T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN (CISG) YORUMLANMASI VE BOŞLUKLARININ DOLDURULMASI

Ahmet Kaan YILSELİ

Danışman
Doç. Dr. Ali Gümrah TOKER

İZMİR - 2022

TEZ ONAY SAYFASI

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum, "Viyana Satım Sözleşmesinin (CISG) Yorumlanması ve Boşluklarının Doldurulması" adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Ahmet Kaan YILSELİ

15.06.2022

İmza

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Viyana Satım Sözleşmesinin (CISG) Yorumlanması ve Boşluklarının Doldurulması

Ahmet Kaan YILSELİ

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Programı

Milletlerarası Taşınır Mal Satımı Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods - CISG) maddi hukuk hükümleri içeren çok taraflı bir uluslararası sözleşmedir. CISG, taşınır malların uluslararası satımı için milletlerarası yeknesak bir hukuk oluşturmaktadır. Bu çalışma kapsamında CISG'ın yorumlanması ve boşluklarının doldurulması incelenecektir.

Sözleşmenin amacı yeknesaklığın elde edilmesidir. Yeknesaklık için ortak metin yeterli değildir. Bu nedenle CISG yorum ve boşluk doldurma konusunda, CISG madde 7 özel bir düzenleme getirmiştir. Hükme göre CISG'ın yorumlanmasında milletlerarası niteliğinin, uygulanmasında yeknesaklığın ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralının göz önünde bulundurulacağı düzenlenmiştir. İkinci fıkradaysa CISG'ın uygulama alanına giren ancak açıkça düzenlenmeyen konuların öncelikle CISG'ın dayandığı genel ilkelere göre doldurulacak boşluklar oluşturduğu ifade edilmiştir. Bu yolla doldurulamayan boşluklarsa milletlerarası özel hukuk kurallarına göre doldurulacaktır. CISG kapsamında yorum ve boşluk doldurma konuları yargı kararları ve öğreti ışığında açıklanmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Yeknesaklık, Otonom Yorum, Taşınır Mal Satımı, Viyana Satım Sözleşmesi, CISG, Yorum, Boşluk Doldurma, Dürüstlük Kuralı.

ABSTRACT

Master's Thesis

Interpretation and Filling in the Gaps of the Vienna Sales Convention (CISG)

Ahmet Kaan YILSELİ

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Private Law

Private Law Program

The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods is an international multilateral convention that contains substantive law provisions on the sale of goods. In this study, the interpretation of the CISG and filling the gaps will be examined.

Conventions' aim is to achieve uniformity. For uniformity, the common text is not enough. Therefore, the CISG has introduced a special regulation with Art. 7 on interpretation and filling the gaps. According to this provision, ın the interpretation of this Convention regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade. In the second paragraph, it has been stated that the issues that fall within the scope of the CISG but are not regulated create gaps to be filled in accordance with the Conventions' general principles. Gaps that cannot be filled in this way will be filled in accordance with the rules of private international law. Within the scope of the study, topic tried to be explained in the light of judicial decisions and doctrine.

Keywords: Uniformity, Otonomy, Sale of Goods, Vienna Sales Convention, CISG, Interpretaion, Gap Filling, Good Faith.

VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN (CISG) YORUMLANMASI VE BOŞLUKLARININ DOLDURULMASI

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI ii
YEMİN METNİ iii
ÖZET iv
ABSTRACT v
İÇİNDEKİLER vi
KISALTMALAR xi

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

I. CISG'IN TARİHİ GELİŞİMİ 4
A.Eski Lex mercatoria 5
B.Ulusal Kodifikasyonlar Dönemi 6
C.Yeni Lex mercatoria 7
D.Viyana Satım Sözleşmesi (CISG) 8
II. CISG'IN UYGULAMA ALANI 15
A.Genel Olarak Uygulama Alanı 15
B. Taraf Özerkliği 17
1. Viyana Satım Sözleşmesinin Uygulanmasının Dışlanması 19
2. Viyana Satım Sözleşmesi'nin Hükümlerinin Değiştirilmesi veya Uygulanmasının Dışlanması 23
3. Viyana Satım Sözleşmesinin Uygulanmasının Kararlaştırılması 24
C. Yer Bakımından Uygulama Alanı 26
1. İşyeri 27
2. Farklı Ülke 29

3. CISG'in Yer Bakımından Uygulanmasına Getirilebilecek Çekinceler 32
a. CISG'ın II. Ve III. Kısımlarına İlişkin Çekince (m. 92) 32
b. Federal Devletlere Yönelik Çekince (m. 93) 34
c. Bölgesel Birleşimlere İlişkin Çekince (m. 94) 35
d. CISG m. 1/1(b) Düzenlemesini Dışlayan Çekince (m. 95) 37
D. Maddi Bakımdan Uygulama Alanı 40
1. Mal 41
a. Viyana Satım Sözleşmesi'nin Uygulama Alanından Dışlanan Mallar 43
(1) Menkul Kıymetler, Kambiyo Senetleri ve Para 43
(2). Gemiler, Tekneler, Hovercraft veya Hava Taşıtları 44
(3) Elektrik 44
2. Satım Sözleşmesi 45
a. Viyana Satım Sözleşmesi Dışında Tutulan Satım Sözleşmesi Türleri 47
(1). Kişisel, Ailesel veya Evde Kullanım için Satın Alınan Mallara İlişkin Satımlar 48
(2). Açık Arttırmayla Yapılan Satışlar 50
(3) Cebri İcra ya da Diğer Kanun Gereği Yapılan Satımlar 50
b. Satım Sözleşmesi Sayılacak Bazı Sözleşme Türleri 51
(1). Teslim Yükümlülüğünün Yanında Üretim ya da İmal Yükümlülüğü İçeren Sözleşmeler 51
(2). Satıcının Yükümlülüğünün Ağırlıklı Olarak İşgücü veya Diğer Bir Hizmetin Sağlanmasından Oluşması 53
c. Satıma İlişkin Konulara Göre Maddi Uygulama Alanı 54
(1) Uygulama Alanı İçine Giren Satıma İlişkin Konular 54
(i) Sözleşmenin Kurulmasına İlişkin Konular 55

(ii) Tarafların Hak ve Borçlarına İlişkin Konular 56
(2) Uygulama Alanına Girmeyen Satıma İlişkin Konular 57
(i). Geçerlilik 58
(ii). Mülkiyet 61
(iii) Maldan Kaynaklanan Kişisel Zararlar ve Ölüme İlişkin Sorumluluk 62
(iiii) Viyana Satım Sözleşmesi Tarafından Düzenlenmeyen Bazı Diğer Konular 64
E. Viyana Satım Sözleşmesinin Zaman Bakımından Uygulama Alanı 64

İKİNCİ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI

I. GENEL OLARAK 67
II. CISG M. 7/1 HÜKMÜNÜN TARİHİ GELİŞİMİ 71
III. YORUMDA DİKKATE ALINACAK ÖLÇÜTLER 73
A. Milletlerarası Nitelik 74
B. Yeknesaklığın Gözetilmesi 79
C. Uluslararası Ticarette Dürüstlük Kuralı 87
1. Genel Olarak 87
2. Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Dürüstlük Kuralı 88
a. İngiliz Hukuku 88
b. Amerikan Hukuku 89
c. Alman Hukuku 92
3. CISG Kapsamında Dürüstlük Kuralı 93
IV. CISG'IN YORUMLANMASI METOTLARI 99
A. Genel Olarak 99
B. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin Getirdiği Sistem 101
1. Genel Olarak 101
2. Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin Yorum Hükümleri 102
3. CISG'ın Yorumlanmasında Klasik Yorum Metotları 104

a.Sözel (Lafzi) Yorum 104
b. Sistematik (mantıksal) Yorum 109
c.Amaçsal Yorum 111
d.Tarihsel Yorum 112
e.Klasik Yorum Metotlarının Göreceli Uygulanma Ağırlıkları 114
C. CISG Kapsamında Yorum Metotları 115
1.Yaratıcı yorum 115
2.CISG İçtihatlarının Kıyaslanarak Uygulanması 116
3.CISG'ın Yorumlanmasında İkincil Kaynakların Rolü 118
4.Yardımcı Metotlar 120
a.Yumuşak Hukuk'un (Soft law) Kullanılması 120
b.Bağlamsal Yorum 121
c.Karşılaştırmalı Hukukun Kullanılması 123
d.CISG'ın Ekonomik Yorumlanması 124
e.Tarafların Yorum Kuralı Getirmeleri 125

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN BOŞLUKLARININ DOLDURULMASI

I. GENEL OLARAK 127
II. GENEL OLARAK TÜRK HUKUKUNDA BOŞLUK DOLDURMA 130
A.Hukukta Boşluk Kavramı 130
B.Kanun Boşluğu Türleri 132
C.Örf ve Adet Hukuku 134
D.Hâkimin Hukuk Yaratması 135
III.CISG M. 7/2 HÜKMÜNÜN TARİHİ GELİŞİMİ 139
IV.CISG KAPSAMINDA BOŞLUK DOLDURMA 142
A.Genel Olarak Boşluk Konusunda Yaklaşımlar 142
B.Kıyas Yoluyla Boşlukların Doldurulması 143
C.CISG m. 7/2'ye Göre Boşluk Doldurma 146
1.Genel Olarak 146

2.CISG Kapsamında Genel Prensipler 148
a.Genel Olarak 148
b.CISG'ın Genel Prensipleri 149
(1) Makullük Ölçütü 150
(2) Taraf Özerkliği 150
(3) Dürüstlük Kuralı 151
(4) Estoppel ya da Çelişkili Davranma Yasağı 152
(5) Sözleşmenin Korunması Prensibi 153
(6) İrade Beyanlarının Geri Alınabilirliği 153
(7) Ahde Vefa İlkesi 154
(8) Şekil Serbestisi 154
(9) Eş Zamanlı İfa Prensibi ve Ödemezlik Definde Bulunma Hakkı 155
(10) Tam Tazmin İlkesi 155
(11) Zararın Azaltılması Prensibi 156
(12) Takas 156
(13) Para Borçlarının Ödenme Yeri 156
(14) Gönderme Prensibi 157
(15) İspat Yükü 157
(16) Faiz Hakkı 158
(17) İletişim Yükümlülüğü 159
(18) Bağlayıcı Teamüller 159
c. Yerel Hukuka Başvuru 159
V. ULUSLARARASI TİCARET HUKUKUNU DÜZENLEYEN DİĞER ENSTRÜMANLARIN DURUMU 160

SONUÇ 165
KAYNAKÇA 170

KISALTMALAR

BGB	Budest Gesezst Buch
BM	Birleşmiş Milletler
CIETAC	Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticari Tahkim Komisyonu - China International Economic and Trade Arbitration Commission
CISG	The United Nations Convention on Contracts for The International Sale of Goods
CISG-AC	CISG- Advicary Concil- CISG- Danışma Kurulu
CLOUT	Case Law On UNCITRAL Texts
E.	Esas
HCCH	Hague Conference on Private International Law
K.	Karar
ICC	International Chamber of Commerce
UCC	Uniform Commercial Code
ULF	Uluslararası Taşınır Satımına İlişkin Sözleşmelerin Kurulması Hakkında Yeknesak Kanun Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods
ULIS	Uluslararası Taşınır Satımı Hakkında Yeknesak Kanun Uniform Law on the International Sale of Goods
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	International Institute for The Unification of Private Law
VCLT	1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi
T.	Tarih
TMK	Türk Medeni Kanunu

GİRİŞ

Uluslararası ticarette taraflar çeşitli risklerle karşı karşıya kalmaktadır. Tarihin her döneminde uluslararası ticari sözleşmelerin tarafları bu riskleri mümkün olduğu ölçüde ortadan kaldırmayı ve işlem maliyetlerini düşürmeyi amaç edinmişlerdir[1]. Uluslararası ticarette maliyetler hakkında karşı karşıya kalınan risklerden biri de hukuki risklerdir[2]. Sanayi devrimiyle endüstrileşmiş toplumların *artık ürün* üretmeleri sonucunda uluslararası ticaret hızını arttırmaya başlamıştır[3]. Bunun sonucunda küreselleşmenin etkisiyle birlikte uluslararası ticaret gelişmiş ve sınır aşan ticari işlemler rutin halini almıştır[4]. Bununla doğru orantılı olarak uluslararası ticari işlemlerin önündeki belirsizliklerin azaltılması ve yerel ticari ilişkilerden farklı özellikler gösteren sorunların etkili bir şekilde çözümlenebilmesi gerekliliği hissedilmiştir. Bu sorunları çözmek amacıyla uluslararası ticari sözleşmelerin tabi oldukları hukukun yeknesaklaştırılması yönünde ihtiyaç da yükselmiş ve bu yolda çeşitli çalışmalar yürütülmüştür. Milletlerarası Taşınır Mal Satımı Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin[5] oluşumu da bu ihtiyacı karşılama yolunda bir çabadır. Uluslararası satım hukukunun yeknesaklaştırılması sadece uyuşmazlıkları çözmekte uygulanacak tek tip kurallar bütününe sahip olmak için değil aynı zamanda uyuşmazlıklardan kaçınmak için ortak bir ölçüt oluşturması sebebiyle de arzu edilirdir[6]. Tarafların sözleşme öncesi masrafları da CISG'ın varlığı ile azalacak ve

---

[1] Ali Polat, **Uluslararası Ticarette Risk Yönetimi**, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, İstanbul, 2008, ss. 43-52; Uluslararası ticaret riskleri hakkında bkz. Polat, ss. 238-244.

[2] Thor Thingbø, **The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) and Norway's Ratification Process**, Lex Mundi World Reports, Eylül 1993, s. 33.

[3] Franco Ferrari, "Uniform Interpretation of The 1980 Uniform Sales Convention", **Georgia Journaj of International and Comparative Law**, Cilt: 24, 1994-1995, (Uniform İnterpretation), ss. 183-228.

[4] Bruno Zeller, "The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - A Leap Forward Towards Unified International Sales Law", **Pace Internaional Law Review**, Cilt: 12, Sayı: 1, 2000, (Leap Forward), ss. 79-80; Thingbø, ss. 33-34.

[5] Çalışma kapsamında uluslararası öğretideki yeknesak ifade tarzına uygun olması amacıyla sözleşmenin İngilizce ifadesinin baş hafilerinin kısaltması olan "CISG" (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods), "Viyana Satım Sözleşmesi" ya da "Sözleşme" olarak anılacaktır.

[6] John Felemegas, "Introduction", **An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts fort he International Sales of Goods (1980) as Uniform Sales Law,** (Ed. John Felemegas), Chambridge University Press, Newyork, 2007, (International Approach), s. 5.

işlem maliyetleri düşürülecektir[7]. Ancak uluslararası ticaretin bu özel ihtiyaçlarının karşılanması için ortak metin bir başlangıç noktası arz etse de yeterli değildir. Uluslararası ticarette gerekli öngörülebilirliğe ancak yorum yoluyla ulaşılabilecektir. Arzu edilen sonuçlara ulaşılabilmesi için ortak metnin aynı zamanda yeknesak bir yorum ile ortak bir uygulamaya vücut vermesi gereklidir. Bu gerekliliği gören CISG'ın düzenleyicileri, yorum ve boşluk doldurma hakkında özel düzenlemeler getirmişlerdir. Ancak yorum hukuk metodolojisinin en zor ve karmaşık konularından birini oluşturmaktadır[8]. Bu sebeple düzenleyicilerin getirdikleri hükümler de yorum konusuna ilişkin sorunları çözmekte yetersiz kalmıştır.

Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında yorum yapılırken üç aşamalı bir incelemeden geçilmesi gerekmektedir. Öncelikle satım sözleşmesinin CISG kapsamına girip girmediği belirlenmelidir. Taraflarca yapılan sözleşmenin CISG kapsamına giren bir sözleşme olduğu sonucuna varılması halinde, CISG m. 6 hükmü gereğince öncelikle uyuşmazlık konusunda tarafların düzenleme getirip getirmediği incelenmelidir. Tarafların düzenleme getirmeleri halinde bu düzenlemeler dikkate alınmalı ve CISG m. 8 kapsamında bu hükümler değerlendirilmelidir. Aynı zamanda bu noktada uluslararası ticari teamüller ve alışkanlıklar da göz önünde bulundurulmalıdır. Tarafların uyuşmazlık konusu hakkında düzenleme yapmamış olması ve konu hakkında uygulanması gerekli ticari teamül ve alışkanlığın bulunmaması halinde ise CISG hükümlerine başvurulacaktır. Biz de çalışmamızın birinci bölümünde CISG'ın amaçlarına uygun olarak uygulanabilmesi için öncelikle tarihi gelişimine yer vereceğiz. Ardından sözleşmenin CISG hükümlerine göre yorumlanması ve boşluklarının doldurulmasının ilk şartı olan anlaşmanın yer bakımından uygulama alanına girme konusu hakkında gerekli bilgiyi vereceğiz. Bunun ardından ise tarafların irade özerkliğine yer vererek sözleşmenin uygulanması hakkındaki bilgilere yer vereceğiz. Ardından CISG'ın maddi bakımdan uygulama alanı hakkında kapsamlı şekilde bilgi verilecektir. Birinci bölümde son olarak CISG'ın zaman bakımından uygulama alanı hakkında bilgiler vererek, ikinci bölümümüzde

[7] Luiz Gustavo Meira Moser, "Parties Preferences in International Sales Contracts: an Emprical Analysis of the Choice of Law", **Uniform Law Review**, Cilt: 20, 2015, ss. 38-45; İpek Sağlam, **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Sözleşmenin Kurulması (CISG m. 14-24)**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 2.

[8] Ömer Keskinsoy ve Semih Batur Kaya, **"**Anayasa Mahkemesi Kararlarının Biçimlendirilmesi Çabası Olarak Yorum", **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:11, Sayı: 1, 2021, s. 67.

Viyana Satım Sözleşmesi'nin yorumlanması ve boşluklarının doldurulması konusuna geçiş yapacağız. CISG m. 8 hükmü kapsamında taraf iradelerinin yorumlanması ve m. 9 hükmüyle düzenlenen ticari teamüllerin CISG kapsamındaki konumu konumuzun kapsamı dışında olduğu için çalışmamızda incelenmeyecektir.

Yukarıda ifade ettiğimiz gibi uyuşmazlığa CISG'ın uygulanacağı sonucuna varılması halinde CISG kapsamında uyuşmazlığa uygulanacak bir hükmün bulunup bulunmadığı araştırılacaktır. Somut olaya uygulanması gereken bir CISG hükmünün tespit edilmesi halinde söz konusu hüküm CISG m. 7/1 kapsamında yorumlanacak ve uyuşmazlık çözümlenecektir. Ancak CISG m. 7/1 kapsamında yorumda dikkate alınacak ölçütler düzenlemiş olmasına karşın yorum metotları düzenlenmemiştir. Yeknesak bir uygulamanın teminatı için yorumda metot konusunun anlaşılması elzemdir[9]. CISG kapsamında somut olaya uygulanacak açık bir hüküm bulunamaması halinde ise CISG m. 7/2 kapsamında söz konusu boşluk öncelikle kıyas yoluyla doldurulacaktır. Kıyas yoluyla ilgili boşluğun doldurulamaması halinde CISG'ın dayandığı genel prensiplere göre ilgili boşluk doldurulacaktır. CISG'ın dayandığı genel prensipler sınırlı sayıda olmayıp niteliklerine göre farklı şekillerde tespit edilebilecektir. Tespit edilen Sözleşmenin dayandığı genel prensiplere göre boşluk CISG'ın genel yapısına uygun olarak doldurulacaktır. Bu yolla da sonuca ulaşılamaz ise bu halde milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurularak olaya uygulanacak yerel hukuk tespit edilecek ve bu hukuka göre ilgili boşluk doldurulacaktır. Bu sebeple çalışmamızın ikinci kısmında CISG m. 7/1 hükmünün yanında yorum metotları da ayrıca incelenecektir. Yorum metotlarının ardındansa CISG kapsamında boşluklar ve boşlukların doldurulması konuları incelenecektir. Çalışmamız kapsamında Viyana Satım Sözlşemesi ile uluslararası ticareti düzenleyen bazı diğer enstrümanların aralarındaki ilişki hakkında bilgi verilecektir. CISG'ın kendisinden sonra gelen çeşitli yeknesak hukuk metnine öncü olduğu düşünülürse çalışmanın diğer uluslararası enstrümanların yorumlanması konusunda da uygulayıcılara yardımcı olması umut edilmektedir.

[9] DiMatteo ve diğerleri, İnterpretive Turn, s. 313.

BİRİNCİ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

I. CISG'IN TARİHİ GELİŞİMİ

Uluslararası ticarette risk ve maliyetler yeni kavramlar olmadığı gibi yeknesak kurallar da yeni değildir. CISG, uluslararası ticaretin yoğunlaşması sonucunda yeni ihtiyaçların yükselmesi sonucunda hayat bulmuş[10] olsa da aslında satım hukukunun yeknesaklaştırılmasına yönelik ilk hareketler oldukça eskidir[11]. Uluslararası ticaret hukukunda yeknesaklaştırma hareketleri *tacirlerin hukuku*[12] ile başlamış ve tarihsel süreç içerisinde uğrunda çaba gösterilen bir hedef olarak varlığını sürdürmüştür[13]. 17. yüzyılda ulusal kanunlaştırmaların etkisi ile sekteye uğramış olsa da bu amaçtan vazgeçilmemiş; küresel etkileşimin artmasıyla 20. yy'da bu çalışmalar başka bir solukla tekrar hız kazanmıştır. Küresel ticaretin hız kazanması kanunlar ihtilafı kurallarına dayanılarak uygulanacak hukukun belirlenmesinin yetersiz bir yöntem olması sonucunu doğurmuştur[14]. Küreselleşme yönündeki gelişmeler uluslararası aktörleri ulusal hukukların ötesinde özgürleştirilmiş bir hukuk yapma arzusuna sürüklemiştir. Orta çağdaki *lex mercatorianın* amacı ile CISG'ın amacı aynıdır[15]. Bu bakış açısı CISG'ı doğurduğu gibi başka pek çok yeknesaklaştırma çabasına kaynaklık etmiştir[16]. Günümüzde CISG, milletlerarası ticaret hukuku alanında Yabancı Hakem

[10] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Işıl Yelkenci, **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Sözleşmeden Dönmesi**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 11.

[11] Thingbø, ss. 33-34.

[12] Law of Merchant.

[13] Zeller, Leap Forward, ss. 86-87; John Felemegas, The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), **Nottingham Üniversitesi**, Nottingham, 2000, Art. 7, ss. 15-16; Ali Gümrah Toker, **11 Nisan 1980 Tarihli Uluslararası Taşınır Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin (Viyana Sözleşmesi) Uygulama Alanı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, ss. 18-19; Tolga Ayoğlu, **Uluslalarası Ticari Sözleşmelere Uygulanan Genel Prensipler, Maddi Hükümler ve Ticari Adet ~ Teammüller Olarak *Lex mercatoria***, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s. 1; Vikki Rogers ve Kaon Lai, "History of the CISG and Its Present Status", **International Sales Law**, (Ed. Larry A. DiMatteo), Chambridge University Press, New York, 2014, ss. 8-9.

[14] Felemegas, International Approach, s. 1.

[15] Zeller, Leap Forward, ss. 86-87.

[16] Felemegas, Art. 7, ss. 10-15; Toker, ss. 19-27; Bruno Zeller, "The Development of Uniform Laws – A Historical Perspective", **Pace İnternational Law Reviev**, Cilt:14, Sayı:1, Nisan 2002, s. 165.

Kararların Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesinden**17** sonra en çok taraf devlete sahip uluslararası sözleşmedir[18].

Bu zengin miras düşünüldüğünde CISG kapsamında doğru yorum yapabilmek için tarihi gelişiminin bilinmesi bir zorunluluk arz eder. Uluslararası niteliğin ve yeknesaklığın anlamı ancak bu yolla kavranabilecektir. CISG yeni *lex mercatoria*nın kaynaklarından birini oluşturmaktadır[19]. Bu sebeple konumuzla ilgisi sebebiyle eski *lex mercatoria*'dan başlayarak CISG'ın kabulüne kadar geçen süreç hakkında bilgi vereceğiz. Çalışmadan bu yöntem izlenmekle anlaşmanın temel değerlerinin, yeni *lex mercatoria* içerisindeki konumu ve arz ettiği önemin daha açık bir şekilde anlaşılması amaçlanmaktadır. CISG'ın karakterinin ve konumunun doğru şekilde anlaşılmasıyla uluslararası ticarette öngörülebilirlik artacak, hukuki riskler azaltılabilecek ve bu yolla işlem maliyetleri düşürülebilecektir[20].

A. Eski *Lex mercatoria*

Uluslararası ticaret alanında yeknesak kurallar fikrinin kaynakları m.ö 3. yüzyılda dahi izleri bulunabilecek bir tarihi geçmişe sahiptir[21]. Günümüzdeki çalışmaların sebebini ve bu çalışmaların başarı düzeylerini anlamak için ataları olan eski yeknesaklaştırma faaliyetlerinin bilinmesi ve dikkatle incelenmesi gereklidir[22].

Tarihi olarak uluslararası ticaret hukuku üç farklı evrede gelişim göstermiştir. Bu evreler eski *lex mercatoria*, ulusal kodifikasyonlar dönemi ve yeni *lex mercatoria* olarak ifade edilmektedir[23]. Orta çağda doğan eski *lex mercatoria* gerçek manada çok uluslu alanlarda ticaret yapan, iş neredeyse oraya giden tüccarların genel olarak uyguladıkları kurallardan oluşmuştur. Herhangi bir merkezi otoritenin etkisinde

17 RG., 25.09.1991, S. 21002.
[18] Rogers ve Lai, s. 15.
[19] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[20] Zeller, Leap Forward, s. 106.
[21] Arzu Oğuz, "Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku (*Lex mercatoria*) – Unidroit İlkelerinin *Lex mercatoria* Niteliği", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:50, Sayı: 3, Ankara, 2001, (UNIDROIT), ss. 13-15; The Department of Justice of Hon Kong, **Consultation Paper: Proposed Application of The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods to the Hong Kong Special Administrative Region**, Department of Justice - Featured - UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (doj.gov.hk), 31 Mayıs 2020, (21.01.2022), s. 3.
[22] Felemegas, Art. 7, s. 15.
[23] Felemegas, Art. 7, s. 16; Oğuz, UNIDROIT ss.11-22.

oluşmamıştır[24]. Uyuşmazlıklar mahkemeler dışında, ticarete özel çözüm yolları ile çözümlenmiş ve eski *lex mercatoria* oluşum göstermiştir[25]. Tamamen uygulayanlar tarafından oluşturulmuş bir yeknesak kurallar bütünü olan eski *lex mercatoria*nın oluşumu, hukuk uygulamasında ve yazınında Latince kullanan geniş kitleler sayesinde mümkün olabilmiştir[26]. Böylesine eşsiz bir kurallar bütünü olan eski *lex mercatoria*'yı ayırt edici kılan ve karakteristik yapısını korumasını sağlayan beş unsur bulunmaktaydı. Bunlardan ilki kuralların uluslarüstü uygulanıyor olmasıydı; ikincisi kaynağını tacirlerin alışkanlıklarının oluşturmasıydı, üçüncüsü tacirlerin uyuşmazlıklarını yerel yargı otoritelerine götürmemeleri ve kendi yapılarıyla uyuşmazlıkları çözmeleriydi, dördüncüsü eşitlik ilkesini gözetmesi ve çözümlerinde özellikle eşitliğe uygun çözümleri tercih etmeleri, beşincisi çözüm yöntemlerinin hızlı ve informal olmasıdır[27]. Ancak merkezi otoritelerin güç kazanması ile eski *lex mercatoria* yerini ulusal hukuklara bırakmış ya da kendisi ulusallaşmıştır.

B. Ulusal Kodifikasyonlar Dönemi

(Ulusal kodifikasyonlar döneminin başlangıç tarihi belirli değil. Bul ve ekle)

Uluslararası ticaret hukukunun ikinci dönemini oluşturan ulusal kodifikasyonlar döneminde krallıkların güçlerini arttırmaları ile *lex mercatoria* gerileme göstermiş ve ulus devlet fikrinin güç kazanmasıyla ulusal kodifikasyonlar gölgesinde yok olma noktasına gelmiştir[28]. Bu krallıklar dönemi eski *lex mercatoria*'nın egemen güçler tarafından milli bağımsızlık gerekçesi ile ulusal kanunlara birbirlerinden çok farklı düşünce ve hedeflerle iktibas edilmesine sahne olmuştur. Bu farklılaşan kanunlaştırma hareketi birbirinden eski *lex mercatoria*'nın farklı uygulamalarına sebep olmuştur[29]. Eski *lex mercatoria*'nın egemen güçlerce kanunların içerisine alınması devletlere fayda sağlamış olmakla birlikte hukuk bilimi açısından ortak yazın dili olan Latince'nin terk edilmesiyle hukuki yazında ortak

[24] Felemegas, Art. 7, s. 16, Ayoğlu, s. 9; Oğuz, UNIDROIT s. 20; Toker, s. 18-19; Rogers ve Lai, s. 9.
[25] Oğuz, UNIDROIT s. 20; Ayoğlu, s. 10; Rogers ve Lai, s. 8.
[26] Lord Justice Kennedy, "The Unification Of Law", **Journal of the Society of Comparative Legislation**, Cilt: 10, Sayı:2, Chambridge University Yayınları, Chambridge, 1910, **s.** 212-213.
[27] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, ss. 16-17; Ayoğlu, ss.8-12.
[28] Ayoğlu, s. 11.
[29] Ayoğlu, s. 12; Oğuz, UNIDROIT s.21.

iletişim ağının bozulmasına yol açmıştır[30]. Bu dönemde her ne kadar eski *lex mercatoria*, ulusal düzenlemeler içerisine karışarak yeknesak uluslararası karakterini büyük ölçüde yitirmiş olsa da temelde yatan özelliklerini tam olarak kaybetmemiştir[31]. Bu yeknesak kırıntılar yeni *lex mercatoria*'ya ön ayak olmuştur. Küreselleşmenin etkisi ve üretilen artık değerlere pazar bulma ve güvenli bir şekilde satabilme ihtiyacı karşısında 20. yüzyılda milli hukuklar uluslararası ticaretin ihtiyaçlarını karşılayamaz hale gelmiştir. Bu gelişmeler *lex mercatoria*nın alevlerinin tekrar yanmasına sebep olmuştur[32].

C. Yeni *Lex mercatoria*

Lex mercatoria'nın gelişim serüveninin üçüncü adımını oluşturan *yeni lex mercatoria*, tacirlerin yanında Birleşmiş Milletler(BM), The International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) gibi çeşitli uluslararası kuruluşların da aktif çabalarıyla *lex mercatoria*'nın yeni bir soluk kazanması ile oluşmaktadır[33]. Küreselleşmenin getirdiği uluslararası ticaretteki keskin yükseliş ülke sınırlarını aşan yeni sözleşmesel sorunlara sebebiyet vermiştir. Sınır aşan bu sorunların rastlantısal kurallara göre çözülmesi uluslararası ticari meseleleri tatminkâr olarak çözmekten çok uzaktadır[34]. Bunun sonucunda uluslararası ticarette etkin rolü bulunan örgütler harekete geçmiş ve yeni *lex mercatoria*, eskisinin aksine tacirlerin uygulamaları ve ihtiyaçları üzerinde devletler tarafından değil, uluslararası kuruluşların katkılarıyla oluşmaktadır[35]. Yeni ticaret hukukuna ilişkin düşünce ulusal hukukların boyunduruğundan kurtulmayı ve doğu ile batıyı birleştiren, sınırları kaldıran, siyasi farklılıkları önemsiz kılan, ortak bir hukukun oluşturulması şeklinde vücut bulmaktadır. Uluslararası ticaret piyasasında pek çok aktörde ulusal hukukların keyfi olarak oluşturdukları farklılıkların boyunduruklarından kurtulmaya ve uluslararası

---

[30] Kennedy, s. 213.
[31] Kennedy, s. 213; Felemegas, Art. 7, ss. 17-18; Oğuz, UNIDROIT s. 21.
[32] Kennedy, s. 217; Ayoğlu, ss. 12; Oğuz, UNIDROIT s. 22; Atakan Âdem Selanik ve diğerleri, "Viyana Satım Antlaşması'nın (CISG) Tarihsel Gelişimi ve Uygulama Alanı", **Gaziantep University Journal of Social Sciences**, Cilt:17, sayı 4, s. 1356.
[33] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ahmet Cemil Yıldırım, "Evolution of the New *Lex mercatoria* into a Transnational Legal Order", **Legal Hukuk Dergisi**, Cilt No: 18, Sayı No: 212, 2020, (Evolution), s. 35890-3602.
[34] Felemegas, Art. 7, ss.18-20; Zeller, ss. 167-168.
[35] Felemegas, Art. 7, ss. 19-20.Örnek olarak bkz. Uluslararası Ticari Sözleşmelere İlişkin UNİDROİT İlkeleri düzenli olarak güncellenmekte ve ticari hayatın sorunlarını çözmekle ilgilenmektedir.

ticaretin yaşayabilmesi için gerekli olan özgür ve barışçıl pazarlara ulaşılması arzusu bulunmaktadır[36].

Yeni *lex mercatoria* düşüncesinin nasıl geliştiğine eğilecek olursak bu düşünce ilk olarak 1928'de Masaichiro İshizaki tarafından ortaya koyulmuştur[37]. Ardından gelen 1929 Krizi ve İkini Dünya Savaşı bu düşüncenin gelişmesini belirli bir süre geciktirse de engel olamamıştır. Savaş sonrası çeşitli kuruluşlarca *lex mercatoria*'nın somutlaştırılması üzerine çalışmalar tekrar başlamıştır. Kuruluşlar tarafından yürütülen çalışmalara bir örnek de CISG'ın selefleri Uluslararası Taşınır Satımı Hakkında Yeknesak Kanun [Uniform Law on the International Sale of Goods (ULIS)] ve Uluslararası Taşınır Satımına İlişkin Sözleşmelerin Kurulması Hakkında Yeknesak Kanun [Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods (ULF)] hazırlanması çalışmalarıdır[38]. Aşağıda ifade edeceğimiz üzere sert hukuk metinlerinin hazırlanması zor ve uzun soluklu bir çalışma gerektirmekte ve devletlerin çıkarları sebebiyle bazı tavizler verilebilmektedir. Bu sebeple yeni *lex mercatoria* sadece sert hukuk metinleri olarak değil, yumuşak hukuk metinleri olarak da gelişim göstermekte ve başarı sağlamaktadır[39]. CISG hem teoride hem de uygulamada yeni *lex mercatoria*'nın bir kaynağını oluşturmaktadır[40].

D. Viyana Satım Sözleşmesi (CISG)

Yukarıda belirtmiş olduğumuz Orta Çağa dayanan uzun soluklu gayretlerin sonucunda CISG oluşmuştur. 1928 yılının sonlarında Ernst Rebel, yapmış olduğu karşılaştırmalı satım hukuku çalışmasına da dayanarak Özel Hukukun Yeknesaklaştırılması İçin Uluslararası Enstitü'nün yönetim kuruluna (UNIDROIT)

---

[36] Peter Winship, "The Scope of the Vienna Convention on International Sales Contracts, International Sales", **The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**, (Ed. Nina M. GalstonHans Smit), Matthew Bender Yayınları, 1984, s. 51; Felemegas, Art. 7, ss.18-20; Zeller, ss. 171-173.

[37] Yıldırım, Evolution, s. 3592'dan aktaran, Filali Osman, Les principles generaux de la *lex mercatoria*, contribution a l'etude d'un ordre juridique anational, (1. edn, LGDJ 1992) o da Masaichiro İshizaki, Le Droit corporatif international de la vente des soies, Cilt: 1, (Giard 1928), s. 6-7.

[38] Yıldırım, Evolution, s. 3592.

[39] Yıldırım, Evolution, **s**s. 3599-3601.

[40] Arzu Oğuz ve Zehra Özkan, "CISG Kurallarının *Lex mercatoria* Niteliği", **Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG)**, (Ed. Sinan Okur), Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, (CISG), s. 28, 31; Uğur Tütüncübaşı, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında BM Sözleşmesi- CISG-" , **Yeni *Lex mercatoria* ve Kaynakları**, (Ed. Işıl Özkan, Ceyda Süral Efeçınar, Bengül Kavlak), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, ss. 123-144.

uluslararası ticari taşınır satımı hakkında yeknesak düzenleme çalışmasına başlanmasını önerdi. UNIDROIT taşınır satımı hakkındaki ilk yeknesak kanun çalışmasının yapması gayesiyle 1929 yılında çalışmalara başladı ve 1930 yılında "Rome Projesi"ni kabul etti. Çoğunlukla karşılaştırmalı hukukçulardan oluşan bir komisyon görevlendirmeye karar verdi[41] ve bu komisyonun çalışmaları nihayetinde 1934'te ilk taslak metin oluşturuldu[42]. Ardından oluşturulan taslak Milletler Topluluğu (Leage of Nations, Cemiyet-i Akvam) kanalıyla görüşleri için devletlere sunuldu. Devletlerden gelen görüşler doğrultusunda taslağı gözden geçiren Hazırlık Komitesi 1939 yılında değiştirilmiş metni UNIDROIT yönetim kuruluna sunmuş olmasına karşın İkinci Dünya Savaşı'nın patlak vermesi sebebiyle çalışmalar kesilmişir[43]. Çalışmalar İkinci Dünya Savaşı yıllarında duraksamış olsa da savaş sonrası tekrar başlatılmıştır. Savaşın verdiği ağır etkiler sonucu çalışmalar çok daha güçlü bir kararlılıkla devam ettirilmiştir. Bu doğrultuda 1951'de tekrar taslak yeknesak kanun Hague'de Hollanda Hükümeti'nin öncülük ettiği bir konferansta sunulmuştur. Akabinde yeknesak satım hukukuna yönelik çalışmalar hız kazanmış ve çeşitli gruplarca yeni taslaklar oluşturulmuştur[44]. Nihayetinde 1964 yılında Hague'de konferans düzenlenmiş ve uluslararası taşınır satımına ilişkin iki sözleşme kabul edilmiştir. Bu sözleşmeler Uluslararası Taşınır Satımı Hakkında Yeknesak Kanun (ULIS) ve Uluslararası Taşınır Satımına İlişkin Sözleşmelerin Kurulması Hakkında Yeknesak Kanun (ULF) isimleriyle anılmıştır[45]. Bu iki Hague Anlaşması ne yazık ki

---

[41] Winship, s. 4 ; Muna Ndulo, **The United Nations Convention on Contracts fort he İnternational Sale of Goods** (Vienna, 1980), Commonwealth Secreteriat Publications, London, 1991, s.1; John O. Honnold, **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**, 3. Baskı, Kluwer Law İnternational Yayınları, 1999, s. 5; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Cristophe Bernasconi, "The Personal and Territorial Scope of the Vienna Convention on Contracts fort he International Sale of Goods (Article 1)," **Netherlands International Law Reviev**, 1999, ss. 138-139; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Rogers ve Lai, s. 10; H. Ercüment Erdem, **Milletlerarası Ticaret Hukuku,** Onikilevha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 156; Thingbø, s. 34; Zafer Zeytin, **Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2019, (Mal Satım), s. 40; The Department of Justice of Hon Kong, s. 3; Ergun Özsunay, "CISG'ın Oluşum Tarihi", **Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG)**, (Ed. Sinan Okur), Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, ss. 15-16.

[42] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Özsunay, s. 16.

[43] Winship, s. 5; Ndulo, s. 1; Honnold, s. 5; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Bernasconi, s. 139; Rogers ve Lai, s. 11; Zeytin, Mal Satım, s. 40; The Department of Justice of Hon Kong, s.3; Özsunay, s. 16.

[44] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Özsunay, s. 16.

[45] Peter Winship, ss. 8-12; Bilgin Tiryakioğlu, "11 Nisan 1980 Tarihli Milletlerarası Mal Satımlarına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi ve Sözleşmenin Milletlerarası Özel Hukuk Kuralları ile İlişkisi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl 1989-90, Cilt: 41, Sayı 1-4,(MÖH), s. 193; Ndulo, ss. 1-3; Honnold, ss. 5-6, 9; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Bernasconi, s.

başarıya ulaşamamıştır[46]. Bu yeknesak kuralların başarısızlığı hakkında pek çok şey söylenebilirse de bu başarısızlık genel olarak anlaşmanın hazırlık safhasında özellikle SSCB ve üçüncü dünya ülkeleri temsil edilmeden, geniş bir temsil yelpazesi oluşturulmadan anlaşmanın hazırlanması[47] ve anlaşmanın taraf olmayan devletlere ilişkin uyuşmazlıklara da hiç ya da çok az ilgili olsalar da kural olarak uygulanıyor olması bu konuda etkili olmuştur[48].

Yeknesaklaştırma yönündeki çalışmalar bu başarısızlık ile sona ermemiştir. Bu yolda Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu [United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)] 1966 yılında kurulmuş olup akabinde yeknesaklaştırma ve hukuk uyumlaştırması üzerine çalışma yapmakla görevlendirilmiştir. BM Genel Sekreteri, 1966 yılımda üye devletlerin ULIS ve ULF hakkındaki görüşlerini sormuştur[49]. Bunun üzerine 1968 yılında UNCITRAL ev sahipliğinde başlamış olan on yıllık uzun soluklu bir çalışmanın sonucunda 1978 yılında UNCITRAL Taslak Sözleşme metni (New York Taslağı) oluşturulmuştur[50]. ULIS'ın gözden geçirilmesi ile başlanan çalışmalarda yeni bir düzenleme yapılması kararı verilmiştir. ULIS ve ULF üzerinde değerlendirmeler yapılarak çalışmalar yeni

---

139; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Kazuaki Sono, **The Vienna Sales Convention: History and Perspective, International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures**, (ed. Petar Sarcevic & Paul Volken), Oceanna Yayınları, Oceanna, 1986, s. 3; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss.156,157; Thingbø, ss. 34-35; Ewould Hondius**,** "CISG and a Europan Civil Code: Some Reflections", **The Rabel Journal of Comparative and İnternational Private Law**, Cilt: 71, Sayı: 1, Tuebingen, 2007, s. 100; Rogers ve Lai, ss. 11-12; Zeytin, Mal Satım, ss. 40-41; The Department of Justice of Hon Kong, s.3; Murat Şen, **Giriş**, Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), (Ed. Sinan Okur), Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, s. 4; Yasemin Durak, **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Yükümlülükleri**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 8; Özsunay, ss. 16-17.

[46] Peter Winship, ss. 8-12; Tiryakioğlu, MÖH, s. 193; Ndulo, ss. 1-3; Honnold, ss. 5-6, 9; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Bernasconi, s. 139; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Sono, s. 3; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss.156,157; Thingbø, ss. 34-35; Hondius, s. 100; Rogers ve Lai, ss. 11-12; Zeytin, Mal Satım, ss. 40-41; The Department of Justice of Hon Kong, s.3; Şen, s. 4; Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 157; Durak, s. 8.

[47] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Yeşim M. Atamer, **Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları,** Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 23.

[48] Winship, s. 10-12; Ndulo, s. 3; Honnold, s. 9; Fritz Enderlein ve Dietrich Maskow, **International Sales Law,** Oceana Publications, 1992, s. 2; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Peter Gillies ve Gabriel Moens, **İnternational Trade and Business: Law**, **Policiy and Ethics**, 2. baskı, Gvendish Publishing, Sydney, 2000, s.1; Thingbø, 35-36; Eric Bergsten, "Merhodological Problems in the Drafting of the CISG", **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, Munich, 2009, s. 11; The Department of Justice of Hon Kong, s. 4.

[49] Özsunay, s. 17.

[50] Peter Winship, ss. 13-14; Honnold, ss. 9-10; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Gillies ve Moens, s.1; Thingbø, 35-36; Rogers ve Lai, s. 13; Şen, s. 4; Özsunay, ss. 17-18.

bir metin oluşturma yolunda yoğun tartışmalara yol açmış ve bazı konular Viyana Konferansına kadar çözümsüz kalmıştır[51]. Takdire şayandır ki bu uzun soluklu çalışmanın her aşamasında ilgili uluslararası kuruluşlara ve devletlere çalışmalar gönderilerek görüşleri alınmış ve bu doğrultuda metin geliştirilmeye çalışılmıştır[52]. Bu taslak 1980 yılında Viyana'da 62 devletin ve 8 uluslararası kuruluşun temsilcilerinin katılmış olduğu bir diplomatik konferansa sunulmuş ve yoğun bir çalışmanın sonucunda CISG meydana getirilmiştir[53]. Bu şekilde uluslararası satım sözleşmesinin doğasından kaynaklanan hukuk seçimi problemleri ve zorlu uygulanabilirlik sorunları konusunda mahkemelerce bağlayıcı olarak uygulanabilecek, taraflarca bilinen ve sonuçları öngörülebilen düzenlemelere duyulan ihtiyaç karşısında çözüme yönelik büyük bir adım atılmıştır[54].

CISG, ULIS ve ULF'nin hatasını tekrarlamayarak geniş bir çevreye sunularak tartışılmış ve bunun sonucu olarak çok çeşitli sosyo-ekonomik yapılara sahip devletçe benimsenebilmiştir[55]. Bu şekilde CISG 10 onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgesinin sunulması şartının 11 Aralık 1986 tarihinde sağlanması sonrasında 1 Ocak 1988'de yürürlüğe girmiştir. Sözleşmeye 2022 Mayıs itibari ile 95 devlet taraftır[56]. CISG oluşumu gereği bir milletlerarası anlaşmadır ve kural olarak devletlerin yürürlük vermeleri ile ancak uygulanabilmektedir. Türkiye de CISG'ı 5870 sayılı uygun bulma kanunu ile kabul etmiştir[57]. Katılma belgesinin tevdiine ise 11 Mart 2010 tarihli Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile karar verilmiştir[58]. Türkiye anlaşmaya 7 Temmuz 2010 tarihi itibariyle hiçbir çekince ileri sürmeden taraf olmuştur. CISG m. 99/2 uyarınca katılma belgesinin tevdi edilmesinden itibaren on iki ay sonra 1 Ağustos 2011

[51] Bergsten, ss. 10-12; Özsunay, s. 17.
[52] Sono; ss. 4-5; Özsunay, s. 18.
[53] Ndulo, s. 4; Bernasconi, s. 140; Honnold, s. 9-12; Felemegas, Art. 7, ss.20-23; Gillies ve Moens, s. 1; Zeytin, Mal Satım, s. 41; Aditi Ramesh, Petra Gehuci, Cara Putman, "CISG v. UCC: Key Distinctions And Aplications", **The Business and Management Review**, Cilt:7, Sayı:5, 2016, s. 460.
[54] Gillies ve Moens, ss. 1-2; Larry A., Lucien Dhooge, Stephanie Greene, Virginia Maurer, "The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fiften Years of CISG Jurisprudence", **Northwestern Journal of International Law and Business**, Cilt: 24, Sayı:2, 2004,(Interpretive Turn**)** s. 308.
[55] Felemegas, Art. 7, ss.21-24; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss. 158-159; Sono, ss.4-5; Rogers ve Lai, s. 14; Geniş çevrelerce benimsenmesi CISG'ın dibacesinde amaç olarak sayılmıştır. Bu Sözleşme'nin başarısının somut göstergesidir.
[56] Status: United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980) (CISG) | United Nations Commission On International Trade Law, (26.05.2022).
[57] RG., 14.04.2009, S. 27200.
[58] RG., 07.04.2010, S. 27545.

tarihinde Türkiye bakımından yürürlüğe girdi. Bunun sonucu olarak daha öncesinde CISG m. 1/1(b) kapsamında Türk hâkimi bakımından uygulanması söz konusu olan CISG, Türk hukukunun tartışmasız bir parçası olarak CISG m. 1/1(a) kapsamında doğrudan uygulanabilir hale gelmiştir[59]. Avrupa Birliği ülkelerinin büyük çoğunluğunun CISG'e taraf olduğu ve CISG'ın Avrupa Birliği'nin Aquais'ine dâhil olduğu[60] düşünüldüğünde Gümrük Birliği ile Avrupa Birliği ticaretinde önemli bir yere sahip Türkiye'nin CISG'e taraf olması anlamlıdır[61].

Böyle geniş bir kabul ile karşılanan CISG bazı ayırt edici özelliklere sahiptir. CISG'ı diğer uluslararası sözleşmelerden belirgin bir şekilde ayıran yoğun olarak maddi hukuk hükümleri içermesi ve bu hükümlerin anlaşmanın kapsamına giren hallerde ulusal kanunlara göre öncelikle uygulanacak hükümler olmasıdır. Sözleşme uygulama alanına giren hallerde kanunlar ihtilafı kurallarına başvurulmaksızın doğrudan uygulama alanı bulacaktır[62]. CISG bir bütün olarak mal satım sözleşmesini düzenlemekte, çeşitli hukuk sistemlerinin ışığında benzerlikleri ve farklılıkları uzlaştırılarak kaleme alınmış ve bu yolla kendi kendine yeterli bir yapı oluşturmayı amaçlamıştır[63]. CISG düzenlemeleri kaleme alınırken iş dünyasının kullandığı dil kullanılmış, hukuki terimlerin kullanılmasından kaçınılarak CISG'ı kullanacak olan kişilerce anlaşılabilir bir metnin oluşturulması da amaçlanmıştır[64]. Bu yollarla yeknesaklaştırma eksiksiz olarak sağlanmaya çalışılmıştır[65]. CISG metni bir uluslararası ticari teamüller koleksiyonu olarak da değerlendirilecektir[66] Bu çabalar

[59] Sağlam, s.3; Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 159.

[60] Camilla Baasch Andersen, "Macro-Systematic Interpretation of Uniform Commercial Law: The Interrelation of the CISG and Other Uniform Sources", **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, (Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Munich, 2009, (Uniform Sources), s. 229.

[61] Şen, s. 7.

[62] Yelkenci, s. 15.

[63] Gillies ve Moens, s.2; Anna Duke, "What Does the CISG Have to Say About Smart Contracts? A Legal Analysis", **Chicago Journal of İnternational Law**, Cilt: 20, Sayı: 1, Ocak 2019, ss. 154-155.

[64] Sono; s.7,14; Bergsten, s. 18; Şen, s. 10.

[65] Turgut Öz, **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) ile Türk Borçlar Kanunu'nun İlgili Hükümleri'nin Kısa Karşılaştırması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s.2.

[66] DiMatteo, ve diğerleri, s.17; Bruno Zeller ve Camilla Baasch Andersen, **"**Good Faith - The Gordian Knot Of International Commerce", **Pace International Law Review**, 2016, s. 2. CISG'ın ticari teamül olarak uygulanmasına örnek olarak bkz. International Chamber of Commerce (ICC) tahkim kararı, Karar No: 5713, Karar tarihi: 1989, 1989 (ICC Arbitral Award No. 5713 of 1989) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (06.09.2021).

sonucunda CISG *lex mercatoria*'nın satım hukuku kodifikasyonu olarak hayat bulması çalışmalarının saygıdeğer bir aşaması haline gelmiştir[67].

CISG'ın dibacesinde Sözleşme'nin büyük amaçları sayılmıştır. Bunlar "milletlerarası ticaretin eşitlik ve karşılıklı menfaatler temelinde gelişmesinin devletler arasındaki dostane ilişkilerin teşvik edilmesinde önemi", "milletlerarası mal satımına ilişkin sözleşmelere uygulanacak ve farklı sosyal, ekonomik ve hukuki sistemleri dikkate alacak yeknesak kuralların kabul edilmesinin milletlerarası ticarette hukuki engellerin kaldırılmasına yardımcı olacağı ve milletlerarası ticaretin gelişmesini teşvik edeceği inancı" olarak ifade edilmiştir. 1969 Birleşmiş Milletler Antlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi m. 31/2 hükmüne göre bir uluslararası sözleşmenin dibacesi uluslararası sözleşmenin metnine dâhil sayılır ve yorumlanması konusunda bir unsur olarak kullanılır. Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin yoruma ilişkin hükümleri her ne kadar genel olarak iki taraflı uluslararası sözleşmelere uygulanmak üzere getirilmiş olsa da uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı olarak CISG'ın yorumlanması hakkında uygulanması mümkündür[68]. Bu kapsamda dibace her ne kadar CISG m. 7 karşısında sınırlı bir etkiye sahip olsa da Sözleşme'nin yorumlanması konusunda gözetilecektir[69]. Sözleşme'nin bu kolaylığın vereceği güç ile ve amaçları ekseninde gelişmesi ile ulaşılacak sonuç tüm uluslararası mal satım sözleşmelerine yeknesak bir kurallar bütününün uygulanıyor olması olacaktır[70]. Şüphesiz ki bir Sözleşmeyi anlamak, bir sürü yabancı hukuku anlamaktan daha kolay ve daha ucuz bir iştir[71]. Sözleşmenin daha kolay bir şekilde anlaşılıyor olmasıyla kanunlar ihtilafının gösterdiği hukukun belirlenmesi masraf ve zahmetinden kurtulmakla daha hızlı bir uyuşmazlık çözümünün önü açılacaktır. Bu yolla öngörülebilirlik artacatır. Öngörülebilirliğin yardımıyla işlem maliyetlerini düşürerek malların daha uygun fiyatlara satılmaları sağlanabilecektir[72]. Bu doğrultuda Sözleşmenin günümüzdeki uygulaması ile[73] amacını gerçekleştirmek yönünde önemli

[67] Winship, s. 51-52; Oğuz, UNIDROIT s. 26.
[68] Melda Sur, **Uluslararası Hukukun Esasları**, 10. Baskı, Beta Yayıları, 2013, s. 84.
[69] Malcolm Evans, Preamble, **Commentary on the İnternational Sa"les Law the 1980 Vienna Sales Convention**, (Ed. C. M. Bianca, M. J. Bonell), Gıufre, Milan, 1987, s. 25.
[70] Ndulo, s. 6; Gillies ve Moens, s.2; Duke, ss. 154-155.
[71] Sono, s. 15; Ndulo, s. 6; Sağlam, s. 1.
[72] H. Allan Blaır, "Hard Cases Under the Convention on the International Sales of Goods: A Proposed Taxonomy of Interpretive Challanges", **Duke Journal of Comparative & Internatıonal Law**, Cilt: 21, Sayı:2, 2011, s. 277, 282-283.
[73] Rogers ve Lai, s. 8; Ndulo, s. 6.

adımlar kat ettiği söylenebilecektir[74]. Her ne kadar iş insanları, "tarafsız" hukuk olan CISG'den faydalanmak yönünde tercihlerini her zaman sunmuyorlarsa da CISG yeknesak hukuk yönünde bir ilerleme aşamasıdır[75].

Bu noktada yeknesak hukuktan ne anlaşılmasının gerektiğinin de belirtilmesinde yarar vardır. Yeknesak hukuk rızai olarak birden fazla yargı sistemi arasında bir hukuki olaya karşı değişen seviyelerde benzer hukuki etkiler oluşturma amacı taşıyan belirli bir enstrümana denir[76]. Yeknesak hukukun ortaya çıktığı formun niteliği açısından bir önemi bulunmamaktadır. Yumuşak hukuk enstrümanları da uluslararası sözleşmeler de ve diğer hukuki formlar da yeknesak hukuk olmaya elverişlidir[77]. Bağlayıcı uluslararası sözleşme olarak ortaya çıkan ULIS ve ULF, CISG'ın oluşturulmasına ön ayak olmuştur. CISG ise yumuşak hukuk enstrümanı olan Ticari Sözleşmler Hakkında UNIDROIT Prensipleri ve Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri ve Ortak Referans Çerçevesi'ne (Draft Common Frame of Referance-DCFR) kaynak oluşturmuştur[78]. Bunun yanında Avrupa Birliği Tüketici Hukukuna ilişkin Yönerge'si de CISG'ın etkisi altında hazırlanmıştır[79].

CISG'ın iç yapısına gelecek olursak CISG milletlerarası mal satım sözleşmelerindeki boşlukları doldurmak üzere dört farklı kısım olacak şekilde düzenlenmiştir. Birinci kısım 1.-13. maddeleri kapsamakta ve anlaşmanın uygulama alanı ile genel hükümlerini düzenlemektedir. İkinci kısım 14.-24. maddelerden oluşmakta ve uluslararası mal satım sözleşmelerinin kurulmasına ilişkin hükümler içermektedir. Üçüncü kısım 25.-88. maddelerden oluşmakta ve CISG'ın en büyük bölümünü oluşturmaktadır. Bu kısım malların satımına ilişkin alıcı ve satıcının hak ve borçlarını düzenleyen hükümlerden oluşmaktadır. Dördüncü ve son bölüm ise 89.-101. maddelerden oluşmakta ve uluslararası sözleşmelerde olması gerektiği gibi CISG'ın ne zaman ve nasıl yürürlüğe gireceği ve CISG'e koyulabilecek çekinceleri ve uygulama alanına ilişkin diğer meseleleri düzenlemektedir.

[74] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Şen, s. 5.
[75] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Hondıus, s. 111.
[76] Andersen, Uniform Sources, s. 209-212.
[77] Andersen, Uniform Sources, s. 209-212, 224.
[78] Durak, s. 10; Şen, ss. 8-9.
[79] Şen, s. 9; Özsunay, ss. 19-21.

II. CISG'IN UYGULAMA ALANI

A. Genel Olarak Uygulama Alanı

CISG yeknesak bir satım hukuku olarak uygulanmak üzere düzenlendiği için uygulama alanını da kendisi belirlemektedir[80]. CISG'ın uygulama alanına ilişkin hükümler birinci kısmının birinci bölümünde düzenlenmiş bulunmaktadır. Uygulama alanı yer bakımından, zaman bakımından ve maddi uygulama bakımından olmak üzere çeşitli açılardan incelenebilecektir.

Sözleşmenin yer bakımından uygulanmasına ilişkin düzenleme CISG m. 1 hükmüdür. Düzenlemeye göre CISG sadece tarafların işyerlerinin farklı devletlerde bulunduğu hallerde, tarafların işyerlerinin bulunduğu devletlerin sözleşmeye taraf olması ihtimalinde direkt olarak uygulanabilecektir. Bunun yanında CISG, ilgili kanunlar ihtilafı kurallarının taraf bir devletin hukukunun uygulanmasını işaret ettiği hallerde de uygulanabilecektir[81]. Düzenlemeden açık olarak ifade edilmemiş olsa da dolaylı olarak CISG m. 1 düzenlemesi ile genel kanunlar ihtilafı kurallarının uygulanmasının dışlandığı çıkarılmaktadır[82]. CISG yerel hukuklardan bağımsız bir yapı oluşturmak amacıyla düzenlemiştir. Anlaşmanın taraf devletler üzerindeki milletlerarası kamu hukukundan kaynaklanan bağlayıcı gücü bu amaca uygun olarak yerel hukuklardan bağımsız, otonom uygulama alanının belirlenmesi sonucunu

---

[80] Zafer Zeytin, "CISG'ın Yer, Zaman, Kişi ve Konu Bakımından Uygulama Alanı", **Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG)**, (Ed. Sinan Okur), Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, s. 35.

[81] Eric Jayme, Article 1, (Ed. Bianca, Bonell), s. 28; Sieg Eislen, "Scope of CISG", Beşinci Bölüm, **İnternational Sales Law: a Handbook**, (Ed. Larry DiMatteo ve Andre Jansen ve Ulrich Magnus ve Reiner Schulse), 2. Baskı, C. H. Beck- Nomos – Hart Yayınları, 2021, para. 26; Loukas Mistelis, "Article 1", **UN Convention on Contracts for the İnternational Sales of Goods**, (Ed. Stefan Kröll ve Loukas Mistelis ve Pilar Perales Viscasillas), 2. Baskı, C.H. Back- Hart -Nomos Publications, 2018, (Art. 1), para. 6.

[82] Jayme, s. 2; Bilgin Tiryakioğlu, **Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Unsurlu Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk**, Ankara Üniversitesi Döner Sermaye Yayınları,1996, (Satım Akitleri), s. 106; Mistelis, Art. 1, para. 47. Aynı yönde bkz. İsviçre, 11 Temmuz 2000, Federal Yüksek Mahkeme, Dosya numarası: 4C.100/2000/rnd, Switzerland July 11, 2000 Bundesgericht [Federal Supreme Court] (Gutta-Werke AG v. Dörken-Gutta Pol et al.) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021); İtalya, 12 Temmuz 2000, Vigevano Bölge Mahkemesi, Dosya numarası: 405, Italy July 12, 2000 Tribunale [District Court] (Rheinland Versicherungen v. Atlarex S.r.l. and Allianz Subalpina S.p.A.) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021); Avusturya Yüksek Mahkemesi kararında, " Avusturya ve Rusya Federasyonu CISG'a imzacı olduklarından dolayı, Sözleşme otonom bağlantı yoluyla uygulanır(Madde1/1(a) CISG)." Şeklinde bu durumu açıkça ifade etmiştir, Avusturya, 20 Mart 1997, Yüksek Mahkeme(Oberster Gerichtshof), Dosya numarası: 2 Ob 58/97m, Austria March 20, 1997 Oberster Gerichtshof [Supreme Court] [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021).

doğurmaktadır[83]. Türk hukukunda "Jura Novit Curia (Hâkim hukuku bilir)" ilkesi kapsamında hâkim taraflarca ileri sürülmese dahi Türk hukukunun bir parçası olarak CISG'ı uygulamalıdır[84]. Bu konuda farklı ülkelerden pek çok mahkeme aynı yönde karar vermektedir[85]. Ancak unutulmamalıdır ki işbu madde hükmü kural olarak bağlayıcı olmakla birlikte dördüncü kısımda düzenlenmiş bulunan çekinceler anlaşmanın yer bakımından uygulanmasını kısıtlayabilmektedir.

Sözleşmenin maddi uygulama alanına ilişkin kurallar CISG m. 2.-6. maddelerinde düzenlenmiştir. CISG m. 2 hangi sözleşmelerde uygulama alanı bulmayacağını, m. 3 CISG'ın uygulanmasında satım sözleşmesinin hangi kapsamda düzenlendiğini, m. 4 uygulama alanı bulduğu konuları ve açıkça düzenleme dışı bırakılmış konuları, m. 5 vücut bütünlüğüne ve hayata ilişkin zararların kapsam dışı bırakıldığını, m. 6 ise tarafların sözleşmenin uygulanması ya da uygulanmaması konusundaki özgürlüklerinin sınırlarını düzenlemiştir. İlgili düzenlemeler CISG'ın tüm satım sözleşmelerini kapsamadığını ve satım sözleşmesine ilişkin her konuda hüküm içermediğini göstermektedir.

Sözleşmenin zaman bakımından uygulanmasına ilişkin kurallar ise dördüncü kısımda "Son Hükümler" başlığı altında 99.-101. maddelerinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin yürürlüğe girişi konusu m. 99 kapsamında, hangi sözleşmelerin zamansal olarak sözleşmenin uygulanmasına tabi olacağı m. 100 kapsamında, sözleşmeden imzalarını çeken devletlerin bu iradelerinin ne zaman sonuç doğuracağı ise 101. madde kapsamında düzenlenmiştir.

CISG'ın uygulama alanını kısaca ifade edecek olursak CISG, tarafların arasındaki hukuki ilişkinin bir mal satım sözleşmesi olduğu, tarafların işyerlerinin farklı devletlerde bulunduğu ve bu devletlerin akit devletler olması ya da kanunlar ihtilafı kurallarının akit devletlerden birini işaret etmesi halinde kural olarak uygulama alanı bulabilecektir. Aynı zamanda tarafların arasındaki uyuşmazlığın sözleşmenin kurulmasından ve/veya tarafların hak ve borçlarına ilişkin olması gereklidir. Talebin malın ölüm ya da yaralamaya sebebiyet veren zararlar doğurması halinde ise bu taleplere sözleşme uygulanmayacaktır. Bunun yanında tarafların iradeleri ile

[83] Bernasconi, ss. 154.
[84] Michael Bridge, **The İnternational Sales of Goods**, 2. Baskı, Oxford Yayınevi, 2007, (Sales of Goods), ss. 512-513.
[85] Mistelis, Art. 1, para 47.

Sözleşme'nin uygulanmasını dışlamaları halinde CISG uygulama alanı bulmaz[86]. Bunun yanında CISG hükümlerinin ticari teamül olarak da uygulanmaları söz konusu olabilecektir[87]. CISG kapsamında öncelikle tarafların sözleşmeleri ile yaptıkları düzenlemeler uygulama alanı bulacaktır. Bunların yanında sözleşmenin bir parçası olarak CISG m. 9 kapsamında uluslararası ticari teamüllerin uygulanması gündeme gelecektir. CISG'ın üçüncü kısmında düzenlenmiş bulunan tarafların hak ve borçlarına ilişkin kuralların uygulanması bunlardan sonra gündeme gelecektir[88]. Bir sonraki adımda ise milletlerarası özel hukuk kurallarına göre uygulanacak hükümler tespit edilecektir. CISG'ın satıma ilişkin tüm konuları düzenlemiyor olması sebebiyle CISG uygulanıyor olsa da diğer konular için taraflara kanunlar ihtilafı kurlarını belirlemeleri tavsiye edilebilecektir**89**. Aşağıda konunun açıklanmasında öğretide genel kabul gören sınıflandırmalar takip edilmeye özen gösterilecektir.

Bu açıklamaların yanında ifade etmek gerekir ki, CISG m. 90 düzenlemesi ile akdedilmiş ya da akdedilecek olan anlaşmaların CISG ile aynı konuları düzenlemesi halinde, tarafların işyerlerinin o anlaşmalara taraf olan devletlerde olması şartıyla uygulanmasını engellemeyecektir. Düzenlemenin ters anlamından taraflardan sadece birinin işyerinin diğer bir anlaşmaya taraf olmaması halinde CISG'ın diğer uluslararası anlaşmanın uygulanmasını engelleyeceğidir[90]. Yerel yeknesaklaştırma çalışmaları ile CISG hükümlerinin aynı anda bir uyuşmazlığa uygulanabilirliği söz konusu olduğunda ise tercih ,aksine düzenleme olmadığı sürece, daha geniş bir çevrede yeknesaklık getiren CISG lehine olmalıdır[91].

B. Taraf Özerkliği

Taraf özerkliği uluslararası ticaretin temel ilkelerinden biridir fakat çeşitli sınırlamalara tabidir. Bu sınırlamalar emredici hükümlerle belirlenmektedir[92]. Viyana Satım Sözleşmesi'nin 6. maddesinde de tarafların, sözleşmenin uygulanması için tüm

[86] Gillies ve Moens, s.3.
[87] DiMatteo ve diğerleri, s. 17; Andersen, Uniform Source, s. 239.
[88] Andersen, Uniform Sources, s. 219, 258-259.
89 Peter Schlechtriem, Requirements of Application and Sphere of Applicability of the CISG, **Victoria University Welligton Law Review**, Sayı: 2005/4, 2005, s. 784.
[90] Winship, ss. 41-43;
[91] Bridge, Sale of Goods, ss. 516-517.
[92] Andersen, Uniform Sources, s. 220.

şartların gerçekleşmiş olması halinde dahi, Sözleşmenin uygulanmasını tamamen ya da kısmen dışlayabilecekleri gibi CISG m. 12 hariç olmak üzere Sözleşme hükümlerin herhangi birinin aksini kararlaştırabileceklerini veya hüküm sonucunu değiştirebilecekleri düzenlemiştir.

CISG m. 6**93** hükmüne göre tarafların arlarındaki uyuşmazlıklara CISG'ın uygulanmayacağı konusunda anlaşmış olmaları, sözleşmenin uygulanmasının dışlanması için yeterlidir. CISG'ın uygulama alanı bulmamasının kararlaştırılabilmesi için ek bir koşul düzenlememiştir. Düzenleme tarafların iradelerine öncelik verileceği genel ilkesini ortaya koymuştur[94]. Bunun sonucu olarak tarafların aralarında düzenledikleri sözleşme hükümlerinin CISG metnine öncelikli olacağı kabul edilmiştir. Sözleşme'nin uygulama alanı bulması tarafların aksi yönde düzenleme yapmamış olmaları halinde mümkündür[95]. Tarafların aksi yönünde düzenleme yapmazsa CISG yürürlükteki hukuk olarak re'sen uygulama alanı bulacaktır[96]. Tarafların CISG m. 6 kapsamında sahip olduğu özgürlük devletlerin m. 96 kapsamında şekle ilişkin ileri sürebilecekleri çekinceyi etkisiz hale getirebilecek güce sahiptir[97]. Bunun yanında tarafların gerçek bir tarafsız hukuk seçimi olarak ilgili ülkenin kanunlar ihtilafı kuralları çerçevesinde CISG'ı seçmeleri de mümkün olabilecektir[98].

CISG m. 6 hükmünün tanıdığı taraf özerkliğine dayanılarak yapılacak irade açıklamaları iki ihtimal dâhilinde karşımıza çıkabilir. Birinci ihtimal, kanunlar ihtilafı

---

93 "Taraflar, bu Antlaşmanın uygulanmamasını kararlaştırabilecekleri gibi, 12. madde saklı kalmak şartıyla, hükümlerine istisna getirebilir veya hükümlerinin doğurabileceği etkileri değiştirebilirler" RG., 07.04.2010, S. 27545.

94 Secreteriat commentary, s. 18; Winship, s. 33; Honnold, s. 78; İngeborg Schwenzer ve Pascal Hachem, "Article 6", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods** (Ed. Ingeborg Schwenzer), 4. Baskı, Oxford Press, 2016, (Art. 6), s. 105; The Department of Justice of Hon Kong, s. 24; CISG Danışma Kurulu, Opinion No. 17, Limitation and Exclusion Clauses in CISG Contracts, 16 October 2015, Türkçe çevirisi: Zeynep Damla Taşkın, "CISG Danışma Kurulu Görüş No: 17, CISG'a Tabi Sözleşmelerde Sorumluluğu Sınırlandıran ya da Kaldıran Kayıtlar", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri**, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 493-547; İngilizce metin: http://cisgac.com/opinion-17/, (20.04.2022).

95 Michael Joachim Bonell, Article 6, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè, Milan, 1987, s. 51; Toker, s. 120; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 106; Ramesh ve diğerleri, s. 466.

96 Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 102.

97 Honnold, s. 77.

98 Bonell, Article 6, s. 62; E. Jeyme, Article 1, s. 33; Zeller, s. 176-177. Türk hukukunda *lex mercatoria*'nın hukuk olarak seçilebilirliği tartışmalıdır; Bkz. Ceyda Süral, **Uluslararası Ticari Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Olarak UNIDROIT Prensipleri,** Güncel Hukuk Yayınları, 2008, ss. 176-187.

seviyesinde etki doğurmalarıdır. Kanunlar ihtilafı seviyesinde taraflar bir hukukun uygulanmasını tamamen doğrudan dışlar ve/veya başka bir hukukun uygulanmasını seçerek dolaylı olarak dışlarlar. Bu seviyede hukuk seçimi kayıtları iki şekilde incelenmelidir. Bir yandan, taraflar en azından örtülü bir şekilde CISG'ın uygulanmasını dışlayabilir, diğer yandan ise CISG yerine uygulanacak hukuku seçebilirler. CISG'ın uygulama alanını otonom bir şekilde belirlemesi sebebiyle, CISG'ın dışlanmasına ilişkin anlaşmanın kurulması ve yorumlanması Viyana Satım Sözleşmesi'nin hükümlerine tabidir[99].

Taraf özerkliğinin vücut bulacağı ikinci ihtimal ise maddi hukuk seviyesidir. Hukuk seçimi kayıtlarından farklı olarak bu ihtimalde uyuşmazlığa uygulanacak geçerli hukukun emredici kuralları, uygulanmaya devam eder. Başka bir ifade ile bu ihtimalde taraflar satış hukukuna ilişkin bir kurallar bütününü sözleşmelerinin bir parçası haline getirmektedir. Bu seviye aynı zamanda tarafların belirli hükümleri ya da hükümlerinin sonuçlarını değiştirdikleri, onları ek hükümlerle destekledikleri ya da uygulanmalarını dışlamaları ihtimalidir[100]. Tarafların hükümlerin aksini kararlaştırabileceği gibi sonuçlarını da değiştirebilecekleri ifadesi hükümlerin yerini alacak kuralları da düzenleyebileceklerini ifade etmektedir[101]. Ancak unutulmamalıdır ki bu seviyede taraf özerkliğinin istisnasını CISG m. 12 hükmü oluşturmaktadır. Sözleşme m. 12 hükmünü maddi hukuk seviyesinde hükümlerinin değiştirilmesinin istisnası olarak düzenlenmiştir[102]. Eğer CISG'ın tarafların hukuk seçimiyle uygulanması söz konusu olmaktaysa bu durumda CISG'ın uygulanmasına ilişkin konular milletlerarası özel hukuk kurallarına göre belirlenir. Aynı zamanda tarafların uyuşmazlığa uygulanmak üzere birden fazla hukuk seçmeleri de mümkündür. Bu durumda yine forum devletinin milletlerarası özel hukuk kurallarının izin verdiği ölçüde uyuşmazlığa birden fazla hukuk uygulanabilecektir[103].

1. Viyana Satım Sözleşmesinin Uygulanmasının Dışlanması

[99] Schwenzer ve Hachem, Art. 6 s. 103.
[100] Toker, s. 122; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 104-105.
[101] Toker, s. 122; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 102.
[102] Toker, s. 122.
[103] United Nations Comission on İnternational Trade Law ve diğerleri, UNCITRAL, Hague Conference and UNIDROIT Legal Guide to Uniform Instruments in the Area of International Commercial Contracts, with a Focus on Sales, United Nations Pablication, Viyana, Ocak 2021, s. 31.

Viyana Sarım Sözleşmesi'nin uygulamasının tamamen dışlanması, taraf özerkliğinin kanunlar ihtilafı seviyesinde etki doğuracak şekilde ortaya çıkması halidir. Sözleşmenin uygulanmasının kısmen dışlanması ise maddi hukuk seviyesine denk düşer. Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulamasının tamamen ya da kısmen dışlanabilmesi için iki taraflı bir anlaşma yapılması gerekmektedir. Ancak bu konunun özel ve ayrıca tartışılmış olması gerekli değildir; uygulamanın dışlanması genel işlem koşullarının sözleşme içeriğine dâhil edilmesi yoluyla da sağlanabilecektir. Bunun yanında CISG'ın uygulanmamasına ilişkin anlaşma uygulanacak hukuk belirlenmese de yapılabilecektir[104]. CISG'ın uygulanmasını dışlayan anlaşmanın kurulması ve değiştirilmesi yine CISG'ın konuyu düzenleyen hükümlerine tabi olacaktır[105]. CISG'ın uygulanmasını dışlamanın taraflar arasında bir teamül olması ihtimali de göz ardı edilmemelidir[106].

Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulanmasının dışlanması yollarından biri de pozitif hukuk seçimidir[107]. Taraflar sözleşmelerine uygulanması için bir hukuk seçimi yaptığında, bu seçimin CISG'ın uygulaması üzerindeki etkisi incelenmelidir. Tarafların tipik olarak pozitif hukuk seçimiyle Sözleşme'nin uygulanmasını dışladıkları varsayılan bir durum, tarafların CISG'a taraf olmayan bir devletin hukukunu uygulanacak hukuk olarak seçmeleri halidir[108]. Böyle bir hukuk seçimi kural olarak Sözleşme'nin uygulanmasının dışlanması manasını taşır[109]. Hukuk seçimi konusunda karşılaşılabilecek başka bir örnek ise CISG'a taraf bir devletin hukukunu genel olarak yetkili kılan hukuk seçimleridir. Bu tür hukuk seçimlerinin etkisi, taraf devlet mahkemesinde yargılamanın yapılıp yapılmadığına göre değişiklik göstermektedir. Ancak gerekçeler farklılaşsa da sonuçta kural olarak pozitif hukuk seçimi ile CISG'ın uygulanmasının dışlanabilmesi için taraf bir devletinin hukukunun

[104] Honnold, s. 78; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 105-106.

[105] Bonell, Article 6, s. 54, 58; CISG-AC Opinion No. 16, Exclusion of the CISG under Article 6, 30 May 2014, Türkçe çevirisi: ss. Hilal Temel, "CISG Danışma Kurulu Görüş No. 16, CISG m. 6 Uyarınca Anlaşmanın Uygulanmasının Kararlaştırılması", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri**, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, 437-492, İngilizce Metin: http://cisgac.com/cisgac-opinion-no16/, (20.04.2022).

[106] Bonell, Article 6, s. 54.

[107] Winship, s. 35; Atamer, s. 559; Ferrari, Specific Topics, s.102; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 106-107.

[108] Atamer, s. 559; Ferrari, Specific Topics, s.102; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 106-107.

[109] Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 106-107.

genel atıfla yetkilendirilmesi yetmeyecektir[110]. Tarafların sözleşme kapsamında yerel hukuka dayandıkları, ancak ve ancak davranışlarından ve yaptıkları düzenlemelerden CISG m. 8 kapsamında yapılacak yoruma göre anlaşılabiliyorsa, bu halde akit devleti genel olarak yetkili kılan hukuk seçimi, Sözleşme'nin uygulanmasının dışlanması anlamına gelebilecektir[111].

Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulanmasının dışlanması yollarından bir başkası da negatif hukuk seçimidir. Negatif hukuk seçiminin de Sözleşme'nin uygulanması üzerindeki etkisi bir yorum meselesidir. Tarafların sözleşmeye taraf bir devletin hukukunun sözleşmeye uygulanmayacağını ifade ettikleri bir düzenlemeyi sözleşme metnine dâhil etmeleri halinde, bu düzenlemenin söz konusu hukuk sisteminden memnun olmadıklarını ifade etmesine karşın tek başına CISG'ı dışlamak anlamına geldiği düşünülmemelidir. CISG m. 8 hükmüne göre taraf iradeleri yorumlanarak CISG'ı da uygulamak istemedikleri sonucuna varılabiliyorsa Sözleşme ancak o halde uygulanmayacaktır[112].

Sözleşmenin uygulanmaması yönünde sözleşmenin kurulması tarafların örtülü hukuk seçimiyle de sağlanabilmektedir. Bu konuda açık bir hüküm bulunmuyor oluşu, CISG'ın zımni olarak uygulanmasının dışlanmasını engellememektedir[113]. Bu konuda

---

[110] Winship, s. 36; Bonell, Article 6, s. 56; Enderlein ve Maskow, s. 48; Tiryakioğlu, MÖH, s. 202; Honnold, ss. 81-82; Franco Ferrari, Uniform law of international sales; İssues of applicability and private international law, s. 174; Ferrari, Specific Topics, s. 103**;** Gillies ve Moens, s. 11; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 108-110; Bridge, Sales Law, s. 541.

[111] Bonell, Article 6, s. 56; CISG-AC Opinion No. 16; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 108-110; Bridge, Sales Law, s. 541; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 67. Aynı yönde yargı kararları için bkz. " Taraflar sözleşmeye uygulanmak üzere Fransız hukukuma atıf yapmıştır. Bunun yanında tarafların beyan ve savunmalarında Fransız medeni kanunu hükümlerine dayanmış ve CISG hükümlerini hiçbir işlemde göz önünde bulundurmamıştır. Bunun sonucu olarak Hakem mahkemesi uyuşmazlığa Fransız medeni kanunun uygulanmasına, tarafların CISG'a hiçbir atıfta bulunmaması ve savunmalarını Fransız medeni kanunu hükümlerine göre yapmaları sebepleriyle karar vermiştir. ICC tahkim kararı, Karar tarihi: Ekim 1995, Karar numarası: 8453, www.unilex.info/cisg/case/459, (02.09.2021).

[112] Bonell, Article 6, s. 54; CISG-AC Opinion No. 16; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 111.

[113] Winship, s. 34-35; Bonell, Article 6, s. 55; Toker, s. 125; Franco Ferrari, "Homeward Trend: What, Why, Why Not", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 200; Honnold, s. 78-81; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 111. Aynı yönde bkz. İtalyan Vigevano Bölge Mahkemesi, kararında örtülü bir şekilde CISG'ın uygulamanın dışlanabileceğini, açık bir ifade ile belirtmiştir. İtalya, 12 Temmuz 2000, Vigevano Bölge Mahkemesi, Dosya numarası: 405, Italy July 12, 2000 Tribunale [District Court] (Rheinland Versicherungen v. Atlarex S.r.l. and Allianz Subalpina S.p.A.) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021); Ancak Amerika Birleşik Devletleri mahkemeleri bu konuda farklı bir tutum sergilemektedir. Amerika Birleşik Devletleri mahkemelerine göre CISG'ın uygulanmasının dışlanması açıkça yapılmalıdır. (Ferrari, Why Not, ss. 192-201). Aynı yönde yargı kararı için bkz. Amerika Birleşik Devletleri, 7 Ekim 2008, New Jersey Bölge Mahkemesi, Dosya numarası: 03-4821 JAG, Forestal Guarani, S.A.' ya karşı Daros

da tarafların ifade ve davranışlarının yorumlanması karar verici unsurdur[114]. Bu duruma genel olarak verilen örnek tarafların Sözleşme'ye imzacı olmayan bir devlet mahkemesini, yetkili mahkeme olarak seçmeleri halidir. Bu durumda bu yetki sözleşmesi tek başına CISG'ın uygulanmasının dışlandığı anlamına gelmemekle beraber, tarafların ifade ve davranışları ışığında bu yönde yorumlanabilecektir[115].

Taraflar sözleşmenin kurulmasından sonra herhangi bir zamanda CISG'ın uygulanmasını dışlayabilecekleri gibi[116], forum ülkesinin hukukunun izin vermesi halinde yargılama devam ederken yapacakları bir hukuk seçimiyle de CISG'ın uyuşmazlığa uygulanmayacağını kararlaştırabileceklerdir[117]. Bu duruma örnek arz edebilecek önemli bir hal, tarafların yerel kanuna göre iddia ve savunmalarını ileri sürmeleri halidir[118]. Bu durumda hemen tarafların CISG'ın uygulanmasını dışladığı yargısına varmaktan kaçınılmalı ve bu durumun tarafların bilgisizliği sebebiyle gerçekleşmiş olabileceği gözetilmelidir. Tarafların yanlış hukuka dayanmış olmaları hukuk seçimi yaptıkları anlamını doğurmamaktadır. Tarafların ifadeleri ve davranışları CISG m. 8 kapsamında yorumlanarak sonuca ulaşılmalıdır[119].

International, Inc., United States October 7, 2008 District Court (Forestal Guarani, S.A. v. Daros International, Inc.) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021); Aynı yönde bkz. Cemal Şanlı ve Emre Esen ve İnci Ataman Figanmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 9. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2021, s. 381.

[114] Winship, s. 35; Ferrari, Specific topics, s. 101; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 111-112. Aynı yönde Mısır Yüksek Mahkemesi, tarafların CISG'ın varlığından veya uygulanabilirliğinden haberdar dahi olmadan yerel hukuka dayanarak savunma ve beyanlarda bulunmayı, geçerli olarak CISG'ın dışlanması için yeterli görmemiştir. İradenin uygulamayı dışlamak yönünde gelişmemesi sebebiyle CISG'ı uygulama kararı almıştır. Kanaatimizce karar doğrudur. Bkz. Mısır Yüksek Mahkemesi(Court of Casation), 11 Nisan 2006, Dosya numarası: Decision number 979 for judicial year 73, Egypt April 11, 2006 Court of Cassation | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021).

[115] Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 111-112. Bkz. 8482 sayılı ICC hakem kararında, tarafların İsveç hukukunu tarafsız bir hukuk olarak seçmelerinin yanında Zürih mahkemelerini de yetkili kılmaları ve CISG ya da İsveç Borçlar Kanunu'nun uygulanması halinde varılacak sonucun değişmeyeceği gerekçeleriyle "İsveç hukuku uygulanır" şeklindeki hukuk seçimini yerel kanunların uygulanması yönünde yorumlamıştır. ICC hakem kararı, Karar No: 8482, Karar yılı: 1996, December 1996 (ICC Arbitral Award No. 8482 of December 1996) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (05.09.2021).

[116] Winship, s. 33; CISG-AC Opinion No. 16, **http://cisgac.com/cisgac-opinion-no16/**, (27.05.2022).

[117] Toker, s. 123; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 112-113.

[118] Bridge, Sales of Goods, s. 513; CISG-AC Opinion No. 16, **http://cisgac.com/cisgac-opinion-no16/**, (27.05.2022); Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 112-113.

[119] CISG-AC Opinion No. 16, **http://cisgac.com/cisgac-opinion-no16/**, (27.05.2022); Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 112-113. Aynı yönde bkz. " Tarafların Alman medeni kanunu'na dayanarak savunma yapmış olmaları ve bir hukuk seçimi olmakla birlikte CISG'ın uygulanmasının dışlanmasına yönelik tarafların bir irade ortaya koymamaları karşısında, Alman hukukunun bir parçası olarak CISG'ın öncelikle uygulanması gerektiği sonucuna varmıştır." Almanya, 9 Haziran 1995, Hamm Temyiz Mahkemesi, (Pencere parçaları davası), Dosya numarası: 11 U 191/94, Germany June 9, 1995 Oberlandesgericht [Court of Appeal] (German case citations do not identify

Bir başka ihtimal de tarafların Sözleşme'nin belirli bir kısmının uygulanmasını dışlamaları halidir. Bu durumda önemli bir konu ise tarafların uygulanmasını dışladıkları hükümlerin yerine uygulanacak hükümleri düzenlemeden CISG hükümlerini kısmi olarak dışlamış olmaları halidir. Bu durumda CISG'ın uygulama alanına dâhil olan konularda oluşacak boşlukların nasıl doldurulacağı sorusu öğretide tartışmalıdır. Kanaatimizce verilecek cevap CISG lehine olmalıdır. Tarafların iradelerinden aksi anlaşılmadığı halde tarafların yeknesak olmayan yerel hukuku seçmedikleri ve sözleşmenin CISG'ın genel hükümlerine göre tamamlanması gerektiği sonucuna ulaşılmalıdır[120]. Çünkü tarafların iradeleri CISG'ın ve genel ilkelerinin tamamen dışlanması yönünde olmayıp, bazı hükümlerinin uygulanmasını engellemektir. Bu sebeple söz konusu hükümler uygulanmayacak olmakla beraber genel hükümler uygulanmaya devam edebilecek ve boşluklar Sözleşme hükümleri kapsamında doldurulabilecektir.

2. Viyana Satım Sözleşmesi'nin Hükümlerinin Değiştirilmesi veya Uygulanmasının Dışlanması

Viyana satım Sözleşmesi'nin hükümlerinin değiştirilmesi ya da dışlanması taraf özerkliğinin maddi hukuk seviyesinde etki göstermesi halidir. Sözleşme özgürlüğü genel ilkesinin bir yansıması olarak taraflar hükümlerin belirlenmesinde söz sahibidir[121]. Tarafların CISG'ın hükümlerinin tamamen ya da kısmen dışlanmasını ya da sonuçlarının değiştirilmesi yönündeki anlaşmaları CISG hükümlerine tabidir[122].

Taraflarca Sözleşme hükümlerinin kendi durumlarına uygun olmadığı düşünülebilir ve bunun sonucu olarak CISG'ın tüm hükümlerinin uygulanmasının dışlanması mümkündür. Tarafların yerel hukukun hükümlerini CISG hükümleri yerine uygulanmak üzere belirlemeleri, CISG hükümlerinin tamamını ya da büyük ve önemli bir kısmını başka bir hukuk düzeninin kuralları lehine değiştirmiş olmaları da CISG'ın uygulanmasının tamamen dışlandığı anlamına gelmeyecektir çünkü bu tür CISG'ın

parties to proceedings) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (02.09.2021).

[120] Bonell, Article 6, s. 59; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 113; Aksi görüş için bkz. Toker, s. 124.

[121] CISG-AC Opinion No. 17, **http://cisgac.com/opinion-17/**, (27.05.2022).

[122] Honnold, s. 82-87; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 113-114.

hükümlerine yerine sözleşme ile hüküm ihdas edilmesi CISG m. 6 hükmünce izin verilmiş bir düzenleme tarzıdır ve tek başına CISG'ın uygulanmasını engellemeyecektir. Bu durumda tarafların iradesinin CISG'ın uygulanmasını dışlamak yönünde olup olmadığı m. 8 kapsamında yapılacak yoruma göre belirlenecektir[123].

Bunun yanında taraflar CISG'ın hükümlerinin kendileri için genel olarak uygun olmakla birlikte bazı hükümlerinin kendileri için uygun olmadığını düşünebilirler. Bu durumda tarafların Sözleşme'nin bazı hükümlerinin uygulanmasını dışlayabilmeleri ya da sonuçlarını değiştirmeleri mümkündür. Bu duruma örnek olarak ICC Incoterms kurallarının kullanılması örnek olarak gösterilebilecektir. Bu gibi anlaşmalar taraflarca CISG m. 29 hükmüne uygun olarak sözleşmenin kurulması sonrasında da yapılabilecektir[124].

3. Viyana Satım Sözleşmesinin Uygulanmasının Kararlaştırılması

Açıktır ki Sözleşme, tarafların hukuk seçimi yoluyla CISG'ın uygulanmasına karar vermelerine engel değildir[125]. Tarafların, vereceği sonuçlar kestirilemeyen ve tarafsızlığı hakkında soru işaretleri uyandıran yerel hukuklar yerine her iki taraf için de tarafsız bir yapı olan ve vereceği sonuçların kestirilmesi daha muhtemel olan CISG'ı seçmeleri makul bir tercih olacaktır[126]. Ancak uygulanacak kanunlar ihtilafı kuralları ya da tahkim kurallarının böyle bir hukuk seçimine izin verip vermediği kesinlik arz etmez. Bu durumda tarafların CISG'ın uygulanmasına ilişkin iradelerinin doğuracağı sonuç, hukuk seçimi yönünde mi yoksa maddi hukuk seviyesinde düzenleme yapmak yönünde mi olacağı yerel hukuka ya da ilgili tahkim kurallarına göre yapılacak yorum yolu ile belirlenmelidir[127]. Yorum yolu ile varılacak sonuca göre kanunlar ihtilafı seviyesinde ya da sözleşmeye dâhil edilen kurallar olarak maddi hukuk seviyesinde CISG hükümlerinin uygulanabilirliği tartışma konusu yapılacaktır[128].

---

[123] Honnold; s. 78; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 114.
[124] Winship s. 33; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 115.
[125] Honnold, s. 82-87; Ferrari, Specific Topics, s. 104.
[126] Zeller, s. 176-177.
[127] Bonell, Article 6, s. 63; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 116; The Department of Justice of Hon Kong, s. 48.
[128] Bonell, Article 6, s. 63; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, s. 116.

CISG'ın hükümlerinin maddi hukuk seviyesinde benimsenmesi halinde yerel hukukun emredici kurallarının izin verdiği ölçüde sözleşmenin bir parçası olarak uygulanabilecektir[129]. Ancak zorluk arz eden konu CISG'ın uygulanmasının kanunlar ihtilafı seviyesinde uygulanabilirliğidir. Bu konuda tarafların Sözleşme'ye taraf bir devletin hukukunu geçerli bir hukuk seçimi olarak seçmeleri halinde uyuşmazlıklara, uygulama alanına girmesi halinde CISG hükümleri uygulanabilecek ve bunun dışındaki konularda taraf devletin yerel hukuk kuralları uygulama alanı bulacaktır[130]. Sorun arz eden konu sözleşmeye tabi olmayan devletlerde bulunan tarafların "bu sözleşmeden doğacak uyuşmazlıklara Viyana Satım Sözleşmesi(CISG) uygulanacaktır." şeklinde bir hukuk seçimi düzenlemesi yapmış olmaları ihtimalidir. Bu çeşit bir hukuk seçiminin kanunlar ihtilafı seviyesinde geçerli olabileceği kabul edilmesi halinde CISG tarafından düzenlenmeyen konularda, hukuk seçimi yapılmamış olması halinde uygulanacak olan yerel hukukun kuralları uygulanamayacaktır. Bu durumda uygulanacak hükümlerin belirlenmesi sorun arz etmektedir[131]. Hal böyle olmakla birlikte hukuk yeknesaklaştırmasına yönelik çalışmaların hali hazırda tek başlarına hukuk olarak geçerliliği tartışmalıdır[132]. CISG'ın hukuk olarak seçilebilirliği uygulanacak hukuka göre değişim gösterebilecektir. Kanaatimizce Viyana Satım Sözleşmesinin hukuk seçimi olarak tanınması gereklidir. Her ne kadar yeni *lex mercatoria*'nın bir hukuk olmadığı ileri sürülmekteyse de yeni *lex mercatoria* hareketi geri dönülebilir nitelikte değildir. Uluslararası ticari ilişkiler artmaktadır ve artmaya da devam edecek gibi gözükmektedir. Bu kapsamda uluslararası ticaret hukukunun uygulanmamasından duyulan rahatsızlık da gün geçtikçe artış gösterecektir. Bu sebeplerle yeni *lex mercatoria*nın hukuk seçimi olarak kabulü bir gereklilik arz etmektedir. Bu gereklilik satım sözleşmesinin uluslararası ticaretteki önemi ve kendisine bağlı olarak düzenlenen pek çok sözleşmenin söz konusu olduğu gözetildiğinde daha açık bir

[129] Honnold, s. 87; E. Jayme, Article 1, s. 33; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 116-117.

[130] Bkz. ICC tahkim kararı, Sayı: 1993'ün 6653'ü, Maaden v. Thyssen davası, March 26, 1993 (Maaden v. Thyssen) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (05.09.2021), "Söz konusu taraflar CISG'e taraf olan Fransa hukukunun olaya uygulanmasını seçmişler ve Sözleşme bu yolla uygulama alanı bulmuştur." Aynı yönde ayrıca bkz. ICC tahkim kararı, Sayı: 1994'ün 7565'i, 1994 (ICC Arbitral Award No. 7565 of 1994) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (05.09.2021).

[131] E. Jayme, Article 1, s. 33; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 116-117.

[132] Ayrıntılı bilgi için bkz. Süral, ss. 176-187.

şekilde anlaşılabilecektir[133]. Buna karşın CISG'ın hukuk seçimi olarak kanunlar ihtilafı seviyesinde seçilemeyeceği kabul edilse dahi sözleşmenin korunması[134] ilkesi gereğince taraf iradelerine uygun olarak CISG hükümlerinin maddi hukuk seviyesinde sözleşmenin bir parçası olarak belirlenmiş olduğu kabul edilmelidir[135]. Ancak bu yolla bir hukuk olarak CISG'ın seçilmesi ile elde edilecek duruma ulaşılamayacağı belirtilmelidir[136].

C. Yer Bakımından Uygulama Alanı

Tarafların işyerlerinin farklı ülkelerde bulunması CISG m. 1'de düzenlenen CISG'ın yer bakımından uygulanmasının ilk koşuludur. İşyerinin farklı devletlerde bulunması şartı "temel şart" olarak nitelendirilmiştir[137]. İşyerleri aynı devlette bulunan taraflar arasında akdedilen mal satım sözleşmelerine CISG uygulanmayacak, mal satım sözleşmesinin kurulduğu ya da ifa edileceği yerler de CISG'ın uygulanması açısından dikkate alınmayacaktır[138]. Kural böyle olmakla birlikte CISG m. 1/2 hükmüne göre temel şart olan işyerlerinin farklı ülkelerde bulunması hali fiili olarak sağlanmış olsa da taraflarca bir vakıa olarak işyerlerinin farklı devletlerde olduğu, sözleşmeden ya da sözleşmenin akdi sırasında ya da öncesinde yapılan görüşmelerden ve bilgilerden anlaşılamıyor olması halinde bu gerçek göz ardı edilecektir. Yani tarafların işyerlerinin farklı devletlerde olduğunu sözleşmenin kurulması anında bilmiyor ve bilmelerinin de gerekmiyor olması halinde şartlar gerçekleşse de CISG uygulanmayacaktır. Ayrıca CISG m. 1/3 hükmü uyarınca tarafların vatandaşlığı, tarafların tacir olup olmaması ya da sözleşmenin ticari nitelik taşıyıp taşımadığı sözleşmenin uygulanmasında etkili değildir[139]. Ancak altını çizmekte yarar vardır ki tacir sıfatı uygulama alanı açısından dikkate alınmayacaksa da diğer konularda göz

[133] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[134] Favor Negotii ilkesi
[135] Toker, s.133; Schwenzer ve Hachem, Art. 6, ss. 117-118.
[136] The Department of Justice of Hon Kong, s. 49.
[137] Sekreterlik Notu, s. 16.
[138] Tiryakioğlu, MÖH, s. 194; Toker, ss. 32-33; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss. 191-192.
[139] Honnold, s. 45; Jacob Ziegel. "The Scope of the Convention: Reaching out to Article One and Beyond." **Journal of Law and Commerce**, Cilt 25, Sayı 1, Sonbahar 2005, s. 62; Mistelis, Art. 1, para. 15. "Ziegel, anlaşmanın hükümetlerle özel şirketler arasında yapılan uluslararası satım sözleşmelerine uygulanmasının da düşünülebileceğini belirtmiştir"(Ziegel, s.62)

önünde bulundurulabilecektir[140]. Sözleşme'nin yer bakımından uygulanmasındaki önemli rolleri sebebiyle işyeri ve farklı ülke kavramlarını inceleyeceğiz.

1. İşyeri

Viyana Satım Sözleşmesi m. 1'de sözleşmenin yer bakımından uygulanması için işyerlerinin farklı devletlerde bulunması şart koşulmuştur. Tarafların milliyetleri önemli değildir[141]. CISG kapsamında satım sözleşmelerine milletlerarası niteliği işyerlerinin konumu vermektedir[142]. Yargı mercii, önüne gelen olayda sözleşmenin taraflarının işyerlerinin yabancı ülkede bulunup bulunmadığına sözleşmenin kurulduğu ana göre karar verebilmelidir[143]. Buna göre malın üretildiği ülkeyi terk edip etmemesinin pratik bir sonucu bulunmaz; mal üretildiği ülkeyi terk etmese dahi CISG uygulanabilecektir[144].

Ancak CISG'ın uygulanması bakımından büyük öneme sahip olmasına karşın Sözleşme kapsamında işyeri kavramının tanımı düzenlenmemiştir. Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında iş yeri kavramının tanımlanmamış olması bu kavramı açıklığa kavuşturmayı zorunlu kılar[145]. Bu durumun sonucu olarak kavramın önemi sebebiyle öğretide pek çok tanım öne sürülmüştür. Kanaatimizce işyeri, sözleşme taraflarından birisinin milli ve milletlerarası alanda işlem ve ilişkide bulunmak için oluşturduğu en azından belirli bir süre devamlılık gösteren ve düzenli bir organizasyonun bulunduğu yer olarak tanımlanabilecektir[146]. İşyeri kavramı da geniş, otonom ve yeknesak bir şekilde yorumlanmalıdır[147]. İşyeri sözleşmenin yapıldığı ya da ifa edileceği yeri ifade etmeyeceği gibi geçici olarak fuar vb. bir amaç için tutulan yerler de işyerine vücut vermez. Bir yerin yeterince uzun bir süre faaliyet göstermesinin yanında yeterince yetki ile de donatılmış olması durumunda hukuki bir bağımsızlığa sahip olmaması

---

[140] Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 198.
[141] Bergsten, s. 22. Toker, s. 54.
142 Mistelis, Art. 1, para. 42.
[143] Toker, s. 54.
[144] Honnold, s. 30; E. Jayme, Article 1, s. 30; Bernasconi, ss. 142-144; Bergsten, s. 22; Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 191.
[145] Toker, s. 35; Mistelis, Art. 1, para. 42.
[146] Winship, s. 22; E. Jayme, Article 1, s. 30; Honnold, s. 33; Bernasconi, s. 145; Erdem, Milletlerarası Ticaret, s.193; The Department of Justice of Hon Kong, s. 6; Mistelis, Art. 1, para. 43; Durak, ss. 17-18.
[147] Durak, s. 17; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 41.

işyeri olma niteliğini ortadan kaldırmayacaktır[148]. Bir merciinin işyeri olarak kabulü için asgrari düzeyde bağımsız ve sürekli nitelikte olması yeterlidir[149]. Yerel hukuklara göre yapılacak nitelendirmeler işyeri kavramının belirlenmesinde etkili değildir.

Mal satımı sözleşmesinin taraflarından birinin birden fazla işyerinin olması halinde hangi işyerinin dikkate alınacağı konusu ise cevaplanması gereken ayrı bir konudur. Bu konu CISG m. 10(a) hükmüyle düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre CISG'ın uygulanması konusunda esas alınacak olan işyeri, tarafların sözleşmenin kurulmasından daha önce ve kurulması anı dâhil olmak üzere bildiği ya da sözleşmenin kurulduğu koşullar içerisinde sözleşme ile en yakın ilişki içerisinde olan işyeri, uygulama alanı konusunda dikkate alınacaktır[150]. Belirtmekte yarar vardır ki bir işyerinin konumunun belirlenmesinde CISG milletlerarası özel hukukta geliştirilen hiçbir teoriye dayanmamaktadır. İşyerinin bulunduğu yer kavramın otonom yorumlanması gereklidir[151].

İşyerinin belirlenmesinde incelenmesi gereken bir başka konu milletlerarası ticarette görüşmelerinin doğrudan doğruya taraflarca yapılmaması ihtimalidir. Örneğin; görüşmelerin acente aracılığı ile yapılıyor olması hali söz konusu olabilmektedir. Bu halde acentenin tarafı bağlama yetkisi varsa temsil ettiği tarafın asıl iş organizasyonuna dâhil sayılmalı ve sıkı ilişkili işyeri olarak dikkate alınmalıdır[152]. Bu belirleme milletlerarası özel hukuka göre belirlenecek uygulanacak hukuka göre yapılacaktır. En yakın ilişki içerisinde bulunan işyerinin belirlenmesi hakkında belirsizlik olması halinde CISG'ın uluslararası niteliği ve bir yeknesaklaştırma çalışması olması göz önünde bulundurularak sözleşmenin uygulanmasına uygun olan yorum tercih edilmelidir[153].

Taraflardan birinin işyerinin bulunmaması hali de söz konusu olabilecek durumlardan biridir. Bu durum CISG'ın 10(b) bendinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre işyeri bulunmayan tarafın mutat meskeni sözleşmenin yer bakımından uygulanmasında esas alınacaktır. Mutad mesken ise kişinin hayat

[148] E. Jayme, Article 1, s. 30; Bernasconi, s. 145-146; The Department of Justice of Hon Kong, s.6; Toker, s. 37; Mistelis, Art. 1, para. 43-45; Zeytin, Mal Satım, s. 57.
[149] Zeytin, Mal Satım, s. 54; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 41.
[150] E. Jayme, Article 1, s. 31; Bernasconi, ss. 146, 148; The Department of Justice of Hon Kong, s. 7; Erdem, **Viyana Satım Sözleşmesi**, s. 34.
[151] Bernasconi, s. 146-147.
[152] Ziegel, s. 63.
[153] E. Jayme, Article 1, s. 30;Toker, ss. 39-40.

ilişkilerinin merkezini oluşturan yerdir[154]. Mutad mesken kavramının unsurları oturma niyeti ve devalı surette oturmadan oluşmaktadır[155]. Belirli bir yerin mutad mesken teşkil edebilmesi için yeterince uzun bir sürenin geçmesi ve kişinin ilgili konumda oturmaya niyetli olması gerekmektedir[156].

2. Farklı Ülke

Viyana Satım Sözleşmesinin uygulama alanı bulması noktasında kilit öneme sahip kavramlardan birisi de "farklı ülke" kavramıdır. CISG m.1'e göre sözleşme iki ihtimalde uygulama alanı bulabilecektir. Bunlardan birincisi tarafların işyerlerinin CISG'e taraf devletlerde bulunmasıdır. Bu ihtimal uluslararası ticari sözleşmelerdeki hukuki belirsizliği ortadan kaldırmak amacıyla m.1/1(a) hükmüyle düzenlenmiştir[157]. İkinci ihtimal ise forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının CISG'e taraf bir devletin hukukunu yetkili kılmasıdır.

Bu noktada farklı ülke kavramının sözleşmenin uygulanması üzerindeki rolünün aydınlatılması gerekmektedir. Viyana Satım Sözleşmesinin m. 1/1(a) kapsamında uygulanabilmesi için tarafların işyerlerinin Sözleşmeye taraf iki farklı devlette bulunması, tarafların iradeleri ile CISG m. 6'ya dayanarak sözleşmenin uygulanmasını dışlamamaları, forum ülkesinin CISG'e taraf olması ve sözleşmenin uluslararası niteliğinin açık olması gerekmektedir. Söz konusu şartların gerçekleşmesi halinde kanunlar ihtilafı kurallarına başvurulmadan direk olarak CISG uygulanacaktır[158]. Şartların sağlanması halinde söz konusu mallar ülke sınırlarını terk

---

[154] Ergin Nomer, **Devletler Hususi Hukuku**, 22. Baskı, Beta Yayınları, 2017, s. 121.

[155] İlyas Arslan, **Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı**, Oniki Levha Yayıncılık, 2014, ss. 47-68; Ali Gümrah Toker, **Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi Kapsamında Çocuğun Mutad Meskeni Kavramı**, Adalet Yayınevi, 2020, (Mutad Mesken), ss. 209-216.

[156] Arslan, ss. 61-66; Toker, Mutad Mesken, s. 214.

[157] Bernasconi, s. 150. CISG 1/1(a) hükmü tarafsız bir hukuk olarak CISG'ın uygulanmasında bağlayıcı olmasa da tahkim mahkemelerine de yol gösterebilmekte ve amacını yerine getirmektedir. Bu duruma örnek olarak ICC'nin 8128 sayılı kararı gösterilebilecektir. Söz konusu karardan tahkim mahkemesi uyuşmazlığa çeşitli hukukların tarafsız hukuk olarak uygulanabileceğini ancak uyuşmazlıkla ilişkili tüm ülkelerin CISG'a taraf olduğunu ve uyuşmazlığın CISG m. 1/1(a) hükmünün şartlarını yerine getirdiğini ifade etmiş ve uygulanacak hukuk olarak Sözleşme'yi uygulamaya karar vermiştir. (ICC tahkim kararı, Karar numarası: 8128, Karar tarihi: 1995, 1995 (ICC Arbitral Award No. 8128 of 1995) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (06.09.2021.)

[158] Tiryakioğlu, MÖH, s. 198; Tiryakioğlu, Satım Akitleri, s. 110; Ndulo, s. 9; Bernasconi, s. 150; Toker, ss.43-44. Tahkim yargılamasında kuralın bağlayıcı olmasa da takip edildiği görülmektedir.

etmeyecek olsalar dahi Sözleşme uygulanır[159]. Aynı şekilde taraflar farklı ülkede sözleşmeyi akdetse ve mallar bir başka ülkede teslim edilecek olsa dahi işyerlerinin aynı ülkede olması halinde sözleşme uygulama alanı bulmayacaktır[160].

CISG m. 1/1(b) hükmüne göre de CISG'ın uygulama alanı bulabilmesi için taraflarının iş yerlerinin farklı devletlerde bulunması bir zorunluluktur[161]. Bunun yanında söz konusu uyuşmazlıkta forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının, sözleşmeye taraf bir ülkenin hukukuna atıfta bulunması gerekmektedir[162]. Ancak bent kapsamında CISG'in uygulama alanı bulabilmesi için tarafların işyerlerinin bulunduğu devletlerin akit devletler olması şartı aranmayacaktır[163]. Öğretide düzenlemenin *forum shopping'e* sebebiyet verdiği ifade edilmektedir[164].

Bu konuda oluşabilecek bir tartışma satış sözleşmesinin taraflarının birden fazla olması halidir. Alıcı ya da satıcı tarafta birden fazla kişinin bulunması ve bu kişilerden bazılarının işyerlerinin sözleşmenin karşı tarafında bulunan taraf ya da taraflarla aynı ülkede işyerlerinin bulunması halinde sözleşmenin uygulanması konusudur. Bu gibi hallerin çözümünde uygulanabilecek düzenleme CISG kapsamında bulunmamaktadır[165]. Bu gibi durumlarda Kanaatimizce tarafların çoğunluğunun işyerlerinin farklı ülkelerde bulunması halinde uyuşmazlıklarda "yabancı ülkelerde bulunma" şartı sağlanmış kabul edilmelidir.

CISG m. 1/2'de sözleşmenin uygulama alanı bulması için taraflarca "sözleşmenin farklı devletlerde işyerleri bulunan taraflarca akdedildiği gerçeğinin"

Örneğin Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticari Tahkim Komisyonu(China International Economic and Trade Arbitration Commission- CIETAC) tarafından verilen bir kararda tahkim mahkemesi, tarafların işyerlerinin CISG'a taraf ülkelerde bulunduğunu ve en yakın ilişkili hukuk olarak uygulanabileceğini ifade etmiştir. (CIETAC Tahkim Kararı, Karar numarası: 76, Karar tarihi: 01.04.1993, www.unilex.info/cisg/case/429, (06.09.2021.)

[159] Winship, s. 20; E. Jayme, Article 1, s. 28; Ndulo, s. 9; Honnold, s. 30; Bridge, Sales of Goods, s. 515.

[160] Toker, s. 32; Süral, s. 29; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 40; Selanik ve diğerleri, s. 1359 Durak, s. 15; Zeytin, Mal Satım, s. 53; Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 191 .

[161] Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 191; Sekreterlik Notu s. 16; Mistelis, Art. 1, para. 51.

[162] Tahkim mahkemeleri nezdinde görülen davalarda CISG kapsamında düzenlenen şartlar oluşmasa dahi Sözleşme, *lex mercatoria*, ticari teamüller gibi gerekçelerle uygulanabilmektedir. Aynı yönde bkz. ICC tahkim kararı, Karar No: 5713, Karar tarihi: 1989, 1989 (ICC Arbitral Award No. 5713 of 1989) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (06.09.2021).

[163] E. Jayme, Article 1, s. 31; Toker s. 44.

[164] Franco Ferrari, "Forum Shopping' Despite İnternational Uniform Contract Law Conventions", **International & Comparative Law Quarterly**, Cilt: 51, Sayı: 3, Temmuz 2002, s. 703. Milletlerarası nitelikli uyuşmazlıklara ilişkin tarafların menfaatlerine en uygun olduğunu düşündükleri mahkemeyi seçmelerine Anglosakson Hukuk Sistemi'nde "forum shopping" denmektedir.(Şanlı ve diğerleri, s. 455.)

[165] Ziegel, s.64.

sözleşmenin kurulması anında veya daha öncesinde yapılan görüşmeler ve verilen belgeler kapsamında biliniyor olması ya da bilinmesinin gerekiyor olması gerektiği düzenlenmiştir. Bu noktada bilinmesi gerekiyor olması şartı tarafların sahip olduğu sübjektif şartlara göre değil, objektif şartlara göre belirlenecektir[166]. İş yerlerinin farklı devletlerde olduğu gerçeği biliniyor ya da bilinmesi gerekiyorsa, Sözleşme'nin uygulanacağının bilinmemesi CISG'ın uygulanmasına engel olmayacaktır[167]. Satım sözleşmesinin taraflarının işyerlerinin ayrı devletlerde bulunuyor olması gerçeği bu kapsamda belirlenemiyorsa, işyerlerinin farklı devletlerde olduğu gerçeği göz ardı edilecek ve sözleşmeye CISG uygulanmayacaktır. Örneğin; satım sözleşmesi bir temsilci tarafından, temsil edilenin işyerinin farklı devlette olduğu belirtilmeden yapılırsa ve karşı taraftan bu gerçeği bilmesi beklenemiyorsa sözleşmeye CISG uygulanmayacaktır[168]. Böyle bir durumda sözleşmenin uygulanmayacağını iddia eden taraf bu iddiasını ispat ile yükümlü olacaktır**169**. Bu noktada ayrıca belirtilmelidir ki CISG temsil konusunu düzenlememektedir. Bu sebeple bir sözleşmenin tarafı olarak temsilcinin mi yoksa temsil edilenin mi kabul edileceği kanunlar ihtilafı kurallarının göstereceği hukuka göre belirlenecektir[170].

Hatırlatılmalıdır ki CISG'in, mal satım sözleşmesinin taraflarının işyerlerinin birbirinden farklı ve akit devletlerde bulunması halinde uygulama alanı bulacağına ilişkin düzenleme sadece CISG'e taraf ülkelerin hakimleri için bağlayıcıdır. CISG'e taraf olmayan bir ülkenin mahkemesi önünde söz konusu şart gerçekleşse de hâkim CISG'ı uygulamak ile mükellef tutulamaz çünkü söz konusu ülkenin taraf olmamasının sonucu olarak, CISG forum ülkesinin maddi hukukunun bir parçası değildir[171]. Bu durum Anlaşmalar Hukukuna İlişkin Viyana Sözleşmesi m. 34 hükmü ile açıkça ifade edilmiştir. Bu halde uyuşmazlığa uygulanacak kurallar söz konusu ülkenin pozitif hukuk kurallarına göre belirlenecektir[172]. Bunun yanında akla gelebilecek başka bir ihtimal ise tarafların uygulanacak hukuk olarak CISG'e

[166] Bernasconi, s. 148; Durak, s. 18; Toker s. 54; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 42.
[167] Honnold, s. 31-32; Bernasconi, s. 148; Gillies ve Moens, s. 3; Zeytin, Mal Satım, s. 55.
[168] Honnold, s. 30; UNCITRAL ve diğerleri, s. 28.
[169] Bkz. Genel Prensipler, İspat Yükü
[170] Zeytin, Uygulama Alanı, s. 40.
171 Tiryakioğlu, Satım Akitleri, s. 107.
[172] Tiryakioğlu, MÖH, s. 196; Bridge, Sales of Goods, ss. 513-514; Bernasconi, s. 155.

dayanmaları halidir. Bu ihtimalde bu hukuk seçiminin geçerliliği forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarına bağlı olarak değişiklik gösterecektir[173].

3. CISG'in Yer Bakımından Uygulanmasına Getirilebilecek Çekinceler

Hem CISG'ın uluslararası bir antlaşma olması nedeniyle geniş kitlelerce kabulü için esneklik sağlanması amacı hem de uluslararası ticaretin özgür olma taleplerine uygun olarak CISG'in uygulama alanına giren bazı durumlarda uygulanmaması için çeşitli imkanlar getirilmiştir. Bu uygulama dışı bırakma hali tarafların açık iradeleri ile, aralarındaki alışkanlıklar ile olabileceği gibi CISG kapsamında devletlerin ileri sürdükleri ve sürecekleri çekinceler yoluyla da gerçekleşebilecektir. Çekince kavramını aydınlatmak gerekirse, çekince kavramı 1969 tarihli "Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi" kapsamında "nasıl kaleme alınırsa alınsın veya nasıl isimlendirilse isimlendirilsin, Devletin bir antlaşmayı imzalarken, onaylarken, kabul ederken, tasvip ederken veya antlaşmaya katılırken, bazı antlaşma hükümlerinin hukuki etkisini kendisi bakımından ihraç etmek veya değiştirmek için yaptığı tek taraflı bir beyan" şeklinde tanımlanmıştır[174]. Söz konusu düzenlemelerin çekince olarak nitelikleri konumuzun sınırlarını aşmamak amacıyla değerlendirme dışı bırakılmıştır[175]. Aşağıda CISG kapsamında düzenlenen çekince olarak kabul ettiğimiz hükümleri konumuzla sınırlı olarak inceleyeceğiz.

a. CISG'ın II. Ve III. Kısımlarına İlişkin Çekince (m. 92)

CISG m. 92/1 taraflara ikinci veya üçüncü kısımlarını; imzalama, onaylama, kabul etme, uygun bulma veya katılım anında uygulama alanı dışarısında bırakma imkânı getirmiştir. Düzenleme ikinci fıkrası ile yer bakımından uygulama hakkında çekincenin etkisini düzenlemektedir. Düzenlemeye göre birinci fıkra kapsamında

173 Bkz. Taraf Özerkliği

[174] Bkz. 1969 Tarihli Antlaşmalar Hakkında Viyana Sözleşmesi m. 2/1(d)

[175] Ulrich G. Schroeter, "Reservations And The CISG: The Borderland Of Uniform İnternational Sales Law And Treaty Law After Thıty-Five Years", **Brooklyn Journal Of İnternational Law**, Cilt:41, Sayı:1, s.219.

çekince ileri süren devletler, CISG'ın çekincede belirtilen kısımlarında bulunan düzenlemeler tarafından taraf ülke olarak değerlendirilmeyeceklerdir.

Söz konusu çekince konumuz açısından öneme sahip olan yeknesaklık yolunda olumsuz bir adımdır. İşyerleri iki akit devlette bulunan kişiler arasında kurulan mal satım sözleşmesinde uyuşmazlığa CISG'ın uygulanmaması ya da CISG'ın tek başına uygulama alanı bulabilecek olduğu konularda CISG ile yerel hukukun eş zamanlı uygulanması söz konusu olabilecektir[176]. Ancak ilgili çekince kapsamında hem II. hem de III. bölüm hakkında çekince ileri sürülmüş olsa dahi CISG uygulama alanı bulmaya devam edecektir. CISG'ın ikinci kısmında sözleşmenin kurulmasına ilişkin hükümler, üçüncü kısmında ise alıcı ve satıcının hak ile yükümlülükleri düzenleme alanı bulmaktadır; CISG'ın birinci kısmında uygulama alanı ve genel hükümleri, son kısmında ise uluslararası bir sözleşme olması nedeniyle sahip olduğu yürürlük vb. konularla ilgili hükümler bulunmaktadır. İşbu çekince konmuş olsa bile CISG çekince kapsamı dışında kalan konularda uygulama bulmaya devam edecektir. Çekince CISG'ın, ULIS ve ULF ile aynı kaderi paylaşmaması gayesi ile yapılan bir fedakârlık olarak metinde yerini almıştır[177].

CISG m. 92 kapsamındaki çekincenin etkisinin kapsamını inceleyecek olursak: Kanaatimizce işbu çekinceyi koyan devletin hukukunun uygulama alanı bulması hallerinde çekince ileri süren taraf devlet hukukunun hangi fıkra dâhilinde uygulandığına bakılmaksızın çekince etki göstermelidir. Tersi durumda yani başka bir devletin hukukunun uygulanıyor olması halinde forum ülkesinin anlaşmaya taraf olması yeterli olup, forum ülkesi CISG'e m. 92 kapsamında çekince koymuş olsa dahi kanunlar ihtilafı kuralları m. 92 kapsamında çekince koymamış bir akit devletin hukukuna atıfta bulunursa ikinci ve üçüncü kısma ilişkin hükümleri somut olaya uygulamakla sorumludur[178]. Ancak günümüzde bu konunun pratik bir değeri bulunmamaktadır. CISG m. 92 hükmü kapsamında daha önce çekince ileri süren

[176] Franco Ferrari, Specific Topics of the CISG in the Light of Judicial Application and Scholarly Writing, **Journal of Law and Commerce**, 1995, ss. 1-126; Bojidara Borisova, Geographic Sphere of Aplication of The United Nation Convention on Sales of Goods, 2002, (Specific Topics), (18.04.2021), s. 92.

[177] Winship, s. 44,45; Malcolm Evans, Article 92, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè: Milan, 1987, ss. 462-463; Borisova, s. 12.

[178] Malcolm Evans, Article 92, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè: Milan, 1987, s. 463.

devletlerin çekincelerini geri çekmeleri ile madde kapsamında çekince ileri süren devlet kalmamıştır[179].

b. Federal Devletlere Yönelik Çekince (m. 93)

CISG m. 93'te düzenlenmiş olan bu çekince birbirinden farklı hukuk sistemlerini barındıran iki veya daha çok ülkesel birime sahip devletler için getirilmiştir. Söz konusu tanım birden fazla hukuk sistemini içinde barındıran federal devletleri işaret etmektedir.

CISG m. 93/1'e göre CISG'e taraf farklı hukuk sitemlerine sahip ülkesel birimlere sahip üniter olmayan devletler imzalama, onaylama, kabul etme, uygun bulma veya katılma anında CISG'ın bu madde kapsamında hangi ülkesel birimlerine uygulanacağını bildirir bir beyan ile çekince koyabilir ve bu beyanını herhangi bir zamanda yapacağı başka bir beyanla değiştirebilir ya da geri alabilir. Taraf devlet söz konusu bildirimde bulunmazsa CISG m. 93/4'e göre CISG tüm ülkesel birimler için yürürlüğe girecektir. CISG m. 93/2 kapsamında bu bildirimde CISG'ın uygulanacağı ülkesel birimlerin hangileri olduğunun açıkça belirtilmesi ve bu beyanın tevdi makamına sunulması gerekliliği açıkça düzenlenmiştir.

Federal devletlere ilişkin çekincenin kapsamı ve sonuçları ise CISG m. 93/3'te düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre bildirim yapılmış olması halinde sadece CISG'ın uygulama alanı bulacağı belirtilen ülkesel birimlerin, Sözleşmenin uygulanmasında akit devlet sayılacağı, mal satım sözleşmesinin taraflarının iş yerlerinin bildirimin dışında tutulan ülkesel birimlerde bulunması halinde ise işyerinin akit devlette bulunmadığı sonucunun ortaya çıkacağı düzenlenmiştir.

Kanaatimizce CISG m. 93 düzenlemesinin CISG'ın uygulama alanı üzerindeki etkisi hem CISG m. 1/1(a) kapsamında hem de CISG m. 1/1(b) kapsamında söz konusu olabilecektir. Maddenin lafzından direk olarak çıkarılabilecek sonuca göre bildirim yapılması halinde ancak bildirimde belirtilen ülkesel birimler dâhilinde CISG m. 1/1(a)'ya göre CISG'ın uygulanması mümkün olacak, belirtilmeyen ülkesel birimler

[179] Ulrich G. Schroeter, **CISG-AC Declaration No. 2**, **Use of Reservations Under the CISG**, 2013, https://iicl.law.pace.edu/cisg/scholarly-writings/cisg-advisory-council-declaration-no-2-use-reservations-under-cisg, (19.04.2021).

taraf devlet sayılmadıkları için bu kapsamda uygulama mümkün olmayacaktır[180]. CISG m. CISG'ın 1/1(b) kapsamında uygulanması konusuna gelecek olursak; bir uyuşmazlıkta forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının CISG m. 93 kapsamında çekince koymuş federe devletlerden birinin hukukunun uygulanmasını işaret etmiş olması durumunda, ilgili atıf tevdi makamına yapılan bildirimde sayılan ülkesel birimlerden birine ilişkin ise sözleşme uygulama alanı bulacaktır. Bildirimde belirtilmeyen ülkesel birimle CISG kapsamında taraf sayılmayacaklarından dolayı bu ülkesel birimlerin maddi hukukunun kapsamında CISG bulunamaz. Bu nedenle taraf sıfatı olmayan federe devletler CISG m. 1/1(b) kapsamında sözleşmenin uygulanmasına vücut veremezler. CISG m. 1/1(b) hükmü kanunlar ihtilafı kurallarının âkit bir devletin hukukuna atıf yapması halinde sözleşmenin uygulama alanı bulacağını açıkça düzenlemiştir[181].

CISG m. 93 kapsamında Avustralya, Danimarka, Kanada ve Yeni Zelanda çekince koymuştur[182].

c. Bölgesel Birleşimlere İlişkin Çekince (m. 94)

Ernst Rebel'in 1934'te sunmuş olduğu "Roma Projesi" taslağında dahi kendisine yer bulan uzun bir tarihe sahip bu çekince İskandinav ülkeleri tarafından teklif edilmiş ve savunulmuştur[183]. Günümüzde dahi İskandinav ülkeleri bu çekinceyi koruyarak bölgesel satım hukuklarını koruma niyetlerini yinelemektedir[184]. CISG m. 94 bölgesel yeknesak hukuklar karşısında, sözleşmenin tamamen dışlanması yerine konulabilecek bir seçenek olarak düzenlenmiştir[185]. CISG m. 94 ilk fıkrasında akit devletlere yönelik, ikinci fıkrasında ise CISG'a taraf olmayan devletlere yönelik Sözleşmenin uygulanmasına çekince getirmektedir.

---

[180] Malcolm Evans, Article 93, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè: Milan, 1987, s. 468; E. Jayme, Article 1, s. 30; Schroeter, s. 218; Toker ss. 62-63.

[181] E. Jayme, Article 1, s. 30; Schroeter, s. 218; Aksi görüş için bkz. Toker ss. 62-63; Zeytin, Uygulama Alanı, s.38.

[182] **https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=X-10&chapter=10&clang=_en**, (11.05.2022).

[183] Schroeter, s. 223.

[184] Schroeter, ss. 249-250; UNCITRAL ve diğerleri, s.28; https://iicl.law.pace.edu/cisg/page/cisg-list-contracting-states, (25.04.2022); **https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=X-10&chapter=10&clang=_en#13**, (25.04.2022).

[185] Schroeter, s. 253; Toker s. 63.

CISG m. 94/1 düzenlemesine göre aynı ya da benzer hukuk sistemine sahip iki veya daha çok akit devlet işyerleri egemenlik alanları içerisinde bulunan taraflar, aralarındaki mal satımına ilişkin sözleşmelerin kurulmasına ya da hükümlerine sözleşmenin uygulanmayacağına yönelik bir beyanda bulunabilir. Taraf devletler bu beyanı birlikte ya da karşılıklı tek taraflı beyanlar şeklinde her zaman yapabilirler.

CISG m. 94/2 hükmüne göre ise bir akit devlet, sözleşme kapsamında düzenlenen konularda kendisi ile benzer ya da aynı hukuk sistemine sahip, CISG'a taraf olmayan devletlerden biri ya da daha fazlasına yönelik mal satım sözleşmelerinin işyerlerinin söz konusu devletlerde olması halinde CISG'ın uygulanmayacağını her zaman beyan edebilecektir. Maddenin üçüncü fıkrası ise CISG m. 94/2'ye göre çekince ilerisi sürülmesi durumunda, çekinceye muhatap olan devletlerin, CISG'a taraf olması halinde beyana katılmaları ya da tek taraflı bir karşı beyanda bulunmaları şartıyla ikinci fıkra kapsamında ileri sürülmüş olan çekinceler, birinci fıkraya göre ileri sürülmüş çekince etkisine sahip olacaktır. Yani CISG'e taraf olmayan taraflara yönelik ileri sürülmüş m. 94/2 kapsamındaki çekince, çekincenin yöneltildiği ilgili devletin taraf devlet olması halinde beyana katılması ya da karşı beyanda bulunması halinde taraf bir devlete karşı ileri sürülmüş CISG m. 94/1 kapsamında bir çekince olarak devam edecektir.

CISG m. 94'te düzenlenen çekincenin etkisi, ileri sürülme şartları farklı olsa da CISG m. 93'te düzenlenen federal devletlere ilişkin çekince ile benzer niteliktedir. Ancak kanımızca CISG m. 93 düzenlemesi ile amaçlanan bağımsız ülkesel birimlerin egemenlik haklarına saygı duyulması ve bağımsız ülkesel birimin hukuku hakkında anayasasından kaynaklanan düzenleme ve belirleme haklarının korunmasıdır. Bu bağlamda CISG m. 93 dış ilişkide federal devlet tarafından temsil ediliyor olsa da kendi yapısı içerisinde bağımsız federe devletin çıkarlarını korumasını sağlayarak federal devletin iç sorunlar ve mevzuat uyumsuzluğu sebebiyle sözleşmeyi kabulden çekinmemesini temin etmeyi amaçlar. Bu durumun sonucu olarak m. 93 kapsamında m. 1/1(b) kapsamında da söz konusu ülkesel birimlerin taraf devlet olarak değerlendirilmeleri düzenlemenin amacı ile ters düşecektir[186]. CISG m. 94 içinse durum farklılık gösterir. CISG m. 94 bölgesel hukuk birliği taşıyan devletlerin, bu birliklerini koruyarak küresel yeknesaklığa da dâhil olmalarının yolu açılmak

[186] Aksi görüş için bkz. Toker s.62.

istenmiştir. Bu bağlamda söz konusu maddede amaç sözleşmenin dışlanması değil sadece ilgili devletlerin aralarında uygulanmamasının teminidir. CISG m. 94/2'de düzenlemesinin, taraf olmayan devletlere yönelik de çekince ileri sürebilme imkanının verilmiş olması bu görüşü destekler niteliktedir. Bu bağlamda CISG m. 94/1'e göre ileri sürülen bir çekincenin, CISG m. 93'ün aksine CISG'ın m. 1/1(b) kapsamında uygulaması üzerinde bir etkisi bulunmayacaktır[187]. Sonuç olarak CISG m. 94 kapsamında çekince ileri sürmüş bir taraf devlet, çekince ileri sürdüğü devlet ile arasındaki ilişkiler dışında CISG m. 1/1(b) kapsamında taraf devlet sayılacak ve CISG'ın bu yolla uygulanmasına devam edilecektir. Günümüzde bu çekinceyi Danimarka, Finlandiya, İsveç, İzlanda ve Norveç koymuş bulunmaktadır[188].

d. CISG m. 1/1(b) Düzenlemesini Dışlayan Çekince (m. 95)

Akit devletler CISG m. 95'e göre CISG m.1/1(b) düzenlemesi ile bağlı olmayacağını beyan edebilir. Bu çekinceyi ileri sürmek isteyen devletler, onaylama, kabul etme, uygun bulma veya katılma belgesinin sunulması sırasında, çekincelerini ileri sürebilirler. Bu düzenleme uygulamada en çok etkisi olan çekincelere ilişkin düzenlemedir[189]. Düzenleme devletlerin konferans görüşmelerinde, CISG m. 1/1(b) hükmünün anlaşmanın temel hedefi olan hukuki öngörülebilirliğe zarar vereceği eleştirisinde bulunulması sebebiyle getirilmiştir[190]. İlgili çekincenin CISG'ın m. 1/1(a) kapsamında uygulanması üzerinde hiçbir etkisi yoktur[191]. CISG m. 95 hükmü ile

---

[187] Sekreterlik notu okunarak tekrar gözden geçirilecek.

[188] UNCITRAL ve diğerleri, s.28; https://iicl.law.pace.edu/cisg/page/cisg-list-contracting-states, (25.04.2022).

[189] Borisova, s. 17; Schroeter, Backyard, s. 431.

[190] Honnold, s. 35. Sekreterlik raporlarına bakıldığında CISG m. 1/1(b)'nin tamamen kaldırılmasının teklif edildiği görülmektedir. Bu önerinin gerekçeleri olarak; yorum ve uygulama konusunda belirsizlik getireceği, bazı ülkelerin uluslararası ticari satımlar hakkında kendi özel düzenlemelerinin bulunduğu, uluslararası bir sözleşmenin taraf olmayan devletlere tabi olan kişilere de uygulanmasının alışılmadık bir durum olduğun, 1969 Tarihli Antlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin 34. maddesinde düzenlenen taraf olmayan devletlere antlaşmaların hükümlerinin uygulanamayacağı kuralına aykırılık oluşturacağı ve bu düzenlemenin kabul edilebilirlik konusunda olumsuz etki oluşturacağı konuları ifade edilmiştir. Bunun karşısında madde metninin korunması gerektiği, yeknesaklaştırma yolunda uygulama alanını genişletmesi yönüyle önemli olduğu da ifade edilmiştir. (Sekreterlik Notu, 236-238)

[191] Winship, s. 32; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 39; CISG-AC Opinion No. 15, Reservations under Articles 95 and 96 CISG, Türkçe çevirisi: Müge Erdoğmuş, "CISG Danışma Kurulu Görüşü No. 15, CISG Madde 95 ve 96 Uyarınca Çekinceler", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri**, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık,

getirilen çekince, çekinceyi koyan devletin CISG m. 1/1(b) ile bağlı olmamasını sağlamaktadır. Çekince karşısında ilgili devlet CISG m. 1/1(b)'ye dayanarak Sözleşmeyi uygulamakla yükümlü değildir. Bununla birlikte madde hükmü, kanunlar ihtilafı yoluyla uygulanacak hukuk hakkında bir sınırlama da getirmemektedir. Her ne kadar ilgili çekince yeknesaklık amacıyla bağdaşmasa da CISG m. 95 hükmü geniş kitlelerce kabul edilme yolunda verilmiş bir tavizdir[192].

CISG m. 1/1(b) hükmünün uygulamasının dışlanmasını düzenleyen çekince hükmünün 1980 Viyana Konferansında hükmün ifade ediliş tarzı üzerinde uzun ve ayrıntılı görüşmeler yapılamadan kabul edildiği unutulmamalıdır[193]. Bu kapsamda CISG m. 95 hükmünü yorumlarken çekince hükmünün düzenlenme amacını gerçekleştirecek şekilde yeknesak uygulamaya ve en uygun olan çözüm benimsenmelidir. Hükmün uygulanmasına ilişkin çeşitli ihtimallerin akla getirilmesi mümkündür. Öncelikle CISG m. 95 kapsamında çekince koymuş bir akit devletin mahkemelerinde çözülen uyuşmazlıklarda; mal satım sözleşmesinin taraflarının işyerlerinin akit devletlerde bulunmadığı ya da sadece taraflardan birinin işyerinin taraf devletlerde bulunduğu bir davada çeşitli ihtimaller üzerine düşünecek olursak; ihtimallerden biri kanunlar ihtilafı kurallarının CISG m. 95 kapsamında çekince ileri sürmüş olan forum ülkesinin kendi hukukunun uygulanmasını işaret etmesi halidir ki bu durumda 1/1(b) kapsamında uygulamanın söz konusu olmayacağı açıktır[194]. Ancak bir başka ihtimalde çekince koymuş forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kuralları çekince koymamış bulunan bir akit devletin hukukuna atıfta bulunabilir; bu ihtimalde varılacak sonuç tartışmalıdır. Kanaatimizce söz konusu durumda forum ülkesinin CISG yerine başka bir yerel hukuku uygulamasında bir yarar bulunmamaktadır. Çekincenin getirilme amacı m. 1/1(b)'yi ortadan kaldırarak uygulamayı m. 1/1(a) hükmü ile sınırlamak değildir. CISG m. 1/1(b) hükmünün kaldırılması önerisi konferansta açıkça reddedilmiştir[195]. Bu bağlamda yeknesak uygulama da gözetilerek uyuşmazlığın

İstanbul, 2019, ss. 393-435, İngilizce metin: http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no15/, (20.04.2022).

[192] Winship, s. 26; Malcolm Evans, Article 95, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè: Milan, 1987, s. 665; Honnold, s. 35; Tiryakioğlu, Satım Akitleri, ss. 111-112

[193] Schroeter, Backyard, s. 441.

[194] Toker, s. 69.

[195] Sekreterlik notu s. 238; Honnold, s. 42-43.

çözümünde CISG uygulanacak hukukun bir parçası olarak uygulanmalıdır[196]. Üçüncü ihtimale gelecek olursak, çekince koymuş forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kuralları çekince koymuş bulunan bir akit devletin hukukuna atıfta bulunabilir; bu ihtimalde de uygulama tartışmalıdır. Kanaatimizce forum hâkimi, çekincenin amacını ve tarihi gelişimini göz önünde bulundurduğumuzda, bu durumda da CISG'ı uygulamalıdır[197] çünkü CISG m. 95 hükmü sadece çekinceyi ileri süren devletin m. 1/1(b) ile bağlı olmayacağını belirtmiştir. Taraf devlet sayılması yönünden[198] ya da CISG'ın hukukunun bir parçası olması yönünden bir engel bulunmamaktadır[199]. CISG m. 92 hükmünde çekince halinde m. 1 kapsamında taraf devlet sayılmayacağı belirtilmişken, CISG m. 95 hükmü bu konuda sessiz kalmıştır. CISG m. 7 düzenlemesi karşısında bir hükmün çeşitli şekillerde yorumlanması mümkün ise yeknesak uygulamaya ve CISG'ın milletlerarası niteliğine en uygun olan yorum kabul edilmelidir. Bu bağlamda CISG m. 95 hükmü çekince ileri süren devletin kanunlar ihtilafı kurallarının yine kendi hukukunu yetkili kılması halinde m. 1/1(b) ile bağlı olmayacağını, başka akit devletlerin hukukunu yetkili kılması halinde ise sözleşmenin uygulama alanı bulacağı şeklinde anlaşılmalıdır[200]. Başka devletin iç hukukunun uygulanması yerine CISG'ın uygulanmasında devletin korunması gereken bir menfaatinin bulunmaması sebebiyle çekincenin düzenlenme amacı zedelenmeyeceğinden ve yeknesak uygulama alanını genişleteceğinden bu görüş benimsenebilecektir. Menfaatin bulunmasının aksine CISG küresel bir uygulama alanını hedeflediğinden farklı siyasal yapıya sahip ülkelerin iç hukuklarını uygulamakla uluslararası ticaretin önemli ihtiyaçlarından biri olan sürat konusunda zafiyet oluşturacak ve piyasaya ve yargı sistemlerine zarar verebileceklerdir. CISG m. 95 kapsamında çekince ileri sürmüş bir ülke mahkemesinin önüne hukuk seçimi yoluyla CISG'ın uygulanmasını gerektiren bir uyuşmazlık geldiğinde ise Mahkeme CISG'ı kanunlar ihtilafı kurallarına göre ya kanunlar ihtilafı seviyesinde bir hukuk seçimi olarak uygulayacaktır ya da tahvil yoluyla sözleşmeye dâhil edildiği sonucuna varmalıdır.

[196] Tiryakioğlu, MÖH, s. 200; Honnold, ss. 41-42; Bernasconi, s. 170; CISG-AC Opinion No. 15; Toker, s. 68; Schroeter, Backyard, s. 441.
[197] Aksi yönde bkz. Honnold, s. 43-44.
[198] Ferrari, Specific Topics, s. 90.
[199] Ferrari, Specific Topics, s. 90; Borisova, 18.
[200] Tiryakioğlu, MÖH, s. 199; Borisova, s. 18; Toker, s. 68-69; Schroeter, Backyard, s. 440.

Sözleşmeye CISG m. 95'e göre çekince ileri sürmemiş akit devlet mahkemelerinde açılan davalara gelecek olursak; mal satım sözleşmesinin işyerlerinin iki farklı devlet sınırları içerisinde olması şartıyla, forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının CISG m. 95 kapsamında çekince ileri sürmemiş bir devletin hukukunu uygulanacak hukuk olarak göstermesi halinde kural olarak sözleşmenin uygulanacağı açıktır; forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının akit fakat CISG m. 95 kapsamında çekince ileri sürmüş bir devletin hukukunun uygulanacak hukuk olarak göstermesi halinde de çekince taraf devlet sayılma sıfatını etkilemediği için sözleşme m. 1/1(b) kapsamında uygulama alanı bulacaktır[201].

Son olarak CISG'a taraf olmayan devletlerde görülen davalardaki duruma değinecek olursak, bu durumda sözleşmenin Antlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi m. 34[202] karşısında CISG'e taraf olmayan bir devlette uygulanamayacağı açıktır[203]. Ancak forum ülkesinin kanunlar ihtilafı kurallarının taraf bir devletin hukukuna atıf yapması halinde uygulanacak hukukun bir parçası olarak CISG kurallarının somut uyuşmazlığa uygulanması mümkün olabilecektir[204][205]. Bunun yanında uygulanacak hukuk olarak CISG'ın seçilmesi halinde de Sözleşmenin somut olaya uygulanması söz konusu olabilecektir.

D. Maddi Bakımdan Uygulama Alanı

Viyana Satım Sözleşmesi'nin maddi uygulama alanı CISG'ın ilk 6 maddesi kapsamında düzenlenmiştir. CISG m. 1/1'de sözleşmenin taşınır mal satım sözleşmelerine uygulanacağı açıkça ifade edilmiştir. CISG m. 2 kapsamında sözleşmenin hangi tür satımlara uygulanmayacağı sınırlı sayım ile ortaya konulmuştur. CISG m. 3 satım sözleşmesinin kapsamına yönelik sınırlamalar getirmiştir. Viyana Satım Sözleşmesi'nin sadece mal satım sözleşmesinin kurulması ve bu tür

[201] Ferrari, **Spesific Topics**, s. 10; Borisova, s. 18. Aksi görüş için bkz. Bernasconi, s. 170.
[202] Viyana Anlaşmalar Hukuk Sözleşmesi m. 34: "Bir antlaşma, rızası olmadan üçüncü bir Devlet için ne hak ne de yükümlülük yaratır." https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/ english/ conventions/1_1_1969.pdf, (26.05.2022).
[203] Bridge, Sale of Goods, s. 514.
[204] Ferrari, **Spesific Topics**, s. 10; Borisova, s. 18; Toker, s. 73.
[205] Buraya lehe karar ekle; Aksi yönde bkz. Tokyo yerel mahkemesi bu konuda çekinceyi dikkate alarak CISG'ı uygulamama yönünde karara imza atmıştır. [Tokyo Chiho Saibansho, Dosya numarası: 1997-wa-19662, 19 Mart 1998, Dava adı: Nippon Systemware Kabushikigaisha v. O. Japan March 19, 1998 Tokyo Chiho Saibansho [District Court] (Nippon Systemware Kabushikigaisha v. O.) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (05.09.2021).]

sözleşmelerden doğan alıcı ve satıcının, hak ile borçları konusunu düzenlediği CISG m. 4'te hüküm altına alınmıştır. CISG m.5 hükmü ile sözleşmenin, satıcının herhangi bir üçüncü kişiye malın zarar vermesinden kaynaklanan sorumluluğuna uygulanmayacağını düzenlemiştir. Son olarak da CISG m. 6 hükmü ile taraf iradelerinin sözleşmenin uygulanmasındaki rolü düzenlenmiştir. Taraf özekliği yukarıda ayrı bir başlık olarak incelenmiştir. Diğer konulara ilişkin açıklamalar ise aşağıda yapılacaktır.

1. Mal

Viyana Satım Sözleşmesi'nin pek çok maddesinde mal kavramından bahsedilmiş olsa da sözleşme kapsamında mal kavramının tanımına yer verilmemiştir. Buna rağmen Sözleşme'nin geneline baktığımızda mal kavramının taşınmaz malları kapsamadığı çıkarılmaktadır. Bunun yanında "goods" kelimesinin anlamı incelendiğinde taşınabilir varlıkların ifade edildiği açıkça anlaşılmaktadır[206]. CISG'ın maddi olmayan değerlere uygulanabilirliği tartışmalıdır[207]. Bu konuda ULIS ile CISG arasında yapılan kavram değişikliğinin ifade edeceği anlam önem taşımaktadır. ULIS "mal" kavramı yerine "maddi taşınır" kavramını kullanmaktaydı. Öğretide bu kavram değişikliğinin anlam değişikliğine sebep vermediği, maddi taşınır kavramının mal kavramının hukuki ifadesi olduğu ifade edilmiştir[208]. Bu görüşe dayanak olarak Sözleşmenin Fransızca ve İspanyolca metinlerinde maddi taşınırları ifade eden kelimelerin kullanıldığı ifade edilmiştir[209]. Hal böyle olmakla birlikte CISG yaşayan bir bütündür. Sözleşmenin kabul edilmesi üzerinden geçen süre çoğaldıkça ULIS ve CISG ilişkisinin önemi zayıflamaktadır. Bugün geldiğimiz durumda bir Hollanda'da Mahkemesi, mal tanımının sözleşme kapsamında yapılmadığı ve CISG m. 7/1 hükmüne göre yorum yapıldığında somut olmayan malların da sözleşme kapsamında olduğu sonucuna varmıştır[210]. CISG kapsamında somut olmayan varlıkların da mal

[206] https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/goods, (17.05.2022).
[207] Toker, ss. 88-89; Bergsten, s. 24; Mistelis, Art. 1, para. 37-38. Aksi yönde bkz. Bridge, Sale of Goods, ss. 519-520; The Department of Justice of Hon Kong, s. 10.
[208] Ercüment Erdem, "Viyana Satım Sözleşmesine Genel Bakış ve Maddi Uygulama Alanı", s.102, Erdem, Viyana Satış, s. 51.
[209] Honnold, s. 52.
[210] Orta Hollanda Yerel Mahkemesi, Corporate Web Solutions Ltd. v. Vendorlink B.V davası, Dosya numarası: HA ZA 14-217, Karar tarihi: 25 Mart 2015, Netherlands March 25, 2015 Rechtbank

sayılabileceğinin başka bir gerekçesi ise m. 2 kapsamında somut olmayan hisse senedi, elektrik gibi varlıkların mal olarak sayılabileceği düşüncesiyle Sözleşmenin uygulama alanından dışlanmalarıdır. Bu hükümüm aksine yorumu somut olmasa da varlıkların CISG kapsamında mal olarak kabul edilmesinin mümkün olabileceği sonucuna varılacaktır[211]. Günümüzdeki farklı görüşler göz ardı edilerek malın maddi ve taşınabilir olması gerektiği kabul edilse bile taşınabilirliğin teslim anında bulunmasının yeterli olacağı, maden gibi kaynakların çıkarılmalarından önce CISG'a tabi olarak satılabilecekleri de ayrıca ifade edilmelidir[212].

Mal kavramı konusunda tartışmalı konulardan biri de ‚malların maddi varlığı bulunması gereğine ilişkin tartışmanın özel bir görünümünü oluşturan, yazılım satımlarının CISG kapsamında mal satım sözleşmesi sayılıp sayılamayacağıdır. Bazı yazarlar yazılımın koşulsuz olarak Sözleşme kapsamında bir mal olduğunu kabul ederken[213], bazı yazarlar yazılım satımlarının ancak yazılımın fiziki bir cismin içinde depolanarak satılması halinde sözleşme kapsamında bir mal satım sözleşmesinin söz konusu olabileceğini savunmaktadır[214]. Öğretide yazılım satımının, yazılımın bir fikri hak olması sebebiyle CISG'ın uygulama alanının tamamen dışında olduğu da ileri sürülmüştür[215]. Bir somut nesne içerisinde depolanarak yazılım satımı ile elektronik ortamda yazılım satımı arasında ayrım yapmak yapay bir ayrım olarak gözükse de bu ayrımın tek örnek olmadığı ve fikri mülkiyet konusunda da bu şekilde farklılıkların oluşabildiği ileri sürülmüştür[216]. Kaldı ki Sözleşme'nin sadece maddi değerlere yönelik uygulama alanı bulacağını kabul eden yazarlar için elektronik iletim ile satımlarda uygulanması iddiasını ileri sürme imkânı bulunmamaktadır. Ancak Kanaatimizce yazılım satımlarının disk içerisine kaydedilmesi ile doğrudan indirilmesi arasında yapılacak ayrım yapay olup, yazılım satımının ekonomik gerçeğini göz ardı eden bir yaklaşımdır. Yazılım ve somut olayın özelliklerine göre

[District Court] (Corporate Web Solutions Ltd. v. Vendorlink B.V) | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (13.09.2021).

[211] Bergsten, s. 24.

[212] Honnold, ss. 52-53; The Department of Justice of Hon Kong, s. 10; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 47.

[213] Bridge, Sale of Goods, s. 519; The Department of Justice of Hon Kong, ss. 10-11; Mistelis, Art. 1, para. 40.

[214] Ziegel, s.61, Honnold, s. 55; Toker s. 89.

[215] Durak, s. 24.

[216] Ziegel, s. 61. Aksi yönde bkz. ; Bridge, Sale of Goods, s. 520.

bazı diğer maddi olmayan değerler CISG'ın uygulama alanına dâhildir[217]. Hukuki ilişkinin niteliği somut olaya göre titizlikle değerlendirilmelidir[218].

Başka bir konuyu inceleyecek olursak bir işletmenin kül olarak devredilmesi halinde, her ne kadar önemli bir miktarda mal devri söz konusu olsa da işlem mal satım amacı taşımaz ve eşyaların devri işletmenin devri içerisinde ikincil öneme sahip bir olgudur. Bu bağlamda işletme devrine CISG hükümlerinin uygulanması doğru olmayacaktır[219].

a. Viyana Satım Sözleşmesi'nin Uygulama Alanından Dışlanan Mallar

Viyana Satım Anlaşması'nın 2. Maddesinde uygulama alanı dışarısında bırakılan mallar düzenlenmiştir. Bunlar sırası ile m. 2(d) menkul kıymetler, kambiyo senetleri ve para, m. 2(e) gemi, tekne, hovercraf ve uçak, m. 2(f) elektrik satımının kapsam dışında olduğunu açıkça ifade etmiştir. Aşağıda mal sınıflarını sırasıyla inceleyeceğiz.

(1) Menkul Kıymetler, Kambiyo Senetleri ve Para

Menkul kıymet, kıymetli evrak ve paranın Sözleşme'nin uygulama alanı dışında tutulmasının nedenleri olarak öğretide; söz konusu mallar hakkında ülkelerin emredici düzenlemelerinin bulunması ve kıymetli evrakların mal olarak değerlendirilmesi konusunda ülkeler arasında bulunan farklılıklar gösterilmiştir[220].

Belirtmek gerekir ki m. 2(d) bendinde düzenlenmiş olan sınırlama, konişmento gibi malı temsil eden senetleri kapsama alanına almaz. Bu kıymetli evrakların teslimi ile yapılan satımlar Sözleşme'nin kapsamı içerisindedir[221]. Tedavülden kalkmış olan kıymetli evrak ve paralar, tedavülleri olmadığı için taşınır mal kapsamına girecek ve

---

[217] Zeytin, Uygulama Alanı, ss. 48-50.

[218] Zürih Ticaret Mahkemesi, sipariş üzerine üretilecek olan ve ek yükümlülükler içeren yazılım(software) satımını sözleşme kapsamında değerlendirmiştir. (Zürih Ticaret Mahkemesi, Dosya numarası: HG 980472, Karar tarihi: 17 Şubat 2021 , Switzerland February 17, 2000 Handelsgericht [Commercial Court] (Computer Software Case) [translation available] | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (12.09.2021).

[219] Honnold, s. 55; Durak, s. 21.

[220] Secreteriat Commentary, s. 17; Winship, s. 25; Warren Khoo, Article 2, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè, Milan, 1987, s. 37;Honnold, s. 49.

[221] Secreteriat Commentary, s. 17; Honnold, s. 49; Zeytin, Uygulama Alanı, ss. 53-54.

sözleşmenin uygulama alanına dâhil olacaklardır. Söz konusu dışlama sadece tedavülü olan değerler içindir.

(2). Gemiler, Tekneler, Hovercraft veya Hava Taşıtları

Viyana Satım Sözleşmesi m. 2(e) düzenlemesi ile gemiler, tekneler, hovercraft[222] ve hava araçları Sözleşme'nin uygulama alanı dışında bırakılmıştır. Bu araçların ulusal sicillere kayıtlı olup olmaması uygulama alanı bakımından bir etki doğurmaz. Bu durumun sebebi öğretide söz konusu taşıtlara ilişkin mevzuatların çok büyük farklılıklar göstermesi olarak gösterilmiştir[223]. Bu taşıtların yedek parçalarının satımı CISG'ın uygulama alanına dâhil olduğu unutulmamalıdır[224].

CISG m. 2(e) düzenlemesi ile hangi gemi ve teknelerin uygulama alanı dışında bırakıldığına yönelik öğretide tartışma bulunmaktadır. Bizim kabul ettiğimiz görüşe göre gemi ve teknelerin kullanım amaçlarına bakılarak yolcu ve yük taşıma amacı taşımayan deniz araçları uygulama alanı içerisinde değerlendirilmelidir[225].

(3) Elektrik

Elektrik CISG m. 2(f) düzenlemesi ile Sözleşme'nin uygulama alanı dışında bırakılmıştır. Öğretide elektriğin kapsam dışında bırakılmasının temel sebebi olarak elektriğin hukuki niteliği hakkında bir görüş birliğinin oluşmamış olması

---

[222] Hovercraf isminin olduğu gibi bırakılmasının sebebi İstanbul BAM., 14. HD, E. 2018/1106, K. 2019/765, T. 24.05.2019 sayılı kararında yapılan yanlıştır. Konunun kafa karışıklığına sebebiyet vermemesi için hem karada hem de havada gitme özelliğine sahip araçlar olan hovercraf olduğu gibi bırakılmış ve Türkçeleştirilmemiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir: "r.Davacının dayanak yaptığı CISG (Milletler Arası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması) antlaşmasının uygulama alanı başlıklı bölümü 2. maddesinde "Bu antlaşma aşağıdaki satımlara uygulanmaz" şeklinde düzenleme içerip (e) bendinde "Gemi, tekne, hava yastıklı taşıt veya hava taşıtı satımı"nda bu antlaşma hükümlerinin uygulanmayacağı hüküm altına alınmıştır. Satıma ve ihtilafa konu 2015 model Kia marka araçların dava dosyasında sunulu proforma faturalarından da anlaşıldığı üzere hava yastıklı araçlar oldukları dikkate alındığında , somut olayda sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiği ve buna göre davada talep edilen kâr kaybı ve emsal rayiç bedel tazminatı taleplerinin antlaşma hükümleri uyarınca kabulü gerektiği yönündeki davacı istinafı yerinde değildir." [İstanbul BAM, 14. HD., E. 2018/1106 K. 2019/765 T. 24.5.2019 (bilgi.edu.tr), (28.07.2021)].

[223] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 37; Honnold, s. 49-50; Toker, s. 93.

[224] Durak, s. 25.

[225] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), ss. 37-38; Toker, s. 94; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 54. Farklı görüşler için bkz.: Ferrari, Specific Topics s. 100; Honnold, s. 50.

gösterilmiştir[226]. Bunun yanında elektrik satım sözleşmelerinin çok ayrıntılı olarak düzenlendiği ve bu sözleşmeler hakkında Sözleşme'nin uygulanmasına gerek olmadığı ileri sürülmüştür[227]. Bu görüşler ise CISG'ın kendi taşınır tanımını getirdiği ve her ne kadar elektrik satımı sözleşmeleri detaylı düzenlense de genel hükümleri uygulanmaya devam edebileceği gerekçeleriyle eleştrilmiştir[228].

Elektrik için ileri sürülen aynı gerekçelerin doğalgaz ve petrol satımları hakkında da ileri sürülebileceği fakat bu konularda CISG'ın uygulandığı ifade edilmiş ve bu durum eleştirilmiştir[229].

2. Satım Sözleşmesi

Satım sözleşmesi kavramı CISG'ın maddi uygulama alanı bakımından büyük önem taşımaktadır. CISG m. 1/1(a) hükmünde sözleşmenin mal "satım sözleşmelerine" uygulanacağı açıkça belirtilmiş fakat satım sözleşmesi kavramının tanımı, CISG kapsamında açıkça düzenlenmemiştir. Ancak Sözleşme'nin 30. ve 53. maddelerine bakarak bir tanımına varmak mümkündür[230]. CISG'a göre alıcının yükümlülükleri, malların bedelini ödemek ve malları teslim almaktan ibarettir. Satıcının yükümlülükleri ise malların teslimi ve belgelerin verilmesiyle malların mülkiyetinin geçirilmesidir. Karşılıklı yükümlülükleri kapsayacak bir satım sözleşmesi tanımı yapacak olursak bir miktar para, parasal değer ya da paranın yerine geçen ödeme aracı karşılığında malların alıcı tarafından teslim alınmasını ve sözleşmeye konu edilen değerlerin satıcı tarafından teslim edilmesini konu alan sözleşme olarak tanımlanabilecektir[231].

Satım sözleşmesi, CISG m. 3 hükmünde de altı çizildiği gibi CISG kapsamında geniş olarak değerlendirilmektedir. Bunun bir sonucu olarak mal değişim sözleşmesinin (trampa) CISG kapsamında olup olmadığı tartışılmaktadır[232]. Bu

---

[226] Secreteriat Commentary, s. 17.
[227] Erdem Uygulama Alanı s. 104, Erdem Viyana Satım Sözleşmesi s. 55.
[228] Enderlein ve Maskow, ss. 35-36.
[229] Ferrari, Specific Topics, s.101.
[230] Ndulo, s. 8; Ziegel, s.60.
[231] UNCITRAL ve diğerleri, s. 28. Başka tanımlar için bkz. Atamer, s. 44; Mistelis, Art. 1, para. 25; Zeytin, Mal Satım, s. 59.
[232] UNCITRAL, **UNCİTRAL Legal Guide on Intemationol Countertrade Transactions**, United Nations Publication, Newyork, 1993,(Countertrade), ss. 162,166.

tartışmanın ana nedeni mal değişim sözleşmelerinin farklı hukuk sistemlerinde, farklı şekillerde nitelendirilmesidir[233]. Öğretide bir görüşe göre "Mal Değişim Sözleşmeleri" hakkında da CISG uygulanmalıdır[234]. Bu görüş Sözleşme hükümlerinin her ne kadar para karşılığında mal satımı sözleşmelerini düzenliyor olsalar da hükümlerin mal değişim sözleşmelerine uygulanmasını engelleyecek unsurlar içermedikleri gerekçesini ileri sürmektedir. Örnek olarak CISG m. 53 düzenlemesinde mallara karşılık olarak bedel ödenmesinin gerektiği ve bu bedelin para dışında unsurlardan da oluşabileceği ileri sürülmüştür[235]. Kanaatimizce mal değişim sözleşmesinin, satış sözleşmesi ile benzerliği gözetildiğinde CISG'ın uygulanabileceği görüşünü kabul etmek gerekir. Fiili olarak mal değişim sözleşmesi ile aynı sonuca aynı bedel üzerinden iki farklı satış sözleşmesi kurmak ve ardından karşılıklı alacakları takas ile sonlandırarak sadece malları teslim etmek yolu ile de ulaşmanın mümkün olduğu da akıllara getirilmelidir[236]. Uygulamada genellikle satış sözleşmesi ile mal değişim sözleşmesinin benzeştiği konularda CISG mal değişim sözleşmelerine uygulanmakta fakat farklı özellik gösterdikleri istisnai hallerde uygulanmamaktadır[237]. Bir mahkemenin CISG'ı kıyas yoluyla uygulayabilmesinin imkânı da bu konu üzerinde tartışılabilecektir[238]. Bu konudaki diğer görüş ise mal değişim sözleşmesinin CISG'ın uygulama alanının dışında kaldığını ileri sürmektedir[239].

Bunun yanında dağıtım ve franchise sözleşmelerinin karakterleri CISG'ın uygulanması bakımından karışıklıklara sebep olabilmektedir. Her ne kadar bu konuda öğreti ve yargı kararlarında bir birlik bulunmasa da bizim görüşümüz sözleşmelerin genel kapsamlarına bakılmaksızın belirli mal satımına yönelik miktar ve fiyata ilişkin ayrıntılar içermeleri halinde, malların satışına vücut vermeye uygun bu sözleşmelerden doğan satıma ilişkin uyuşmazlıklarda CISG'ın uygulanabileceği

---

[233] İngeborg Schwenzer ve Pascal Hachem, "**Article 4"**, Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (Ed. Ingeborg Schwenzer), 4. Baskı, Oxford Press, 2016, (Art. 4), s. 85.

[234] Gillies ve Moens, s.; Hondıus, s. 107; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 85.

[235] Gillies ve Moens, s.7

[236] Honnold, s. 53; Bridge, Sale of Goods, s. 520; CISG-AC Opinion No. 18, Set-off under the CISG, 2 February 2018, http://www.cisgac.com/opinion-no-18/, (20.04.2022); UNCITRAL, Countertrade, s. 14.

[237] UNCITRAL ve diğerleri, s. 100.

[238] Ziegel, s. 60.

239 Zeytin, Uygulama Alanı, s. 57; Mistellis, Art. 1, para. 30.

yönündedir[240]. Ancak çerçeve olarak kurulan franchise sözleşmelerine CISG uygulanmayacaktır. Eğer anlaşma sadece satın alabilme hakkı tanıyorsa, gerçekten satın alma gerçekleşene kadar mevcut sözleşmeye dayanılarak CISG uygulanamaz çünkü gerçek manada bir satış gerçekleşmemiştir[241].

Bu konuda değerlendirilebilecek bir başka sözleşme türü de finansal kaynak sağlama amacı taşıyan satış ve geri kiralama gibi sözleşmelerdir[242]. Bir sözleşmede finans sağlama amacının baskın olması halinde CISG'ın uygulanamayacağı kannatini taşıyoruz[243].Bu bağlamda kanaatimizce satım ve geri kiralama sözleşmesi, malın satılması değil de finansman sağlama amacı taşıyan bir sözleşme olması sebebiyle CISG kapsamında satış sözleşmesi olarak değerlendirilemez[244].

CISG'ın uygulama alanının açıkça dışında tutulacak sözleşmelerse CISG m.2'de hüküm altına alınmıştır. Aşağıda düzenleniş sıralarına göre bu sözleşmeleri inceleyeceğiz.

a. Viyana Satım Sözleşmesi Dışında Tutulan Satım Sözleşmesi Türleri

CISG kapsamı dışında tutulan satım sözleşmesi türleri Sözleşme'nin 2. maddesinin (a), (b) ve (c) bentlerinde düzenlenmiştir. Bu sözleşme türleri sırasıyla kişisel, ailesel veya evde kullanım için yapılan satımlar, açık arttırma yoluyla yapılan satımlar ve cebri icra ya da diğer kanun gereği yapılan satımlar olarak ifade edilmiştir. Bu istisnalar dışında CISG'ın çizmiş olduğu mal satım sözleşmesi sınırları içerisinde kalan tüm sözleşmeler anlaşmanın uygulama alanına dâhildir[245].

---

[240] Bridge, Sale of Goods, s. 521; UNCITRAL ve diğerleri, ss. 95-96; The Department of Justice of Hon Kong,s. 10; Mistelis, Art. 1, para. 34. Aynı yönde bir karar için bkz Viva Vino Import Corp. v. Farnese Vini S.r.I., No. CIV.A. 99-6384, 2000 WL 1224903, *1 (E.D. Pa. 29.08.b 2000) www.unilex.info/cisg/case/742; Clout Case No:379(CLOUT case 379 (uncitral.org),(20.04.2022).

[241] Ziegel, ss.60-61; Mistelis, Art. 1, para. 34.

242 Ali Alagöz ve Tevfik Eren, "Satış ve Geri Kiralama İşleminin TMS 17 Kiralama İşlemleri Standardı ve Yürürlükteki Mevzuat Çerçevesinde Değerlendirilmesi", **Muhasebe ve Vergi Uygulamaları Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 2, 2010, s. 28.

243 Mistelis, Art. 1, para. 35.

244 Mistelis, Art. 1, para. 35.

[245] Durak, ss. 22-23.

(1). Kişisel, Ailesel veya Evde Kullanım için Satın Alınan Mallara İlişkin Satımlar

CISG m.2(a) düzenlemesi ile kapsam dışı bırakılmak istenen kişisel, ailesel veya evde kullanım amacıyla satın alınan mallara ilişkin satımlar, tüketici satımlarıdır. Sözleşme metninde yapılan tanımla tüketici satımlarının kapsayıcı olarak tanımlanması amaçlanmıştır[246]. Tüketici satımlarının Sözleşme kapsamından dışlanmasının sebepleri; sözleşmeyi hazırlayanlar tarafından bu yönde düzenlemenin genel kabul görmesi ve ülkelerin tüketici satımlarına yönelik kendi mevzuatları dâhilinde emredici hükümleri olması sebebiyle konu üzerindeki farklı yaklaşımların sebep olabileceği durumlardan kaçınılarak geniş katılımın sağlanmasının hedeflenmesidir[247].

Sözleşme kapsamında tüketici satımlarının dışlanmış olması, tüketim mallarının sözleşmenin kapsamından çıkarıldığı sonucunu doğurmayacaktır[248]. Satış sözleşmesinin tüketici satımı niteliğinde olup olmadığı hakkında karar verirken önemli olan malın alıcı tarafından hangi amaçla alındığıdır[249]. Satım sözleşmesinin tüketici niteliği belirlenirken, alıcının sözleşmenin yapıldığı anındaki amacı dikkate alınmalıdır[250]. Alıcının daha sonra malı başka bir amaçla kullanması CISG'ın uygulanması konusunda bir etki doğurmaz[251].

Satın alınan malın hem kişisel hem de profesyonel amaçlarla kullanılmak üzere alınmış olması halinde ne yapılacağı CISG'ın lafzı kapsamında açıkça düzenlenmemiştir[252]. Bu durumda öncelikle yorum yoluyla hükümlerden uyuşmazlığa ilişkin bir kuralın çıkarılması denenmelidir. Bu konuda tüketici işlemlerine ilişkin getirilen kısıtlamanın amacı gözetildiğinde, malın profesyonel amaçlarla da kullanılacak olması halinde sözleşmenin baskın karakterini tüketici niteliğinin oluşturup oluşturmadığı incelenmelidir. Çünkü tüketici niteliğinin baskın olması

---

[246] Tiryakioğlu, MÖH, s. 200; W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 38; Honnold, s. 47; Olaf Meyer, **"Constractive Interpretation – Applying the CISG in the 21st Century"**, CISG Methodology, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 333; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 55.

[247] Toker, ss. 80-81; Meyer, s. 333.

[248] Toker, s. 82.

[249] Honnold, s. 47; Toker, s. 81.

[250] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 38; Honnold, s. 47.

[251] Honnold, s. 47; Toker, ss. 82-83; Enderlein ve Maskow, s. 33; Ferrari, Specific Topics, s. 107.

[252] Meyer, s. 334.

halinde tüketici mevzuatları kapsamında korunacağı düşünülebilir. Bu kapsamda emredici kurallarla çatışma içerisinde olmamanın amaçlandığı gözetildiğinde baskın karaktere göre uygulama alanını belirlemek bize uygun gözükmektedir.

Viyana Satım Sözleşmesi'nin tüketici satımlarına uygulanmaması kural olmakla birlikte eğer satıcı, satış sözleşmesinin tüketici satımı niteliğinde olduğunu en geç satım sözleşmesinin yapıldığı anda bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa CISG m.2(a) hükmünde düzenlenen istisna kapsamında uygulama alanı bulacaktır. Ancak bu istisnanın uygulanabilmesi için ispat yükünün sözleşmenin hangi tarafına düştüğü konusunda CISG kapsamında doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır ve bu konu öğretide tartışmalıdır[253]. Kabul ettiğimiz görüşe göre ispat konusu madde metninden dolaylı olarak çıkarılabilecektir ve CISG'ın düzenleme alanı içerisindedir[254]. CISG'ın dayandığı genel prensiplerine göre her taraf dayandığı savunma, iddia ya da hakkının dayandığı gerçekleri ispat yükü altındadır. Bir istisnaya tabi olduğunu ileri süren taraf bu istisnanın oluştuğunu ispatlama yükümlülüğü altındadır[255]. Madde metni öncelikle alıcı satılan malın kişisel, ailesel veya evde kullanım amacıyla satın alınıyor olması ve bunun karşı tarafça en azından bilinebilmesi aranmıştır. Bu bağlamda öncelikle alıcı üzerinde bunu kanıtlama yükü bulunmaktadır ancak alıcının kimliği ve alınan malın niteliğine göre hayatın olağan akışına göre satımın tüketim amaçlı olduğu düşünülebiliyorsa, tüketiciden ispat beklenmez[256]. Satımın tüketim amacına yönelik olduğunun alıcı tarafından kanıtlanması ya da kanıtlamasının beklenmemesi halinde ise satıcı taraf için, alım amacını bilmediği ve bilmesinin gerekmediğine yönelik ispat yükü doğacaktır[257]. Somut olayın özellikleri ispat yükünün belirlenmesinde bir çıkış noktası olacak ve hayatın olağan akışına aykırı iddiayı ileri süren taraf ispat yükünü üzerinde taşıyacaktır.

---

[253] Franco Ferrari, **"Burden of Proof under the CISG",** Pace Review of the Convention on Contracts fort he International Sale of Goods (CISG), Kluwer Law International, 2000-2001, (Proof), ss. 1-8; İngeborg Schwenzer ve Pascal Hachem, "Article 2", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods** (Ed. Ingeborg Schwenzer), 4. Baskı, Oxford Press, 2016, (Art. 2), s. 52; Toker, s. 86.

[254] Ferrari, Proof, ss. 1-8; Schwenzer ve Hachem, Art. 2, s. 52. Aksi görüş için bkz. Toker, s. 86.

[255] Ferrari, Proof, ss. 1-8; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 84; Schlechtriem ve Schwenzer, CISG Şerhi, s. 221-222.

[256] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 40; Honnold, s. 48; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 55.

[257] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 40; Honnold, s. 48.

(2). Açık Arttırmayla Yapılan Satışlar

Açık arttırmayla yapılan satışlar CISG m.2(b) ile Sözleşme'nin kapsamından çıkarılmıştır. Bu tür satımların sözleşme kapsamı dışarısında bırakılmasının nedenleri bu satımlarla ilgili her ülkenin kendi emredici mevzuatının bulunması ve pek çok teklif içeren açık arttırma usulünde arttırma sonuçlanana kadar uygulanacak hukukun belirlenememesine yol açılacak olması[258] ile tarafların birbirlerini görmeden sözleşme ilişkisine giriyor olmaları halleridir[259]. Bunun yanında klasik manada açık arttırmaların genellikle tek bir yerde gerçekleştirilmesi sebebiyle ilgili yer hukukunun somut uyuşmazlıklara uygulanması beklenilmekteydi[260]. Açık arttırmaları uygulama alanı dışında bırakması ULIS'de bulunmayan CISG'ın getirdiği bir yeniliktir[261]. Ancak madde hükmü kapsamında farklı konumlardan erişilebilen internet üzerinde arttırma satımlarından bahsedilmemiştir. CISG'ın kabul edildiği dönem gözetildiğinde böyle bir öngörüde bulunulması da beklenemeyecektir[262]. İnternet açık arttırmaları için de sayılan gerekçelerin geçerli olması sebebiyle internet yoluyla yapılan açık arttırmaların da istisna kapsamında olduğu kabul edilmelidir[263].

(3) Cebri İcra ya da Diğer Kanun Gereği Yapılan Satımlar

Cebri icra yoluyla veya kanuni sebeplerle yapılan satışlar Sözleşme'nin 2(c) hükmü ile uygulama alanından dışlanmıştır. Bu tür satışlarda taraflardan birini devlet oluşturur ve satım sözleşmesinin tarafları arasında şartlar kural olarak tartışma konusu yapılmaz[264]. Cebri satımlar uluslararası ticaretin önemli bir parçasını oluşturması ve bu önemli yeri sebebiyle de ülkelerin emredici düzenlemeleriyle sıkıca düzenlemesi sebepleriyle bu istisna getirilmiştir[265].

---

[258] Honnold, s. 48; Toker, s. 87.
[259] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 37; Gillies ve Moens, s. 7.
[260] Schwenzer ve Hachem, Art. 2, s. 55.
[261] Ferrari, Specific Topics, s. 96.
[262] Meyer, ss. 335-336.
[263] Meyer, s. 336.
[264] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 38; Honnold, ss. 48-49; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 56.
[265] W. Khoo, Article 2, (Ed. Bianca, Bonell), s. 38; Honnold, ss. 48-49.

b. Satım Sözleşmesi Sayılacak Bazı Sözleşme Türleri

Mal tesliminin yanında bazı ek yükümlülükler de içeren bazı sözleşmelerin de Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında sayılacağı CISG m. 3 hükmü ile düzenlenmiştir[266]. CISG m. 3/1 hükmüne göre sipariş eden tarafın imalat ya da üretim için gerekli olan malzemelerin önemli bir bölümünü sağlamayı taahhüt etmediği hallerde bir malın üretilerek ya da temin edilerek satılması da uygulama alanına dâhildir. Satım sözleşmelerinde satıcının yükümlülüğünün ağırlıklı olarak işgücü veya diğer bir hizmetin sağlanmasından oluşması halinde ise CISG'ın uygulanmayacağı m. 3/2 hükmü ile açıkça ifade edilmiştir. CISG m. 3/1 ve 3/2 hükümleri farklı konuları düzenlemelerine karşın birbirlerinin yorumunda dikkate alınabilecektir[267].

(1). Teslim Yükümlülüğünün Yanında Üretim ya da İmal Yükümlülüğü İçeren Sözleşmeler

Teslim yükümlülüğünün yanında üretim veya imal yükümlülüğü içeren sözleşmeler, imal ve üretim için önemli bir kısmın sipariş veren tarafça karşılanmaması şartıyla CISG m. 3/1 hükmü ile Sözleşme'nin uygulama alanı kapsamına alınmıştır.

Bu noktada önemli olan konu, malı sipariş eden tarafın malın üretimi ya da imali için "önemli bir miktar" malzemeyi karşılamıyor olmasıdır. "Önemli miktar" kavramı CISG kapsamında tanımlanmamış olmasına karşın Sözleşme'nin uygulama alanı açısından büyük önem taşımaktadır[268]. Kavramın tanımlanmamış olması içtihat hukuku ile gelişmeye imkân tanıyan serbest bir hareket alanı sunmasının yanında belirsizlik de oluşturmaktadır. Bu sebeple konu hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Öğretide bir görüşe göre "önemli miktar" kavramı imal ya da üretim

---

[266] Secretariat Commentary, s. 18.

[267] CISG-AC Opinion no 4, Contracts for the Sale of Goods to Be Manufactured or Produced and Mixed Contracts (Article 3 CISG), 24 October 2004, Türkçe çeviri: Fulya Görer, **"CISG Danışma Kurulu Görüşü No. 4, İmal Edilecek veya Üretilecek Mallara İlişkin Satım Sözleşmeleri ve Karma Sözleşmeler (CISG m. 3)"**, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 67-89, İngilizce metin: http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no4/, (20.04.2022).

[268] Toker, s. 101.

maliyeti için parasal olarak %50'den daha fazla bir miktara karşılık gelmesi halinde önemli bir miktardır[269]. Öğretideki başka bir görüşe göre üretim ya da imalat maliyetine para bakımından orantısal yaklaşımının yanında niteliksel olarak siparişi veren tarafça sunulan malların üretim ya da imalat için olan önemleri de dikkate alınmalıdır. Bu görüşe göre siparişi veren tarafça maliyet açısından %50'den çok düşük bir paya sahip miktarda mal sağlanıyor olsa da üretim için nitelik açısından önemleri büyükse ve bu mallar olmadan üretimin mümkün olamayacağı veya çok zorlaşacağı seviyede öneme sahiplerse, söz konusu mallar "önemli bir kısım" sayılmalıdır[270]. Bu iki görüşü uzlaştıran üçüncü bir görüşe göre ise "önemli miktar" kavramının belirlenmesinde asıl kriter maliyet içerisindeki oran olmakla birlikte, maliyet oranının %50'ye yakın fakat altında kalıyor olması halinde yedek ölçüt olarak nitelik değerlendirmesi devreye girecek ve sipariş eden tarafından sağlanan mal nitelik açısından üretim içerisinde öneme sahipse, siparişi veren tarafından sağlanan malların önemli bir kısım oluşturduğu maliyet içerisindeki oranın %50'den düşük olmasına rağmen kabul edilecektir[271]. Kanaatimizce önemli miktarın temin edilmesi halinde Sözleşme'nin uygulanmaması hali istisnai niteliktedir ve bu sebeple mümkün ve makul ölçüde dar yorumlanmalıdır[272]. Bu doğrultuda biz maliyetin yanında üretim için önemi de gözeten ikinci görüşü destekliyoruz. Kanaatimize göre parasal değer yanında tarafların amaçları da dikkate alınmalıdır[273].

Bu konuda dikkat edilmesi gereken bir başka husus ise Sözleşme'nin uygulanmasını engelleyen "önemli miktarın" üretim ya da imalat için gerekli olan malzeme olmasıdır. Siparişi veren tarafça sağlanan hizmet ya da imalat için gerekli olan malzeme dışında herhangi bir katkısının CISG'ın uygulanma alanına bir etkisi bulunmayacaktır[274]. Bunun gibi malın imal ve üretimi için gerekli olmayan malzemelerin sipariş veren tarafça sağlanması da Sözleşme'nin uygulama alanını

[269] Ferrari, Specific Topics, s. 94.
[270] Warren Khoo, Article 3, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè, Milan, 1987, s. 42; Honnold, s. 57; CISG-AC Opinion no 4, **http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no4/**, (26.05.2022); Ferrari, Specific Topics, s. 94.
[271] Enderlein/Maskow, s. 36.
[272] Bridge, Sale of Goods, s. 518.
[273] Buruno Zeller**, Four-Corners – The Methodology for Interpretation and Application of The UN Convention on Contracts for The İnternational Sales Of Goods**, Mayıs 2003, (Four Corners), s. 20.
[274] CISG-AC Opinion no 4, **http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no4/**, (26.05.2022); Toker s. 100.

etkilememektedir[275]. Örneğin; işyeri Almanya'da bulunan (A)'nın, işyeri Türkiye'de bulunan (T)'den mermer sipariş etmesi ve mermerlerin karayoluyla taşınması için gerekli olan özel korunaklı kapları temin etmesi halinde, özel korunaklı kapların temini imal ve üretimle ilgili bir mal olmadığından "önemli miktar" değerlendirmesinde dikkate alınmayacaktır.

Önemli bir miktarın sipariş veren tarafça sağlandığına yönelik iddia karşısında ispat yükünün hangi tarafa düştüğü hakkında CISG kapsamında açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak öğretide bu konuda kabul gören görüşe göre ispat yükü önemli bir miktarın sipariş verence sağlandığını iddia eden tarafa aittir[276].

(2). Satıcının Yükümlülüğünün Ağırlıklı Olarak İşgücü veya Diğer Bir Hizmetin Sağlanmasından Oluşması

Satıcı tarafından malın teslimiden başka hizmet yükümlülüklerini de üstlendiği karma sözleşmelere ilişkin uygulama alanı CISG m. 3/2 hükmü ile düzenlenmiştir[277]. Sözleşme hazırlanırken malın teslimi yanında hizmet yükümlülüğü de içeren sözleşmelere bölünerek, yükümlülüklere göre farklı hukukların uygulanması bu düzenlemeyle engellenmek istenmiştir[278].

Bu düzenlemede ölçüt oluşturan "satıcının yükümlülüğünün ağırlıklı kısmı" kavramının CISG metninde tanımlanmamıştır. Öğretideki hâkim görüş teslim dışında yüklenilen hizmet yükümlülüğünün sözleşmenin toplam değeri üzerinden ekonomik değer kriterine göre değerlendirilmesi gerektiği yönündedir[279]. Altını çizmek gerekir ki bir hizmete CISG'ın uygulanabilmesi için bu hizmetin malın satışına bağlı olması gerekir. Hizmetlerin malın satışından ayrışık olmaları halinde haklarında Sözleşme hükümleri uygulanmaz[280]. Burada sözleşmeye bağlı işgücü ya da diğer hizmete örnek olarak montaj gösterilebilecektir.

---

[275] Toker s. 104.
[276] Schlechtriem, The UN convention, s. 31.
[277] CISG-AC Opinion no 4, **http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no4/**, (26.05.2022); Secreteriat Commentary, s. 18.
[278] Honnold, s. 58; Toker, s. 106. Karar konunun değerlendirilmesine güzel bir örnek oluşturulmaktadır; Ad hoc tahkim, 17 Aralık 2019, CISG_AC_2019_Ad_Hoc_Arbtral_Award_Spain_EnglishAbstract.pdf (cisgac.com), (13.09.2021).
[279] Honnold, s. 59; CISG-AC Opinion no 4, **http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no4/**, (26.05.2022); Bridge, Sale of Goods, s. 518; Endelein ve Maskow, s. 36; Gillies ve Moens, s. 7.
[280] Honnold, s. 58; Zeller, s. 92.

c. Satıma İlişkin Konulara Göre Maddi Uygulama Alanı

Viyana Satım Sözleşmesi 4. maddesinin ilk cümlesi ile Sözleşme'nin açıkça uygulama alanına giren satıma ilişkin konular hüküm altına alınmıştır. Düzenlemeye göre Sözleşme sadece satım sözleşmesinin kurulmasını ve alıcı ve satıcının böyle bir sözleşmeden doğan hak ve borçlarını düzenlemektedir.

Viyana Satım Sözleşmesi'nin açıkça uygulanmayacağı konularsa CISG m. 4/1(a) ve (b) kapsamında ve 5. madde hükmü ile düzenleniştir. Düzenlemeler birbirlerini destekleyerek Sözleşmenin düzenleme alanının sınırlarını çizmektedir[281]. Bu düzenlemelere göre sözleşmelerin, teamüllerin ve sözleşmelerin hükümlerinin geçerliliği, satılan malların mülkiyetine ilişkin konulara ve satılan malların sebep olduğu ölüm ya da kişisel zarar ile sonuçlanan kazalardan satıcının sorumluluğu konuları CISG'ın kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu konularda Sözleşme kapsamında açıkça ya da zımni olarak düzenleme yapılmamışsa yerel hukuk kuralları uygulanacaktır[282]. Hatırlamakta yarar vardır ki sözleşme kapsamı dışında kalan konular sınırlayıcı olarak sayılmış değildir. Sözleşmenin kurulması ve tarafların satım sözleşmesinden kaynaklanan hak ve borçları kapsamına girmeyen hususlar anlaşmanın uygulama alanı dışındadır[283]. Aşağıda bu konuları sırası ile inceleyeceğiz.

(1) Uygulama Alanı İçine Giren Satıma İlişkin Konular

Viyana Satım Sözleşmesi'nin sadece satım sözleşmesinin kurulmasını ve alıcı ve satıcının böyle bir sözleşmeden doğan hak ve borçlarını düzenlediği CISG m. 4/c1. ile açıkça düzenlenmiştir. Bu sınırlı bir sayım değildir. CISG m. 4/c.1 bir genel çerçeve olarak kabul edilmelidir. Bu ifade şüphesiz olarak bu konuları ve değindiği diğer konuları düzenlediği şeklinde anlaşılmalı ve tüm kısımlarla birlikte değerlendirilmelidir[284]. CISG'ın uygulama alanının belirlenmesinde ilgili konuların

[281] Warren Khoo, Article 4, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Cesare Bianca ve Michael Bonell) Giuffrè, Milan, 1987, (Article 4), s. 45.
[282] UNCITRAL ve diğerleri, s. 29.
[283] W. Khoo, Article 4, s. 45.
[284] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 76; Schlechtriem ve Schwenzer, CISG Şerhi, s. 214.

usul hukukuna ya da maddi hukuka ilişkin hükümler olması etkili değildir[285]. CISG'ın 14-24. maddelerden oluşan II. Kısmı sözleşmenin kurulmasını, CISG'ın 25-88. maddelerinden oluşan III. kısmı ise alıcı ile satıcının hak ve borçlarını düzenlemektedir. Bunun yanında ifadelerin yorumlanması, ticari teamüllerin uygulanabilirliği, sözleşmelerin tarafların anlaşması ile değiştirilmesi gibi konuları da düzenlemektedir[286]. Aşağıda bu konuların kapsamlarını inceleyeceğiz.

(i) Sözleşmenin Kurulmasına İlişkin Konular

CISG sözleşmelerin kurulması konusunda uygulama alanı bulacaktır. Sözleşme "objektif anlaşmayı" kapsamaktadır. CISG kapsamında tarafların sözleşmeyi kurabilmeleri için geleneksel icap ve kabul yöntemi kabul edilmiştir[287]. CISG sözleşmelerin kurulmasında önemli bir başka konu olan temsilci kullanılmasına ilişkin konuları ise düzenlememektedir[288,289].

Sözleşmenin II. kısmının düzenleme alanı içerisinde bulunan konular teyit mektubu, niyet mektubu, prensip anlaşması gibi irade açıklamalarıdır. CISG kapsamında sözleşmeyle bağlanma iradesinin eksikliğini de ele alınmalıdır[290].

CISG'ın sözleşmenin kurulmasına ilişkin hükümleri tahkim klozu dâhil uyuşmazlık çözüm klozlarına uygulanmaz[291]. Ayrılabilirlik öğretisi gereğince tahkim sözleşmesi, satım sözleşmesinden bağımsız bir sözleşmedir. Bu klozlar kanunlar ihtilafı kurallarınca belirlenen yerel hukuk ya da sözleşmelerden kaynaklanan ek şekil şartlarına tabidirler[292].

---

[285] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 76-77. Aksi görüş için bkz. John O. Honnold ve Harry M. Flechtner, **Honnold's Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**, 5. Baskı, Kluwer Law İnternational, 2021, ss. 176-177.

[286] Blair, s. 318.

[287] Stefan Kröll, **"Selected Problems Concerning The CISG's Scope of Application"**, Journal of Law and Commerce, Cilt:25, Sayı:1, 2005, s.42; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 76-77; Schlechtriem ve Schwenzer, CISG Şerhi, s. 214.

[288] W. Khoo, Article 4, s. 48; Kröll, s. 42; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 76-77.(4. Baskı); Schlechtriem ve Schwenzer, CISG Şerhi, s. 214; UNCITRAL ve diğerleri, ss. 97-98.

[289] Ancak unutulmamalıdır ki bir konu CISG'ın uygulama alanı dışında bırakıldığında konuya temkinli yaklaşmak bir gerekliliktir. Tarafların iradeleri CISG m. 8 kapsamında yorumlanacak olduğundan, temsil konusunda temsilcinin temsil etme iradesi'nin belirlenmesi CISG'ın uygulama alanına dahildir (Kröll, ss. 42-43; Mistelis, Art. 1, para. 45-46; UNCITRAL ve diğerleri, ss. 97-98).

[290] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 77.(4. Baskı); Schlechtriem ve Schwenzer, CISG Şerhi, s. 215.

[291] Kröll, ss. 43-46; Tarman, s. 96-100. Aksi görüş için bkz. Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 77-78.

[292] Kröll, ss. 43-46.

Genel işlem koşullarının sözleşme kapsamına alınması da CISG'ın sözleşmenin kurulması hükümleri kapsamındadır. Geçerliliklerine ilişkin konular CISG m.4/1(a)'ya göre kapsam dışında olsa da bu koşulların yorumlanması, koşulların karşı tarafa sunuluşu ve dilde açıklık sorunları hakkında Sözleşme uygulanır[293]. Bunların dışında uygulanacak yerel hukuk kurallarının da CISG'ın genel ilkelerine uygun olması gereklidir[294].

(ii) Tarafların Hak ve Borçlarına İlişkin Konular

CISG sözleşme özgürlüğü prensibini benimsemektedir. Tarafların kendi ihtiyaçlarına uygun bir şekilde, hak ve borçları hakkında sözleşme ile getirecekleri hükümler CISG'e öncelikle uygulanmaktadır. Sözleşme bunun yanında tarafların hak ve borçlarının teamül ve alışkanlıklardan doğabileceğini de kabul etmektedir. CISG ancak ve ancak taraflarca belirli hak ve yükümlülüğe ilişkin bir konuda uzlaşmaya varılamaması ya da konunun sözleşmede düzenlenmemesi halinde uygulama alanı bulur.

Tarafların sorumlulukları Sözleşme'nin III. kısmında düzenlenmiştir. CISG'ın III. kısım hükümlerine göre satıcı sözleşme şartlarına uygun malları ve ilgili belgeleri göndermek ve malın mülkiyetini alıcıya geçirmek yükümlülüğü altındadır. Alıcı ise bedeli ödeme ve malları teslim alma borcu altındadır. Tarafların diğer borçları ise zararın artmasının engellenmesi ve malların korunmasıdır. Bunun yanında mal temin eden tarafın ağırlıklı ediminin işgücü ya da diğer bir hizmetin sağlanmasından oluşmaması şartıyla kurulum gibi hizmet borçları da Sözleşme'nin kapsamına dâhildir[295]. Bu borçların yanında CISG kapsamında doğrudan düzenlememekle birlikte, CISG'ın satım sözleşmesine ilişkin başka borç yükümlülüğü getirip getirmediği tartışmalıdır. Kanaatimizce bu soruya olumlu cevap verilmelidir[296]. Bu borçlar genellikle CISG m. 7/2 kapsamında boşlukların CISG'ın genel prensiplerine uygun olarak doldurulması ile doğmaktadır. Bu ek yükümlülüklere örnek olarak

[293] Kröll, s. 46-47; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 78. Bkz. Avusturya, Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft [Vienna]10 Aralık 1997, Austria December 10, 1997 | Institute of International Commercial Law (pace.edu), (05.09.2021).
[294] Kröll, ss. 54-55.
[295] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 79.
[296] Kröll, s. 50; Toker, s. 109; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 79.

uygulamada önem taşıyan ispat yükü örnek gösterilebilir[297]. Ancak bu ek yükümlülükler açıkça düzenlenen hükümlerin genişletilmesi yoluyla getirilmemelidir. Ek yükümlülükler tarafların asli borçlarını yerine getirme borçlarını da kapsar[298].

Tarafların haklarına gelecek olursak, her iki tarafta, sözleşmenin karşı tarafının düzenlenen borçlarını yerine getirmemesi ya da getirememesi halinde başvurabileceği haklarla donatılmıştır. Başka bir deyişle haklar borçlara ilişkin düzenlemelere karşılık gelecek şekilde düzenlenmiştir.

(2) Uygulama Alanına Girmeyen Satıma İlişkin Konular

Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulama alanı dışında tutulan satıma ilişkin konular CISG m. 4/c.2 ve 5'te düzenlenmiştir. CISG m. 4 düzenlemesine göre Sözleşme'de aksi bir düzenleme bulunmadıkça CISG sözleşmenin veya sözleşmenin hükümlerinin ya da teamüllerin geçerliliğine ve satılan malların mülkiyetine ilişkin konularda uygulanmaz. Ayrıca CISG m. 5 düzenlemesine göre bir kimsenin mallardan kaynaklanan ölümüne ya da yaralanmasına ilişkin satıcının sorumluluğuna da CISG uygulanmayacaktır[299]. Bu açık düzenlemelerin yanında CISG m. 4 hükmünün alıcı ve satıcı arasındaki hak ve borçları düzenlediği yönündeki söyleminden çıkarılabilecek sonuç sözleşmenin üçüncü kişilerin haklarına da uygulanmayacağıdır[300]. Ancak unutulmamalıdır ki Sözleşme'nin 4. maddesi kapsamında uygulama alanı dışında tutulan konular hakkında yerel hukukların uygulanması istisnası olmayan bir kural değildir. Madde metninde açıkça "aksi bir düzenleme bulunmadıkça" bu konuların düzenleme alanı dışında bırakıldığı ifade edilmiştir. CISG m. 4 hükmündeki sınırlamalar dar yorumlanacak ve sözleşme kapsamında açık ya da örtülü olarak düzenlenen mülkiyet ve sözleşmenin geçerliliğe ilişkin konularda CISG uygulanacaktır[301].

---

[297] CISG-AC Opinion No. 18, **http://www.cisgac.com/opinion-no-18/**, (26.05.2022); Kröll, ss. 47-53.
[298] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss.79-80.
[299] Ndulo, s. 10; Toker, ss. 109-110; UNCITRAL ve diğerleri, s. 29; Tarman, ss.114-120.
[300] Ndulo, s. 10; Toker, ss. 109-110; UNCITRAL ve diğerleri, s. 29.
[301] Kröll, s. 54; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 86; Duke, s. 161-163; UNCITRAL ve diğerleri, s. 29. "Uyuşmazlıkların bu kapsamlara girip girmediği belirlenirken, geleneksel usul/esas ya da sözleşmesel sorumluluk/haksız fiil sorumluluğu gibi ayrımlara göre karar verilmemelidir. Öncelikle uyuşmazlık konusu sınıflandırılmalıdır. Ardından tespit edilen uyuşmazlık konusunun CISG'in uygulama alanına girip girmediği belirlenmelidir"(Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 86).

(i). Geçerlilik

Viyana Satım Sözleşmesi'nin 4/(a) bendinde sözleşmenin tamamının, sözleşmenin bir hükmünün ya da ticari teamüllerin geçerliliği hakkında uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Hal böyle olmakla birlikte CISG kapsamında "geçerlilik" kavramı düzenlenmemiştir[302]. Geçerliliğin düzenlenmemiş olması Sözleşme'nin uygulama alanını belirlemeyi zorlaştırmaktadır. Yerel hukukların geçerliliğe ilişkin tanımlamaları, Sözleşmenin uygulama alanının belirlenmesinde dikkate alınmayacaktır[303]. Geçerlilik kavramının otonom yorumlanması gerekmektedir. Varılacak sonuca göre Sözleşme'nin konuyu düzenleyip düzenlemediği değerlendirilmelidir[304]. Geçerlilik konusunda en genel tanıma göre; geçerliliğe ilişkin konular, bir sözleşmenin başlangıçtan itibaren kanunun uygulanmasıyla hükümsüz olması veya devletin ya da tarafların eylemiyle geriye dönük olarak hükümsüz kılındığı hallerdir[305]. Bir somut olayın bu ve benzeri bir tanıma uyan yapıda olması halinde CISG'ın uygulama alanı dışında olduğu sonucuna varılabilecektir. Ancak unutulmamalıdır ki CISG m.11-13 ve m. 29 hükümlerinde CISG kapsamında geçerliliğe ilişkin açıkça düzenlemeler yapılmıştır; bunun yanında sözleşme'nin geçerliliğe ilişkin CISG kapsamında değerlendirilebilecek konular olabilecektir. Bu konulara ilişkin boşluklar CISG m. 7/2 hükmüne uygun olarak doldurulacaktır. Unutulmamalıdır ki konunun geçerliliğe ilişkin olduğu tespiti ile yetinilmemeli, ayrıca CISG'ın uygulama alanına girip girmediği değerlendirilmelidir[306]. Bunların yanında CISG m. 8 hükmünün Anglo Sakson hukukunda bulunan ispata ilişkin "*parol evidence* (sözlü ispat)" kuralı gibi somut olayın tüm özelliklerini dikkate almayı engelleyen kuralları da ortadan kaldırdığı ifade edilmektedir[307]. Geçerlilik değerlendirilirken somut olayın bütün şartları dikkate alınacaktır.

---

[302] Toker, s. 112; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 87.
[303] Honnold, ss. 67-68; Bridge, Sale of Goods, s. 524.
[304] Honnold, s. 68; Bridge, Sale of Goods, s. 524; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 87.
[305] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 87.
[306] Winship, s. 37; W. Khoo, Article 4, s. 48; Honnold, ss. 67-69; Toker, s. 112; Bridge, Sale of Goods, s. 524; Doke, ss. 161-163.
[307] CISG danışma kurulu görüşü "parol evidence" ve "plain meanin rule" kurallarının uygulanmayacağını, "merger klozu"'nun ise CISG'ın yorum ve ispat kurallarına istisna getirmiş olacağı ifade edilmiştir. (CISG-AC Opinion No 3, Parol Evidence Rule, Plain Meaning Rule, Contractual Merger Clause and the CISG, 23 October 2004, Tükçe Çevirisi: Aysu Uygur, **"CISG**

Viyana Satım Sözleşmesinin uygulanmayacağı geçerliliğe ilişkin konuları özel olarak belirtmek gerekirse, CISG, tarafların sözleşme ilişkisine girebilme ehliyetine[308], tehdit ve hileden kaynaklanan irade bozukluklarına[309], devlet politikasından kaynaklanan konulara[310], gabin konusuna[311], mücbir sebeplere[312], aşırı yükümlülükler içeren hükümlere yönelik geçersizlik hallerine[313], sorumluluğu sınırlandıran hükümlerin geçerliliklerine[314], teamüllerin geçerliliklerine[315], zayıf tarafı korumayı amaçlayan konularda[316] uygulanmaz.

Mahkemelerin önüne CISG'ın düzenleme alanı dışında kalan geçerliliğe ilişkin bir konu gelmesi halinde iç hukuka göre somut uyuşmazlığı çözümlendirmelidir. Geçerliliğe ilişkin konuların ispatında da CISG'ın getirdiği kurallar geçerlidir[317].

Danışma Kurulu Görüşü No. 3, CISG ve 'Parol Evidence' Kuralı, 'Plain Meaning' Kuralı ve Sözleşmesel 'Merger Klozu' Anlaşmaları" Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 47-66, İngilizce metin: Microsoft Word - No. 3 SON.docx (cisgac.com), (06.09.2021); Honnold, s. 121. Ayrıca Amerikan mahkemelerinin konu hakkındaki kararlarına bir örnek için bkz: 11. Circuit Cort, MCC-Marble Ceramic Center, Inc. v. Ceramica Nuova D'Agostino S.P.A, 29.07.1998, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-june-29-1998-circuit-court-mcc-marble-ceramic-center-inc-v-ceramica-nuova**, (28.05.2022), "Bir akademisyenin açıkladığı gibi [CISG m. 8/3'ün " olay ile ilgili halin tüm şartlarının dikkate alınması" ifadesi mahkemeleri halin tüm şartlarını dikkate almaktan alı koyan tüm kuralları etkisiz kılmaya yeterlidir. … m. 8/3 hükmü mahkemeleri olaya ilişkin halin tüm şartlarını dikkate almalarını engelleyen tüm kurallardan kurtarır. Bu yorum için eklenen esneklik giderek büyüyen "parol evidence" kuralının modern ticari sözleşmelere uygulanmasının bir utanç olduğu görüşü ile uyum içerisindedir". (Honnold ve Flechtner, ss. 203-204). Bu kararın ayrıntılı bir incelemesi için bkz. Harry M. Flechtner, "The U.N. Sales Convention (CISG) and MCC-Marble Ceramic Center, Inc. v. Ceramica Nuova D'Agostino, S.P.A.: The Eleventh Circuit Weighs in on Interpretation, Subjective Intent, Procedural Limits to the Convention's Scope, and the Parol Evidence Rule," **Journal of Law and Commerce**, Cilt:18, Sayı. 2, 1999, 259-288.

[308] Ndulo, s. 10; Honnold, s. 68; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 87.

[309] Winship, s. 37; Ndulo, s. 10; Honnold, s. 66; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 88-89; Zeynep Derya Tarman, **Viyana Satım Antlaşmasını Uygulamak ya da Uygulamamak**, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2015, ss.113-114. Bu konuda hatadan kaynaklanan irade bozuklukları dikkatle incelenmelidir. Öğretide hatanın CISG kapsamında olduğu ileri sürülmektedir. Bkz. Tarman, ss.113-114.

[310] Winship, s. 37; Ndulo, s 10; Honnold, ss. 66-67; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, , ss. 89-90.

[311] Ndulo, s. 10; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 90.

[312] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 90-91.

[313] Ndulo, s.10; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 90.

[314] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 91.

[315] W. Khoo, Article 4, s. 46; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 92; Tarman, ss.111-112.

[316] Ndulo, s. 10; Tarman, ss.111-112.

[317] Duke, s. 164-165.

Bu konuda özellikle üzerinde durulması gereken başka bir konu ise akıllı sözleşmelerdir[318][319]. Akıllı sözleşmelerin teknik özellikleri değerlendirildiğinde, bu tür sözleşmelerin CISG m. 11 hükmünün getirdiği şekil serbestisi göz önünde bulundurularak geçerli olarak kurulabileceği sonucuna varılmalıdır[320]. Unutulmamalıdır ki geçerliliğe ilişkin ancak CISG'ın düzenleme yapmadığı konular yerel hukuklara tabidir. Bu durumda yeni ve farklı bir yolla oluşturulan ve kendine özgü bilgisayar yazılımı dili ile ifade edilen akıllı sözleşmelerin içeriği sebebiyle geçersiz olması ihtimali bir kenara bırakıldığında, m. 96 kapsamında bir çekince koyulmuş olması hali dışında[321] CISG kapsamında geçerli olmaması için bir gerekçe bulunmamaktadır. CISG m. 13[322] hükmü de bu görüşü destekler niteliktedir[323].

[318] Duke, ss. 143-144, 170-171.

[319] Akıllı sözleşmeler, önceden belirlenmiş belirli koşullar aracılığı ile tetiklenen, sözleşmesel yükümlülüklere yönelik işlemleri kendiliğinden yürüten, doğrulayan ve ifasını gerçekleştiren özel bilgisayar programlarıdır. Akıllı sözleşmeler kelimeler yerine bilgisayar yazılımlarından oluşurlar. Sözleşmesel yükümlülüklerin yerine getirilmesinin şartını oluşturan koşullar da sözleşmenin kurulması öncesinde bilgisayar yazılımı olarak işlenmektedir. Kural olarak bir akıllı sözleşme, tüm şartları sağlayacak şekilde kurulması halinde kural olarak durdurulamaz ve değiştirilemez bir yapıya sahiptir. Akıllı sözleşmeler koşullanmış yapılarıyla gelişmiş otomatlara benzetilmektedir. Bilgisayar kodlarından oluşan "akıllı sözleşme" olarak anılan böyle bir yapının CISG kapsamında değerlendirilmesi ve geçerliliğinin incelenmesi özellikle milletlerarası ticarette işlem maliyetlerini düşürebilme ve kâğıda bağlı belge yükünü azaltma imkânı sağlaması yönüyle önem arz etmektedir.(Duke, 144-160)

[320] CISG danışma kuruluna 1 sayılı görüşüne göre m. 11 düzenlemesinin amacı şekil serbestisinin altını çizmektir Bkz. Türkçe çeviri: Eda Beltan, "CISG Danışma Kurulul Görüşü No. 1, CISG Uyarınca Elektronik İletiler", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri**, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 1-30, İngilizce metin: http://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no1/, (20.04.2022).

[321] CISG m. 96 "Mevzuatı, satım sözleşmelerinin yazılı olarak kurulmasını veya ispat edilmesini şart kılan bir taraf Devlet, her zaman 12. madde uyarınca, satım sözleşmesinin kurulmasını, değiştirilmesini veya mutabakatla ortadan kaldırılmasını veya bir icabın, kabulün yahut diğer herhangi bir irade beyanının, yazılı şekilden başka şekilde yapılmasını mümkün kılan bu Antlaşmanın 11. ve 29. maddesinin veya II. Kısmının herhangi bir hükmünün, taraflardan birinin işyerinin bu Devlette olması durumunda uygulanmayacağına ilişkin bir beyanda bulunabilir." (28.07.2021), CISG Metni | CISG Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (bilgi.edu.tr))

[322] CISG m. 13" Bu Antlaşmanın amacı çerçevesinde "yazılı" terimi telgraf ve teleksle yapılan bildirimleri de kapsar." (28.07.2021), CISG Metni | CISG Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (bilgi.edu.tr);

[323] CISG Danışma Kurulu (CISG-AC) 1 sayılı görüşünde ifade edildiği üzere unutulmamalıdır ki CISG oluşturulurken göz önünde bulundurulan teknoloji 1970'lerin durumu ile değerlendirilebilmiştir. Madde ifadesinde sadece "telgraf ve teleks" ifade edilmiş olsa da bu CISG'ın teknoloji kullanımı halinde yazılılık hakkındaki bakış açısının genişliğini ortaya koyması açısından önemlidir. CISG'daki "yazılı" olma şartının sağlanması, algılanabilir ve yeniden erişimi mümkün olmak şartını sağlayan tüm elektronik iletiler için sağlanmış sayılır.(Beltan, ss. 1-30)

(ii). Mülkiyet

Viyana Satım Sözleşmesi'nde satılan malın mülkiyetine ilişkin konuların Sözleşme kapsamı dışında bırakıldığı m. 4/(b) hükmüyle düzenleme altına alınmıştır. Mülkiyetin geçişi ile ilgili tüm konular Sözleşme'nin uygulama alanı dışında tutulmuş olup ilgili konularda yerel hukukun gösterdiği kurallar uygulama alanı bulacaktır[324]. Mülkiyet CISG kapsamında tanımlanmamış olup, yerel hukukların tanımları bu konuda bağlayıcı değildir. Mülkiyete ilişkin konular ifadesinin kapsamı CISG'e uygun olarak yapılacak otonom yoruma göre belirlenecektir[325]. Mülkiyete ilişkin uyuşmazlığın tarafları uygulama alanı açısından öneme sahip değildir. Bunun yanında CISG, üçüncü kişilerin mülkiyete ilişkin iddialarına da uygulanmayacaktır[326].

Mülkiyetin geçişine ilişkin konuların yanında mülkiyetin saklı tutulmasına ilişkin kayıtlar da uygulamadaki pratik önemleri sebebiyle ayrıca incelenmelidir. Mülkiyeti saklı tutma kaydının iki farklı amacı bulunabilmektedir. İlk olarak mülkiyeti saklı tutma kaydı alıcı tarafından bedelin ödenmemesi halinde sözleşmeden dönme veya sözleşmenin feshi imkânı tanıyabilir ki bu halde CISG m. 61-64 hükümlerindeki satıcının haklarına yönelik bir düzenleme yapmakla ilgili hükümleri değiştirmiş olurlar. CISG m. 6 kapsamında taraf özerkliğine uygun olarak tarafların düzenlemeleri CISG hükümlerine göre öncelikli olarak uygulama alanı bulur. Bu ihtimalde mülkiyeti saklı tutma kaydı sözleşmenin ihlali halinde taraf menfaatlerini dengelemek üzerine getirilmiş bir kontrol aracı olabilir. Bu halde geçerliliğe ilişkin bir konu olmaması sebebiyle uygulama alanına girebilecektir[327]. İkinci ihtimale göre ise mülkiyeti saklı tutma kayıtları satıcının menfaatleri güvence altına alma amacı taşıyabilir ki bu halde m. 4/(b) kapsamında sözleşmenin kapsamı dışında kalacaktır[328].

[324] Toker, ss. 114-115; Gllies ve Moens s. 10; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 92. Bridge'ye göre CISG m. 4 hükmüne göre, CISG sözleşmenin mülkiyet üzerindeki etkisi konusuna uygulanmazken, sözleşmenin ihlal edilmesinin mülkiyet üzerindeki etkisine uygulanmalıdır(Bridge, Sale of Goods, s. 526).
[325] Bridge, Sale of Goods, s. 524.
[326] Ndulo, s. 10; Honnold, s. 70; Toker, s. 115. Aksi görüş için bkz. Bridge, Sale of Goods, s. 526.
[327] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 92-93.
[328] Honnold, s. 70; Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 93.

(iii) Maldan Kaynaklanan Kişisel Zararlar ve Ölüme İlişkin Sorumluluk

Viyana Satım Sözleşmesi, satılan maldan kaynaklanan kişisel zararlar ve ölümle sonuçlanan olaylara ilişkin sorumluluğa uygulanmayacaktır. Bu durum CISG m. 5 hükmünde açıkça, malın sebep olduğu tüm ölüm ve kişisel zararla sonuçlanan olaylardan kaynaklanan sorumluluğu kapsama alanından tamamen dışladığını düzenleme altına alınmıştır. Zarar gören sözleşmeye taraf olsun ya da olmasın sonuç değişmeyecektir[329]. CISG kapsamına giren bir satış sözleşmesinde, sözleşmeye konu maldan kaynaklanan hem mala yönelik zararların hem de kişisel zararların talep edildiği bir uyuşmazlıkta, forum mahkemesi mala ilişkin zararlara ilişkin sorumluluğa CISG hükümlerini uygulayacakken, kişisel zararlara yönelik sorumluluğa kanunlar ihtilafı kurallarının gösterdiği hukuku uygulaması söz konusu olabilecektir[330]. Hizmet ve işgücü içeren sözleşmeler de CISG m. 3/2 hükmüne göre CISG kapsamında satış sözleşmesi olarak değerlendirilmesi halinde, bu sözleşmelerden kaynaklanan ölüm ve kişisel zararla sonuçlanan kazalara ilişkin sorumluluğa da CISG hükümleri uygulanmayacak ve yerel hukuk uygulanacaktır[331].

CISG m. 5 hükmünün uygulanmasında "maldan kaynaklanan" ifadesi sınırlayıcı bir rol üstlenmektedir. Maldan kaynaklanmayan fakat sözleşme kapsamında başka bir yükümlülüğün ihlalinden kaynaklanan zararlara ilişkin sorumluluk hallerinde CISG uygulama alanı bulacaktır. Maldan kaynaklanma sorumluluğun CISG'ın uygulama alanından dışlanmasının ön koşuludur[332].

CISG m.5 hükmünün uygulanmasında önem arz eden başka bir konu da malların alıcı tarafından tekrar satılması halinde oluşabilecek maldan kaynaklanan kişisel zarar ve ölümle sonuçlanan olaylardır. Bu durumda malı tekrar satan alıcının, son alıcının maruz kalacağı maldan kaynaklanan kişisel zarar veya ölüm sonucu doğuran olaylardan kaynaklı uğradığı zararın CISG m. 5 hükmü ile uygulama

---

[329] Winship, s. 38; Warren Khoo, Article 5, **Commentary on the International Sales Law**, (Ed. Bianca/Bonell) Giuffrè, Milan, 1987, s. 50; Honnold, s. 72; Toker, s. 117; İngeborg Schwenzer ve Pascal Hachem, "Article 5", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods** (Ed. Ingeborg Schwenzer), 4. Baskı, Oxford Press, 2016, (Art. 5), s. 96; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 63; Durak, s. 29.

[330] Winship, s. 38; W. Khoo, Article 5, (Ed. Bianca/Bonell), s. 50; Toker, ss. 118-119; ; Bridge, Sale of Goods, s. 522; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 96; Durak, s. 29.

[331] UNCITRAL ve diğerleri, s. 30.

[332] Winship, s. 38; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, , ss. 96-97; Zeytin, Uygulama Alanı, s. 63.

alanından dışlanıp dışlanmadığı tartışmalıdır[333]. Söz konusu tartışma 5. madde metninde geçen "herhangi bir kişi" teriminin yorumlanması çevresinde toplanmaktadır. Öğretideki bir görüş "herhangi bir kişi" kavramının tekrar satım sonucunda malı alan kişileri de kapsadığını, bu nedenle Sözleşme'nin bu uyuşmazlıklarda uygulanmayacağını savunurken[334], karşı görüş ise böyle bir olayın yaşanması halinde alıcı/tekrar satan'ın zararının maldan kaynaklanan belirli bir para miktarı ile ifade edilebilen "ekonomik" bir zarar olduğunu ve bu çeşit bir zararın m. 74 kapsamında maldan kaynaklanan herhangi bir zarar olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir[335].

Kanaatimizce malın tekrar satımı sonucunda, maldan kaynaklanan kişisel zarar ve ölümle sonuçlanan olaylar CISG uygulama alanına dâhildir. Alıcı/Tekrar satıcının uğradığı zarar apaçık maddi ekonomik bir zarardır[336] ve "herhangi bir kişi" terimi tekrar satımı gerçekleştiren sözleşmenin alıcılarını kapsamaz[337].

İncelenmesi gereken konulardan biri de malın sebep olduğu zararların, malın kendisine zarar vermekle kalmayıp, alıcının diğer mal varlığına da zarar vermesi halidir. Bu konuda açık bir düzenleme bulunmayıp, CISG'ın uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Kanaatimizce bu tür zararlar satım sözleşmesinin ayrılmaz parçalarıdır. Bu çeşit zararların açıkça dışlanmamış olması, CISG m. 7 hükmü ışığında Sözleşme'nin satım hukukunu yeknesak kılma amacı gözetilerek yorumlandığında bu çeşit zararlara CISG hükümlerinin uygulanması gerektiği sonucuna varılacaktır[338].

---

[333] Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 97.

[334] Toker, s. 117; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 97.

[335] Winship, s. 38; Honnold, ss. 73-76; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 97; Bridge, Sale of Goods, s. 523; Durak, ss. 29-30. Bkz. Düsseldorf Bölge İstinaf Mahkemesi'nin 2 Temmuz 1993 tarihli ve 17 U73/93 sayılı kararında Alman alıcı, Amerikalı satıcıdan kesici bir makine alarak bunu Rus müşterisine satmıştır. Makinedeki kusur sebebiyle oluşan kazada Rus şirketin çalışanlarından ölenler ve kişisel zarara uğrayanlar olmuştur; bunun sonucu olarak Alman alıcı Rus müşterisinin bu zararlarını tazmin etmiştir. Devamında, Alman şirket karara konu davada Amerikalı satıcıdan bu yaptığı ödemelerin tazminini istemiştir. Alman Mahkemesi ise, burada Alman şirketin malvarlığına gelen bir zarar söz konusu olduğundan söz ederek, Viyana Satım Antlaşması'nın uygulanacağına hükmetmiş ve davacının talebini kabul etmiştir, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-july-2-1993-oberlandesgericht-court-appeal-german-case-citations-do-not-identify, (05.07.2021).

[336] Winship; s. 38; Bridge, Sale of Goods, s. 523; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 98; UNCITRAL ve diğerleri, s. 30; Durak, ss. 29-30.

[337] Bridge, Sale of Goods, s. 523; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, s. 98; Durak, ss. 29-30.

[338] Toker, ss. 117-118; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, ss. 98-99.

Bununla birlikte üzerinde durulması önem arz eden başka bir konu da zarara uğrayan tarafın sözleşmesel sorumluluk yerine ya da sözleşmesel sorumlulukla birlikte yerel hukuka dayanan haksız fiil sorumluluğuna göre talepte bulunmasıdır. Kanaatimizce bu durumda da sonuç değişmeyecektir. CISG kendi uygulama alanını kendisi belirlemektedir. Kanaatimizce tarafların iradesi CISG m. 8 hükmü ışığında dikkatle yorumlanmalı ve iradelerinin CISG hükümlerini dışlama yönünde olmadığı sonucuna varılması halinde, uyuşmazlık konusu CISG'ın uygulama alanına giriyorsa CISG uygulanmalıdır[339].

(iiii) Viyana Satım Sözleşmesi Tarafından Düzenlenmeyen Bazı Diğer Konular

Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulama alanı kapsamı dışında kalan diğer konulardan biri yargılama yetkisine ilişkin meselelerdir. CISG forum ülkesini belirlemez[340]. Yargılama yetkisi forum mahkemesinin takdirine bırakılmıştır.

CISG'ın uygulama alanı dışında bulunan konulardan biri de zamanaşımına ilişkin hükümlerdir. Örneğin sözleşme şartlarına karşı bir ihlal oluşturan mallara ilişkin CISG m. 39/2 hükmü zamanaşımına ilişkin bir hüküm içermemektedir. Bu türden tarafların eylemlerini zamanaşımına bağlayan hükümler yerel hukuka ya da BM Uluslararası Mal Satımında Zamanaşımına İlişkin Sözleşme'ye tabidir. Yargılama sonunda hükmedilecek olan avukat vekalet ücretinin Sözleşme kapsamına girip girmediği ise tartışmalıdır[341].

E. Viyana Satım Sözleşmesinin Zaman Bakımından Uygulama Alanı

Viyana Satım Sözleşmesi'nin zaman bakımından uygulama alanı Sözleşme'nin dördüncü kısmında son hükümler başlığı altında düzenlenmiştir.

CISG m. 99 hükmüne göre, m.99/6 düzenlemesi saklı kalmak üzere Sözleşme onuncu onay, kabul, onama veya katılım senedinin tevdii tarihinden sonraki on iki ay

[339] Toker, s. 119; Schwenzer ve Hachem, Art. 5, ss. 98-99; Ramesh ve diğerleri, s. 461.
[340] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, s. 93.
[341] Schwenzer ve Hachem, Art. 4, ss. 93-94.

sürenin bitimini takip eden ayın birinci günü yürürlüğe girecektir. Bu düzenleme kapsamında CISG 1 Ocak 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir[342]. CISG'a sonradan taraf olan ülkeler için Sözleşme'nin yürürlüğe girme tarihi ise 99. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre CISG m. 99/6 hükmü saklı olmak üzere Sözleşme'nin onay, kabul, onama veya katılım senedinin tevdii tarihinden sonraki on iki aylık bir sürenin bitimini izleyen ayın ilk gününde yürürlüğe girmektedir. Viyana Satım Sözleşmesi'nin 1964 tarihli Lahey Satım Sözleşmeleri 'ne taraf devletler için yürürlüğe girme tarihi hakkında ise özel bir düzenlemeye gidilmiştir. CISG m. 99/3,4,5 fıkralarında düzenlenen bu konuya ilişkin düzenlemeden çıkarılacak sonuç bir devletin 1964 Lahey Satım Sözleşmeleri ile CISG'a aynı anda taraf olamayacağıdır. Bu ülkeler bakımında CISG m. 99/6 hükmüne göre tarafların 1964 Lahey Satım Sözleşmelerinden çekilmeye ilişkin beyanlarının sonuç doğurma tarihinden itibaren CISG yürürlüğe girecektir[343].

Viyana Satım Sözleşmesi m. 100 hükmü tarafların yapmış olduğu sözleşmelere, Sözleşme'nin zaman bakımından uygulaması hakkında geriye yürümeme ilkesinin benimsendiğini ortaya koymaktadır. Düzenleme sözleşmenin kuruluşu ile diğer konular arasında bir ayrımda bulunmakta ve farklı koşullar koymaktadır. Sözleşmenin kuruluşu hakkındaki Sözleşme'nin ikinci bölümüne ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulması için icapta bulunulma anında Sözleşme'nin uygulanacak hukukta yürürlüğe girmiş olması şartı aranmaktadır. Diğer konular hakkında Sözleşme'nin uygulama alanı bulabilmesi için ise sözleşmenin kurulma anında uygulanacak hukukta CISG'ın yürürlüğe girmiş olması yeterli kabul edilmiştir[344].

Sözleşme'nin zaman bakımından uygulama alanı adına incelenmesi gereken bir başka konu da çekilme beyanlarının yürürlüğe girme tarihleridir. Bu konu CISG m. 101 hükmü ile düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre taraf her devlet depoziter ülkeye yazılı bildirimde bulunmakla Sözleşmeden tamamen ya da Sözleşmenin II. kısmını veya III. kısmına yönelik olarak çekilebilir. Çekilme beyanı, çekilmeye ilişkin beyanın depoziter devlet tarafından alındığı tarihten itibaren on iki aylık bir süreyi takip eden

[342] Status: United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980) (CISG) | United Nations Commission On International Trade Law, (29.05.2021).
[343] Ndulo, s. 5; Toker, ss. 136-139.
[344] Toker, ss. 140-143; Zeytin, Uygulama Alanı, ss. 58-59.

ayın ilk gününde hüküm doğurur. Çekilme beyanında farklı bir süre öngörülmüş olması halinde ise bu düzenleme ancak beyanın yürürlüğü hakkında hiçbir düzenleme yapılmamış olması halinde hüküm doğuracağı tarihten daha sonra gelen bir tarihi işaret etmesi halinde geçerlidir[345].

[345] Toker, ss. 143-144.

İKİNCİ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI

I. GENEL OLARAK

Viyana Satım Sözleşmesi dibacesinde de belirtildiği üzere uluslararası ticaretteki hukuki engelleri ortadan kaldırmak ve uluslararası ticaretin gelişmesini teşvik etmek üzere oluşturulmuş bir uluslararası sözleşmedir.

Viyana satım sözleşmesinin amaçlarını gerçekleştirebilmesi için milletlerarası ticarette dürüstlük kuralına, yeknesak uygulamaya ve CISG'ın uluslararası niteliğine uygun olarak yorumlanması hayati öneme sahiptir[346]. Amaçlanan yeknesaklığın elde edilmesi yalnız metin konusunda yeknesaklıkla elde edilemez[347]. Çünkü dilden kaynaklanan anlam belirsizlikleri, sözleşme kapsamında tanımı verilmeyen terimler, hükümlere verilecek anlamların zaman içerisinde değişiklik göstermesi, düzenleme yapılırken öngörülemeyen uyuşmazlıklar gibi çeşitli sebepler nedeniyle hukuk metinleri somut olaya uygulanabilmek için yorumlanması zorunluluktur[348]. Özünde yorum hukuk uygulamasında öyle bir yere sahiptir ki yargı mercilerinin temel faaliyeti olarak nitelendirilebilir[349]. Hukuk kurallarının anlamlarının oluşturulabilmesi için yorum şarttır[350]. Ancak her yorum faaliyeti, yargı mercilerinin yerel hukuklarının etkisinde kalma tehlikesini barındırır[351]. Bunun önüne geçmek adına CISG büyük öneme sahip olan kendi yorumuna ilişkin bir kuralı m. 7 hükmü ile düzenlemiştir[352]**.** Düzenlemeye göre CISG kapsamında yorum uluslararası niteliğine uygun olarak otonom[353], yeknesak ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralına uygun olmalıdır. Ancak Yorum faaliyeti otonom olsa dahi metinden yola çıkarak birden fazla anlama

---

[346] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, International Approach, s. 6.

[347] Franco Ferrari, "CISG Case Law: A New Challange for Interpreters?", **Journal of Law and Commerce,** 1999, (Challange), s. 245.

[348] Abdullah Demir, **Hukuk Metodolojisi**, 1. Baskı, Astana Yayınları, 2016, s. 169; Bertil Emrah Oder, **Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri**, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s. 5.

[349] Keskinsoy ve Kaya, s. 66.

[350] Arslan Topakkaya, **Hukuk Hermeneutiği**, Adalet Yayınevi, 2019, s.293.

[351] Ulrich Magnus, Tracing Methodology in the CISG: Dogmatic Foundations**"**, **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 34.

[352] Ferrari, Challange, ss. 245-246; Pilar Perales Viscasillas, "The Role of the UNIDROIT Principles and PECL", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, (Role), s. 292.

[353] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Challange, ss. 248.

varılabilir[354]. Bu sebeplerle yeknesak uygulama ancak ve ancak otonom yorumlarda da yeknesaklığın elde edilmesi ile mümkündür[355]. Yorumun teşkil ettiği önem sebebiyle konuyu daha net anlayabilmek adına Viyana Satım Sözleşmesi için hayati öneme sahip olan yorum kavramının açıklığa kavuşturulması bir zorunluluktur.

Yorum bir anlamlandırma ve açığa çıkarma faaliyetidir[356]. Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlüğüne göre yorum kelimesinin ilk anlamı "Bir yazının veya bir sözün, anlaşılması güç yönlerini açıklayarak aydınlığa kavuşturma, tefsir" olarak ifade edilmiştir[357] Genel manası ile yorum, herhangi bir formda vuku bulan bir işaretin kavranması, anlamlandırılmasıdır[358]. Bu kapsamda bir ifadenin anlamlandırılması başlı başına bir yorum faaliyetidir.

Yorum böyle tanımlanabilmekle birlikte hukukun yorumlanması faaliyeti ise kendine has özellikler taşır. Karmaşık yapısı sebebiyle hukukun yorumlanması hakkında kesin ve tek bir tanım yapmak zorluk arz eder. Hukukun yorumlanması öğretide çeşitli yazarlarca "var olan bir hukuk normunun öncelikle dilsel anlamdan başlayarak yasa koyucunun niyeti ve en geniş anlamda yasanın amacı açısından değerlendirilmesi"[359]; " bir hukuk kuralının metninin, daha açıkçası, anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik gibi hukuk kaynaklarındaki bir madde veya fıkra ve hatta bir cümle metninin anlamının belirlenmesi faaliyeti"[360]; "anlamı açık ve tam olarak ortaya çıkaran ve bunun için de yorumcunun aracılık ettiği eylem"[361]; "çeşitli ve genellikle yarışan anlamlara yönelik bir değerlendirme ve seçim süreci[362]", "Sözleşmeyi uygulayacak kişilerin somut olaylara hakkında belirli maddelerin hukuki anlam ve etkilerinin belirlenmesi işlemi[363]", "yargıcın kanuna dayanarak ürettiği hüküm

[354] Magnus, Tracing Methodology, ss. 35-37.
[355] Felemegas, International Approach, s. 15; Magnus, Tracing Methodology, ss. 34-35; Perales Viscasillas, Role, s. 293; Ferrari, Uniform Interpretation, s. 183. DiMatteo CISG'ın yorumlanmasında asıl zorluğun çeşitli otonom yorumların oluşturulmasında değil çeşitli otonom yorumların oluşmasında çıktığını ifade etmektedir(DiMatteo ve Diğerleri, Interpretive Turn, s. 315).
[356] Demir, s. 169.
[357] yorum ne demek TDK Sözlük Anlamı (sozluk.gov.tr)
[358] Kemal Gözler, **Hukukun Genel Teorisine Giriş**, US-A Yayıncılık, Ankara, 1998, (Genel Teori), s. 149.
[359] Yasemin Işıktaç, **Hukuk Normunun Mantıksal Analiz ve Uygulanması**, 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s.138.
[360] Kemal Gözler, **Hukuka Giriş**, 15. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2018, (Giriş), s. 282.
[361] Oder, s. 5.
[362] Oder, s. 7'dan aktaran, Zippelius, Reinhold, **Juristische Methodenlehre**, 6. Auflage, C.H. Beck, 1994, München, 46-54.
[363] Bonell, Art. 7, s. 72

içeriğinin bütünü[364]", "Yazılı hukuku kendi gerçeği içerisinde anlamlandırmaya yönelik zihinsel faaliyet[365]" ifadeleriyle tanımlanmıştır.

Yorum hakkında yapılan tanımlardan ulaşılacak sonuç yorum faaliyetinin amacının hukuk kurallarının kapsamlarını ve anlamlarını tespit etmek olduğudur[366]. Yorum faaliyeti metin olarak ortaya çıkmış olan yasa koyucuların iradelerinin gerçek manalarına, özlerine ulaşılmasına yönelik bir çabadır[367]. Kanun koyucu tarafından hükmün düzenlenmesinde gözetilen amaç, yorum yapan merci tarafından gözetilerek düzenlemeden yeni durumlara çözüm oluşturabilecek cevaplar elde edilir[368]. CISG kapsamında yorum yapılırken bu genel amaçlara ek olarak CISG m. 7/1'de düzenlen uluslararası nitelik, yeknesak uygulama ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi ölçütlerine uygun sonuçlar elde etmek de bir gerekliliktir[369]. Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, bu düzenlemelerin getirilme amacının uluslararası ticareti daha kolay ve daha az işlem maliyetiyle gerçekleştirmek olduğudur. CISG'ın yorumlanması da bu amaçların elde edilmesine yönelmelidir[370]. Bu doğrultuda öncelikle CISG m. 7 hükmünün tarihi gelişimine, ardından CISG kapsamında yorum yaparken dikkate alınması gerektiği düzenlenen unsurlara yer vereceğiz. Bu yolla CISG kapsamında içtihat hukukunun gelişiminde gözetilmesi gereken temel değerler belirlenecektir.

Belirttiğimiz üzere metinde birlik sağlanmış olsa da metnin anlamlandırılması ancak yorum yoluyla gerçekleşir[371]. Yorum faaliyeti girişiyle çıkışı belirli olan bir yol değildir. Yorum sonunda ulaşılabilecek birden çok anlam söz konusu olabilir[372]. Yorum faaliyeti ile bu muhtemel anlamlara ulaşılacak ve aralarında bir seçim yapılacaktır[373]. Yorum faaliyeti doğrusal olarak değil dairesel bir döngü olarak ele alınmalıdır. Bir hüküm hakkında elde edilen ilk bakıştaki anlayış, olay ışığında tekrar

---

[364] Keskinsoy ve Kaya, s. 66.
[365] Friedrich Carl von Savigny, **System of Modern Roman Law,** Cilt: 1, Almanca'dan İngilizce'ye çev. William Holloway, J. Madras: Higginbotham Publisher, 1867, s. 167.
[366] Vecdi Aral, **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, 7. Baskı, On iki Levha Yayınları, İstanbul, 2010,s. 184; Magnus, Tracing Methodology, s. 34.
[367] Gözler, Giriş, s. 282; Urs Peter Gruber, "Legislative Intention and the CISG", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 92.
[368] Aral, s. 184; Magnus, Tracing Methodology, s. 34.
[369] Magnus, Tracing Methodology, s. 35.
[370] Magnus, Tracing Methodology, s. 35.
[371] Oder, s. 6; Magnus, Tracing Methodology, s. 34.
[372] Gruber, s. 111; Topakkaya, s. 294.
[373] Gruber, s. 111; Oder, ss. 6-7; Topakkaya, s. 294.

gözden geçirilmeli ve hüküm okunarak bütün içerisinde tekrar anlamlandırılmalıdır[374]. İkna edici bir sonuca ancak ifadelerin objektif anlamları ile sübjektif anlamları arasında yorum çemberine girilmesi yoluyla ulaşılabilecektir[375].

CISG m. 7/1 hükmü yorumcunun dikkatini CISG'ın uluslararası niteliğine, yeknesaklık hedefine ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralına yönelterek bu anlamlar arasında seçim yaparken göz önünde bulundurulacak ölçütleri ortaya koymuştur. Yorum düzenlenen ölçütlere uygun sonuçlar elde etmeye yönelmelidir[376]. CISG'ın gerçekten uluslararası yeknesak satım hukuku olarak uygulanabilmesi için yorumlanmasında uluslararası ticaretin genel olarak kabul edilmiş prensipleri göz önünde bulundurulmalıdır. CISG kabul edilerek iç hukuk halini almakla uluslararası ve bağımsız niteliğini yitirmeyecektir. Buna uygun olarak CISG'ın getirdiği ölçütlerin yine CISG kapsamındaki anlamları dikkate alınacaktır[377]. Bu yolla yeknesak yorumun elde edilmesiyle *forum shoppingin* engellenmesi de amaçlanmıştır[378]. Bu sebeple tarihi gelişimin ardından m. 7/1'de ortaya koyulmuş olan "uluslararası ticarette dürüstlük kuralı", "yeknesaklığın gözetilmesi" ve "uluslararası nitelik" ölçütlerini ayrıca inceleyeceğiz.

Yorum böyle önemli bir faaliyet olmakla, keyfiliğe bırakılmamayı zorunlu kılar. Bir hükümden CISG'ın amaçlarına uygun sonuçlar elde edebilmek adına yorumda metot konusu özel bir yere sahiptir[379]. Ancak yukarıda ifade ettiğimiz üzere yorumun amaçlarının bilinmesi yorumun yöntemi hakkında bir bilgi vermemektedir[380]. Kanaatimizce Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında öncelikle CISG m. 7'de düzenlenen yorum düzenlemesi dikkate alınmalıdır. Yorum düzenlemesinin metot hakkında sessiz kalması sebebiyle yorumun amacına ulaşma yolunda uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı olarak 1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku

---

[374] Martin Wallance, "The Hermeneutic Circle and the Art of Interpretation", **Comperatice Literature**, Cilt: 24, Sayı: 2, 1972, ss. 100-101; Topakkaya, s. 297; Adrianna Kezar, "The İmportance of the Pilot Studies: Beginning the Hermeneutic Circle", **Research in Higher Education**, Cilt: 41, Sayı: 3, 2000, ss. 386-387.

[375] Grueber, s. 111; Oder, s. 36, 292; Topakkaya, s. 297. Yorum çemberi, sürekli olarak kendini tekrar eden ve daha iyi bir anlayışa ulaşmayı amaçlayan bir gerçekliği anlamlandırma faaliyetidir(Kezar, ss. 386-388.).

[376] Magnus, Tracing Methodology, s. 39.

[377] Felemegas, International Approach, **s**s. 9-10.

[378] Pilar Perales Viscasillas, "Article 7 **UN Convention on Contracts for the İnternational Sales of Goods**, (Ed. Stefan Kröll ve Loukas Mistelis ve Pilar Perales Viscasillas), 2. Baskı, C.H. Back- Hart -Nomos Publications, 2018, (Art. 7), para. 2.

[379] Aral, s. 185.

[380] Magnus, Tracing Methodology, s. 34.

Sözleşmesi'nin uluslararası sözleşmelerin yorumlanmasını düzenleyen 31-33 maddeleri uygulanabilecektir. Daha ileri yapılacak incelemede ise CISG'ın kendine özgü metodolojisi dikkate alınmalıdır[381]. Bu yorum sonucunda her zaman belirli anlamlara ulaşılacağı anlamına da gelmemektedir. Yorum sonucunda birden çok sonuca ulaşılabilir. Ancak yorum metotlarının geniş bir çerçevede uygulanması farklılaşan uygulamaları en aza indirecek ve objektif sonuçlara ulaşmak konusunda yardımcı olacaktır[382]. Bunun yanında yorum konusunda Anglasakson Hukuk Sistemi ile kara Avrupası hukuk sistemi arasında önemli farklılıklar vardır. Özellikle amaçsal yorum ve lafzi yoruma yaklaşım farklılıkları dikkate değerdir[383]. Bu özel konumuna rağmen CISG uygulanacak yorum metodu hakkında sessiz kalmıştır. Bu sebeplerle konunun aydınlatılması gerekmektedir . Aşağıda konuyu yüksek önemi sebebiyle ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz.

Bir başka incelenecek konu ise CISG m. 7/2'de düzenlenen Sözleşme kapsamında boşlukların doldurulması meselesidir. Yorum ile boşluk doldurmanın sınırları her zaman net değildir. Bu sebeple CISG m. 7/1 ve 7/2 hükümleri birbirleri ile etkileşim halindedir[384]. Hal böyle olmakla birlikte farklı yapısı sebebiyle boşluk doldurma düzenlemesini ayrı bir başlık altında incelemeyi uygun görüyoruz.

Bu bölümde son olarak CISG'ın diğer uluslararası yeknesak hukuk metinleriyle ilişkisi konusu CISG'ın yorumlanması ve boşluklarının doldurulması konusuyla sınırlı olarak incelenecektir. Bu yolla CISG'ın *lex mercatoria*nın diğer kaynakları ile olan ilişkisi hakkında da bilgi verilmiş olacaktır.

II. CISG M. 7/1 HÜKMÜNÜN TARİHİ GELİŞİMİ

Viyana Satım Sözleşmesinin UNCITRAL komisyonunda hazırlanması sırasında ULIS'ın uygulanmasına yönelik olan m. 2 kanunlar ihtilafı[385] ve m. 17 boşluk

[381] Magnus, Tracing Methodology, s. 39; Sur, s. 84.
[382] Gruber, s. 111.
[383] Bergsten, ss. 27-28.
[384] Magnus, Tracing Methodology, s. 39.
[385] "Aksinin düzenlendiği haller saklı kalmak kaydıyla, milletlerarası özel hukuk kuralları bu Sözleşmenin düzenlediği konularda uygulanmayacaktır.", https://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/doc.html#12, (19.02.2022).

doldurma[386] hükümleri tartışılmış ve aynen CISG kapsamına alınmaları uygun görülmemiştir[387].

UNCITRAL çalışmalarında boşlukların Sözleşmenin genel prensiplerine göre doldurulması görüşü pek çok delege tarafından çok belirsiz olması ve Sözleşmenin bu boşlukları dolduracak genel prensiplerinin bulunmaması gerekçesiyle ilgili hükümlerin gerçekçi olmadıkları gerekçesiyle uygun görülmemiştir. Devamında konuyu daha somut bir şekilde ortaya koyma çabaları sonuçsuz kalınca, 1976 Cenevre Taslağında uluslararası niteliğin yorum ve boşluk doldurmada gözetilmesi yönünde bir düzenleme koymakla yetinilmiştir[388].

Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi ilkesinin bir uluslararası sözleşmeyi yorumlamakta kullanılmak için yeterince belirli olup olmadığı tartışmalarının ardından New York (1978) Taslağında uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi gerekliliği eklenmiştir(m. 6)[389]. Bu bir yeniliktir; ULIS yeknesak yoruma yönelik bir düzenleme içermemektedir[390].

Diplomatik konferansta "sözleşmenin uygulanmasında" ifadesinin silinmesi dışında New York (1978) Taslağı korunmuş olmakla birlikte, madde metnine delegelerin çoğunluk görüşü doğrultusunda boşluk doldurmaya ilişkin ikinci fıkra eklenmiştir[391].

CISG'ın kabul edilmesi, yeknesaklık amacının gerçekleşmesi, CISG'ın ana değerleri üzerinde uzlaşmış ve bu değerlere bağlı bir "uluslararası topluluğun" oluşmasına bağlıdır[392]. Bu uluslararası topluluk ortak bir terminolojik dil ile konuşan ve Sözleşmenin temelinde yatan ortak değerleri paylaşan CISG öğretisi ve uygulayıcılarıdır. Çeşitli hukuk sistemlerinden uzmanların uygulamadaki sorunları tartışmaları şüphesiz sorunların çeşitli açılardan etkili bir şekilde anlaşılmasını

---

386 "Bu anlaşmanın uygulama alanında bulunmakla birlikte açıkça düzenlenmemiş konular, bu Sözleşmenin dayandığı genel prensiplerine uygun olarak çözümlenir.", https://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/doc.html#12, (19.02.2022).

387 Michael J. Bonell, Article 7, **Commentary on International Sales Law the 1980 Vienna Sales Convention,** (Ed. Cesare M. Bianca ve Michael J. Bonell), Guıfre, Mılan, 1987, Art. 7 ss. 66-68; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, ss. 120-121.

388 Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 121.

389 Bonell, Art. 7, s. 68; İngeborg Schwenzer ve Pascal Hachem, "Article 7", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods** (Ed. Ingeborg Schwenzer), 4. Baskı, Oxford Press, 2016, s. 121; Honnold ve Flechtner, s. 161.

390 Bonell, ss. 68-69; Bergsten, ss. 14-15.

391 Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 121.

392 Felemegas, International Approach, s. 7.

kolaylaştıracaktır. Diğer hukuk sistemlerindeki konu üzerindeki yaklaşımı öğrenen taraflar, uluslararası ticarette uygulanabilir, gerçekçi yorumlara daha rahat ulaşabilecektir[393]. Bu uluslararası topluluğun faaliyetleri sonucunda CISG terminolojisi ve metodolojisi gelişmektedir[394].

III. YORUMDA DİKKATE ALINACAK ÖLÇÜTLER

Viyana Satım Sözleşmesinin 7. maddesinin 1. fıkrası yorumda dikkate alınacak ölçütleri düzenlemiştir. İlgili madde metni şu şekildedir: "Bu Antlaşmanın yorumunda, Antlaşmanın milletlerarası niteliği dikkate alınacağı gibi yeknesak uygulanmasının teşviki ve milletlerarası ticarette dürüstlük kuralının korunması gereği de gözetilir[395]." Düzenleme yorum konusunda dikkate alınması gereken üç ölçüt belirlemiştir. Bunlar "sözleşmenin milletlerarası niteliği", "uygulamada yeknesaklığın gözetilmesi" ve "milletlerarası ticarette dürüstlük kuralının korunması" ölçütleridir. Burada dikkat edilmesi gereken husus düzenleme kapsamında "gözetilir" ifadesi yargıçlara yönelik bir tavsiye niteliğinde değildir. Yargıçlar yorum faaliyeti kapsamında bu unsurları gözetmek zorundadır[396].

Düzenlemeye göre dikkate alınacak ilk unsur, Sözleşmenin milletlerarası niteliğidir. CISG, hukukuk sistemlerinin parçası olarak değil çeşitli hukuk sistemlerinden etkilenerek kendine has bir yapıyla oluşturulmuştur. Uluslararası olarak tüm hukuk sistemlerinde uygulanacak oluşu, yorumlanmasında herhangi bir hukuk sistemince verilen anlamın kullanılmasını engeller[397]. Sözleşmenin milletlerarası niteliğinin dikkate alınmasının zorunlu sonucu olarak CISG metninde yer verilen terimler otonom yorumlanmalıdır[398].

---

[393] Felemegas, International Approach, s. 20-21.

[394] Felemegas, Art. 7, ss. 40-42.

[395] **2010/247 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı**, 27545 Sayılı Resmî Gazete, https://www.Resmîgazete.gov.tr/eskiler/2010/04/20100407-1.htm, (04.11.2021). "In the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade." (CISG Metni | CISG Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (bilgi.edu.tr), (25.10.2021)

[396] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, ss.122-123.

[397] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Enderlein ve Maskow, s. 56.

[398] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Enderlein ve Maskow, s. 56; Peter Mankowski, "Article 7", **Commercial Law**, (Ed. Peter Mankowski), C. H. Beck- Nomos – Hart Yayınları, 2019, s. 37.

Viyana Satım Sözleşmesinin uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesi gerekliliği gözetilecek ikinci unsurdur. Yeknesaklığın dikkate alınması yabancı öğreti ve mahkeme kararlarında yer verilen görüşlerin de dikkate alınarak ilgili düzenlemelere verilecek anlam belirlenmelidir. CISG'ın geniş bir çevrede uygulanması ve etkinliğinin artması ancak öngörülebilirliği ile mümkün olabilecektir. Yeknesaklığın göz ardı edilmesi CISG'in düzenleniş amacına aykırılık oluşturur ve uygulamasını olumsuz yönde etkiler[399]. Öğretide pek çok yazarın katıldığı görüşe göre uluslararası nitelik ve yeknesak uygulama birbirinden bağımsız değildir. Yeknesaklığın gözetilmesi uluslararası niteliğin mantıki sonucudur[400].

Milletlerarası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi üçüncü ve son unsur olarak düzenlenmiştir. Dürüstlük kuralı m. 7/1 hükmüne göre yorum kapsamında dikkate alınacak ölçüt olarak düzenlenmişse de kavramın CISG kapsamındaki uygulama alanı büyük bir tartışmaya konu olmaktadır. Aşağıda unsurlar ifade ettiğimiz sırayla incelenecektir. Böyle bir sıralama takip edilmekle birlikte ölçütler arasında bir öncelik sonralık ilişkisi söz konusu değildir. Tüm unsurlar eş zamanlı olarak gözetilmelidir.

A. Milletlerarası Nitelik

Viyana Satım Sözleşmesi, temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmayan bir uluslararası sözleşmedir. Nitekim Anayasa m. 90/1'e[401] uygun olarak TBMM tarafından katılınması uygun bulunmuş ve usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiştir[402]. Usulüne göre yürürlüğe girmiş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmaması sebebiyle CISG hükümleri Türk kanunlarına eşdeğer seviyededir[403]. CISG onaylanmakla iç hukukumuzun bir

---

399 Elif Ceren Türkoğlu, "A Comparative Study in the Field of İnternational Commodity Sales: CISG and English Law", **Legal Academic Journal**, Cilt:3, Sayı: 1, 2018, s. 106.

400 Bonell, Art. 7, s. 72; Fletchner, s. 5; Felemegas, International Approach, s. 5; Magnus, Tracing Methodology, s. 41; DiMatteo, Case Law, s. 116.

401 "Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.", https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/anayasa/, (03.04.2022).

402 7 Nisan 2010 Tarihli 2010/247 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 27545 Sayılı Resmî Gazete, https://www.Resmîgazete.gov.tr/eskiler/2010/04/20100407-1.htm, (03.04.2022).

403 Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, 3. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019, (Anayasa), ss. 716-722; Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, 25. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2020, (Anayasa Dersleri), s. 279; Ergün Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, 16. Baskı, Yetkin

parçası haline gelmiştir ve uluslararası mal satımlarına uygulanan ve mevcut düzenlemelerin yerine geçerek uygulanmak üzere düzenlenmiş özel bir düzenleme olması sebebiyle genel kanunlarımız yerine uygulama alanı bulur[404]. Ancak günümüzde uluslararası yeknesak düzenlemelerin kabul edilerek iç hukuk haline gelseler dahi otonom bir yapı olarak kaldıkları ve otonom olarak yorumlanmaları ve yeknesak bir şekilde uygulanmalarının gerekli olduğu genel olarak kabul edilmektedir[405]. Viyana satım sözleşmesi, tarafların müzakerelerle kendi çıkarları temelinde verdikleri tavizler ve elde ettikleri kazanımlardan, çeşitli dilllerde konuşan ve farklı hukuk sistemlerine sahip tarafların, anlayışlarının uzlaştırılmasıyla şekillenen uluslararası bir metindir. Bu uluslararası metnin oluşturulması yeknesaklık yolunda atılan ilk adımdan ibaret olup çalışmanın başarılı ya da başarısız olduğu sonucunu doğuracak olan aşama Sözleşmenin yorumlanması ve boşluklarının doldurulmasıdır[406]. Sözleşmenin kabul edilmesiyle ilgili konuya ilişkin var olan tüm kuralların yerini alarak uygulanması amaçlanmıştır. Bu kapsamda yorum ve boşluk doldurmada yerel hukukların yöntem ve kurallarının kullanılmasının bir gerekçesi bulunmamaktadır[407]. Uygulayıcıların esnek bir bakış açısıyla gerekli olduğu yerlerde genel prensipleri gözeterek CISG'ı bir bütün olarak ele alması beklenmektedir[408]. Milletlerarası nitelik CISG'ın amaçlarına yönelmeyi ve yerel hukukun kavramlara verdiği anlamlardan uzaklaşmayı gerekli kılar**409**. Bu beklenti göz ardı edilerek yerel

Yayınları, 2016, ss. 234-235; Hacı Can, "Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı", **Yasama Dergisi,** Sayı: 12, 2009, s. 23-25.

404 Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228. Kanunlarla uluslararası anlaşmaların birbirleri karşısındaki durumları hakkındaki bkz. Can, ss. 30-40; Gözler, Anayasa, ss. 719-722; Gözler, Anayasa Dersleri, s. 279; Özbudun, ss. 234-235.

405 Bonell, Art. 7, s. 73; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Enderlein ve Maskow, s. 55; Magnus, Tracing Methodology, s. 40; Ferrari, Why Not, ss. 175-176; Okur, s. 73; Michael Joachim Bonell, "The Law Governing İnternational Commercial Contracts and the Actual Role of the UNIDROIT Principles", **Uniform Law Reviev**, Cilt: 23, 2018, (Actual Role), s. 32.

406 Bonell, Art. 7, ss. 74-75; Felemegas, Art. 7, s. 107; Felemegas, International Approach, s. 5.

407 Bonell, Art. 7, s. 73; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Durak, s. 35. Sözleşmenin yerel hukukun konsepleri ve bağlamıyla okunmasına örnek olarak bkz. Peter Schlechteriem ve Pilar Perales Viscasillas, **"Case Note on Decision of Court of the First İnstance of Tudela (Spain)**, English Translation version, 2005, Peter Schlechtriem and Pilar Perales Viscasillas (pace.edu), (31.03.2022).

408 Bonell, Art. 7, s. 73; Sinan Okur, "CISG Hükümlerinin Yorumu Bağlamında Boşluk Doldurma Sorunu ve CISG m. 8'e Göre Taraf Beyan ve Davranışlarının Yorumuna İlişkin Esaslar", Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), (Ed. Sinan Okur), Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 73.

409 Honnold ve Flechtner, s. 169.

hukukun etkisiyle yapılan uygulamalar CISG'ın amaçlarına ulaşmasını engelleyebileceği gibi aynı zamanda *forum shopping'e* sebebiyet verebilecektir[410].

Böyle bir metnin yorumlanmasında titiz davranılması büyük önem taşır çünkü CISG'ın içine yerleştirileceği bir hukuk sistemi söz konusu değildir. CISG kendi hukuki evrenini oluşturmuş olup bu evren içeresinde değerlendirilmelidir[411]. Viyana Satım Sözleşmesinin 7. maddesinin 1. fıkrasında ifade bulan "milletlerarası niteliğin gözetilmesi" gerekliliğine yapılan atıf, bu bilinçle titizlikle değerlendirilmeli ve uygulanan yorum metodu ne olursa olsun hükümlerin özünde yatan değerlerin göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde anlaşılmalıdır[412]. Bu anlayış Sözleşme kapsamında hükümlerin otonom yorumlanması gerekliliğinin somutlaştırılmış ifadesidir[413]. Otonom yorumdan anlaşılması gereken hükümlere CISG'ın bağlamı içerisinde anlam ve etki tanınmasıdır. Yerel hukukların vereceği etki ve anlamlar ancak karşılaştırmalı inceleme yoluyla dolaylı ve sınırlı olarak dikkate alınmalıdır[414]. Sözleşme kapsamında aksi düzenlenmediği sürece hükümler otonom yorumlanacaktır[415]. Otonom yorum uluslararası karakterin gözetilmesinin doğal sonucudur[416].

Otonom yorum yolunda yerel hukuka yönelen uygulamalardan kaçınılmalıdır[417]. Bu uygulamalar CISG hükümlerinin uygulayıcıların eğitildikleri hukuk sistemlerinin bağlamları içerisinde anlamlandırılması ve uygulanmasıyla oluşur[418]. CISG hükümlerinin bilinen kalıplara sığdırılarak yorumlanmaya

---

[410] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Why Not, ss. 174-175; Andersen, Good Grief, s. 319; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 2. Bkz. İsviçre, the Gerichtspräsident Laufen, 7.5.1993, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-may-7-1993-richteramt-district-court-translation-available**, (26.05.2022).

[411] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Enderlein ve Maskow, s. 56; Magnus, Tracing Methodology, s. 40; Ferrari, Why Not, ss. 175-176; Mankowski, s. 39.

[412] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 123; Felemegas, International Approach, s. 11; Ferrari, Why Not, s. 178; Magnus, CISG and CESL, s. 270.

[413] Bonell, Art. 7, s. 74; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 123; Durak, s. 34.

[414] Bonell, Art. 7, s. 74; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.

[415] Ferrari, Challange, ss. 248-249; Ferrari, Why Not, ss. 182-183. Aksi yönde düzenlemeye örnek olarak CISG m. 1/1(b) hükmü gösterilebilecektir.

[416] Bianca ve Bonell, s. 74; Felemegas, Art. 7, ss. 108-109.

[417] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Enderlein ve Maskow, s. 56; Mankowski, s. 37. Yerel hukuka yönelen uygulamalarla ilgili iyi bir açıklama için bkz. İtalya, 25 February 2004, District Court Padova (Agricultural products case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (22.05.2022).

[418] Ferrari, Why Not, ss. 181-182.

çalışılmasıdır[419]. Yerel hukuk bakış açısı ile CISG hükümlerinin uygulanması Sözleşmenin amaçları ile bağdaşmaz. Uygulayıcılar yerel hukukların kavramlarından karşılaştırmalı olarak esinlenebilir, kavramlara ilişkin kavrayış geliştirebilirler ancak CISG hükümlerini yerel hukukların çözümlerine göre yorumlamamalıdırlar[420].

Bu noktada dikkat edilmesi gereken istisnai bir konu CISG'ın istisnai olarak yerel hukuka göre anlamlandırılmak üzere barındırdığı kavramların yorumlanmasıdır. Bu istisnaya örnek olarak "milletlerarası özel hukuk" kavramı gösterilebilir[421]. Bu neviden kavramlar doğru olarak yerel hukuklara göre yorumlanacaktır.

Ayırt edilmesi gereken bir başka konu ise çeşitli yöntemlerle yerel hukukun uygulanması sonucunu doğuran yaklaşımların kullanılması anlamına gelen *"favor legis fori"*dir. Yerel hukuka yönelen uygulamaların bir özel görünümü olan favor legis fori uluslararası yeknesak kuralların yerel hukuk gözlüğü ile yorumlanması değil, yerel hukukun uygulanması sonucunu verecek sonuçların taraflı olarak benimsenmesidir[422]. CISG'ın uluslararsı niteliği karşısında favor legis fori'nin de kabul edilmesi söz konusu değildir.

CISG çeşitli hukuk sistemlerinden temsilcilerin katılımıyla her biri eşit seviyede geçerli olmak üzere altı farklı dilde düzenlenmiştir. Bu farklı dillerde düzenlenen metinler arasında bir üstünlük bulunmamaktadır. Durum böyle olmakla beraber çeşitli dillerde kaleme alınmış metinler arasında anlam farklılıklarına rastlanması kaçınılmazdır. Böyle hallerde metinler arasındaki anlam farklılığı, söz konusu ifadelere yerel hukuklarda verilen anlamlara göre değil, anlaşmanın uluslararası niteliği gözetilerek anlaşmanın temelinde yatan değerlere göre belirlenecektir[423]. Otonom yorumda amaç yorum yapılırken yerel hukukun tanım ve çözümlerinin uygulanmasından kaçınılmasıdır[424]. Yapılan inceleme sonucunda varılan sonuç bir kavramın CISG kapsamında verilen anlamıyla yerel hukukta verilen anlamının aynı olduğunu gösterebilir. Gözden kaçırılmaması gereken konu, bu sonuca

[419] Ferrari, Why Not, s. 182. Yerel hukuk gözlüğünden CISG'ın uygulanmasına örnek olarak bkz. U.S. District Court, TeeVee Tunes, Inc. et al v. Gerhard Schubert GmbH, 12.8.2006, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-state-minnesota-county-hennepin-district-court-fourth-judicial-district-13**, (26.05.2022).
[420] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Why Not, s. 186; Okur, s. 73.
[421] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Why Not, s. 182, 184.
[422] Ferrari, Why Not, ss. 1845-185; Magnus, Tracing Methodology, ss. 35-37.
[423] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, ss. 123-124; Magnus, CISG and CESL, s. 270.
[424] Bonell, Art. 7, s. 74; Magnus, CISG and CESL, s. 270.

CISG kapsamında anlamın belirlenmesi yoluyla ulaşılması ve bu kavramın uygulama alanının da CISG hükümleri kapsamında ortaya koyulmasıdır[425]. Yanlış bir yaklaşımla yerel hukuk etkisinde kalınarak yapılan uygulama yanlış sonuçlara götürerek maliyete sebebiyet verecektir. Maliyetlerin artması CISG'ın yeknesak bir hukuk oluşturarak işlem maliyetlerini azaltmak amacına aykırı düşecektir[426]. CISG kapsamında yapılacak yoruma rağmen anlam farklılığının giderilemiyor olması halinde bir anlam uyumsuzluğunun varlığı kabul edilebilecektir. Bu halde İngilizce metne öncelik verilmelidir[427].

Hukuk zaman içinde gelişim gösterir. Kavramlara sözleşme görüşmeleri sırasında verilen anlamlar da değişim gösterebilecektir. Bu bağlamda yorum yapılırken, bağlam bir bütün olarak ele alınarak zamanlar arası farklılar gözetilmeli ve iradelerin yöneldiği gerçek anlama ulaşılmalıdır[428]. Bu yorum yapılırken öncelikle CISG'ın kendisine ardındansa hazırlık çalışmaları gibi CISG ile bağlantılı uluslararası belgelere başvurulacaktır[429]. CISG'ın hazırlık çalışmalarına başvurmakla CISG metninin milletlerarası niteliği hakkında bilgi edinilebilecektir[430]. Eğer uygulayıcılar Sözleşmenin ruhunu kavrar ve yorum yaparken gözetirlerse, CISG'ın yorumlanmasıyla yeknesak sonuçlara başkaca bir çabaya gerek olmaksızın ulaşılacaktır[431]. CISG'ın uluslararası karakteri ve yeknesaklığın gerekliliğinin özünün anlaşılması hükümlerin geniş yorumlanması gerektiğini de ortaya koyacaktır[432]. CISG kapsamında yorum geniş ve otonom olmalı, belirsiz olmamalıdır[433]. Günümüzdeki duruma bakıldığında Sözleşmenin başarılı bir yeknesaklaştırma çalışması olduğu rahatlıkla söylenebilecektir[434].

[425] Enderlein ve Maskow, s. 56; Felemegas, International Approach, s. 11; Magnus, CISG and CESL, s. 270.
[426] Ferrari, Why Not, s. 180.
[427] Magnus, Tracing Methodology, s. 53; DiMatteo ve Janssen, s. 85. Ayrıntılı bilgi için bkz. Lafzi yorum, s. 104 vd.
[428] Enderlein ve Maskow, s. 55; Felemegas, International Approach, s. 11.
[429] Enderlein ve Maskow, s. 55.
[430] Honnold ve Flechtner, s. 145.
[431] Felemegas, International Approach, s. 11.
[432] Bonell, Art. 7, s. 73; Enderlein ve Maskow, s. 58; Felemegas, International Approach, s. 11; Zeller, Leap Forward, s. 105–106; Perales Viscasillas, Role, s. 293.
[433] Felemegas, International Approach, s. 12.
[434] Bergsten, s. 31; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 3.

B. Yeknesaklığın Gözetilmesi

CISG'ın yorumlanmasında ölçüt olarak belirlenen bir başka unsur da Sözleşmenin uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesidir. Viyana Satım Sözleşmesi, uluslararası ticari taşınır satımında yeknesaklığın elde edilmesi amacıyla hazırlanmış bir uluslararası sözleşmedir. Sözleşme bu amaçla oluşturulmuş olmakla birlikte, yeknesak kuralların kabul edilmesi tek başına yeknesaklığı sağlamakta yeterli değildir. Yeknesaklık, kuralların uluslararası niteliklerine uygun olarak diğer ülkelerin yargı kararları ve öğretisinin de gözönünde bulundurularak ortak bir uygulamaya uygun uygulanması ile ancak gerçek manada elde edilebilecektir[435]. Bunun gerçekleşmesi de CISG metnine bağlılığın ötesinde bir aktif çaba gösterilmesiyle mümkün olabilir[436].

Yeknesaklığın etkin bir şekilde gözetilebilmesi için öncelikle yeknesaklıktan ne anlaşılması gerektiğini ortaya koymak bir zorunluluktur. Gerçek manada yeknesak bir hukukun üç unsuru bulunmaktadır. Bu unsurlar yeknesak metin, yeknesak gerekçelendirme ve yeknesak sonuçlara ulaşılmasıdır[437]. CISG'ın kabul edilmesi ile yeknesak metin meydana getirilmiştir. Bu kapsamda hedeflenmesi gereken gerekçelendirme ve ulaşılan sonuçlarda yeknesaklığın elde edilmesidir. CISG uygulanmasında yeknesaklık hedefi kesin ve tek tip bir uygulama olarak anlaşılmamalıdır[438]. CISG kapsamında yeknesaklık anlayışı esnek bir anlayış, yorumda benzerliktir[439]. Altı resmi dilde imzalanmış ve çeşitli hukuk çevrelerinde uygulanan bir düzenlemenin yorumda tek tip sonuçlara evrensel olarak ulaşılması mümkün değildir[440]. Viyana Satım Sözleşmesi, yeknesaklığın gözetilmesi ile uygulamada farklılıkları azaltmak ve belirsizliği engellemeyi amaçlar[441]. Arzu edilen

---

[435] John Honnold, "The Sales Convention in Action – Uniform International Words: Uniform Application?", **Journal of Law and Commerce**, Cilt:8, 1988, (Action), 207-208; Felemegas, Art. 7, s. 107; Magnus, CISG and CESL, s. 267; Honnold ve Flechtner, s. 169.

[436] Enderlein ve Maskow, s. 56.

[437] DiMatteo, Case Law, s. 131.

[438] DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 310.

[439] DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 310; Felemegas, International Approach, s. 12; Ulrich Magnus, "Interpretation and Gap-Filling in the CISG and the CESL", **Journal of International Trade Law and Policy,** Cilt: 11, Sayı: 3, 2012, (CISG and CESL), s. 267.

[440] Bergsten, ss. 29.

[441] DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 310'dan aktaran, Johan Steyn, **"**A Kind of Esperando?", **Frontiers of the Liabilirty**, (Ed. Peter Birsk), s. 14-15; Bergsten, s. 31.

yeknesaklık farklı yöntemler kullanılsa da yorumda benzer sonuçlara vücut vermesidir[442].

CISG'ın uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesi tek tip bir uygulamanın hedeflenmediği yukarıda ifade edilmiştir[443]. O halde amaçlanan uygulamanın ne olduğunun açıklanması gerekir. CISG kapsamında bazı kavramlar geniş ve kapsayıcı olmak üzere düzenlenmiş olup değişmez tek tip uygulamalara konu olmaları beklenmez. İlgili düzenlemeler her somut olayda şartlarına göre somutlaştırılmak üzere düzenlenmiştir. Bu tür açık yapılı kavramlara esaslı ihlal, makul süre gibi kavramlar örnek olarak gösterilebilecektir[444]. Bu kavramlar belirsiz bırakılmış değil bilinçli olarak açık yapılı olarak düzenlenmiş kavramlardır. Bu kavramların düzenlenişi niteliğiyle her somut olayın şartlarına uygun olarak farklı uygulanmaları yeknesaklığın zedelendiği anlamına gelmez[445]. Yeknesaklık adına geçmişte çeşitli yargı mercilerinin uygulamış olduğu somutlaştırılmış belirli sürelere bağlı bir makul süre belirleme gibi çabalara girişilmemelidir[446]. Ancak bu ifadeden CISG kapsamında düzenlenen fakat tanımı verilmeyen ya da muğlak bırakılan her konunun açık yapılı olduğu anlamı çıkarılmamalıdır. Bazı kavramlar kabul edilebilirlik açısından duyulan kaygılarla ya da başka sebeplerle muğlak bırakılmış olabilir. Bu tür kavramların yeknesaklık adına somutlaştırılması gerekecektir. Bu muğlak kavramlara "satış sözleşmesi", "işyeri" ve "mal" kavramları örnek olarak gösterilebilecektir. Her iki kavramın da sözleşme kapsamında bir tanımı verilmemiştir. Yukarıda ifade ettiğimiz

---

[442] Larry A. DiMatteo, "Case Law Precedent and Legal Writing", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009,(Case Law), s. 114. Aksi yönde bkz. Okur, s. 77.

[443] Bergsten, s. 31.

[444] Blair, ss. 313-314; Perales Viscasillas, Role, s. 294.

[445] Blair, ss. 311-313.

[446] Oberlandesgericht Köln, Almanya, 31 Ağustos 2006, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-56**, (31.05.2022), (jenerik ürünlerin [klor tabletleri] muayenesi teslimattan hemen sonra gerekli olduğu ifade edilmiştir); Landgericht Landshut, Almanya, 5 Nisan 1995, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-april-5-1995-landgericht-regional-court-german-case-citations-do-not-identify**, (31.05.2022), (mallar bozulabilir nitelikte olmasa dahi malların teslimden hemen sonra muayenesinin yapılması gerektiği ifade edilmiştir); CLOUT Dosya No. 56, [Canton of Ticino Pretore di Locarno Campagna, İsviçre, 27 Nisan 1992], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/che/clout_case_56_leg-1157.html**, (31.05.2022), (hem alıcı hem de satıcı tacir olduğu için malların muayenesi teslimden hemen sonra yapılmalıdır); Hof Arnhem, Hollanda, 17 Haziran 1997, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-june-17-1997-gerechtshof-appellate-court-bevaplast-bv-v-tetra-medical-sa**, (31.05.2022), (alıcı yasal düzenlemeler için gerekli belgeleri hemen kontrol etmelidir).

gibi bu kavramlarının anlamlarının belirlenmesi ve sıkı bir yeknesaklıkla uygulanması anlaşmanın uygulama alanının belirlenmesi için büyük bir önem taşımaktadır. Bir kavramın açık yapılı mı olduğu yoksa konferans sırasında bir taviz olarak muğlak mı bırakıldığı hazırlık çalışmalarının incelenmesiyle tespit edilebilecektir. Bu tespit yapıldıktan sonra kavramlar niteliklerine uygun bir şekilde yeknesaklık arayışına konu olacaklardır. Sonuç olarak her ihtimalde uygulayıcılar karşılarına gelen uyuşmazlığa konu olan hükümlerdeki belirsizlikleri gidermelidir ancak bu uygulamanın ne kadar somut bir şekilde yeknesaklığa esas alınacağı kavramın niteliğine göre belirlenecektir[447]. Bu noktada CISG kuralları çeşitli hukuk sistemlerinin etkisi ile oluşturulmuş olsa da yeknesaklığı gözetmek adına yerel hukuk kurallarına benzer yönleriyle değil, kendilerine has eşsiz yönleri gözetilerek yorumlanmalıdır[448]. Bu gereklilik CISG'ın uluslararası karakterinin de doğal sonucudur[449].

Sözleşmenin uluslararası niteliği ile yeknesaklığın gözetilmesi yakından ilişkili olduğunun altı çizilmelidir[450].Yargı mercileri önlerine gelen somut olaya hukuk kuralını uygularken farklı sonuçlara ulaşabilirlerse de bu kaçınılması gereken bir tehlikedir[451]. Sözleşmenin varlık sebebini oluşturan yeknesaklığın elde edilmesi ancak sözleşmenin yorumlanmasında her an yeknesaklığın, milletlerarası ticarette dürüstlük kuralının ve otonom yorumlama gerekliliğinin eş zamanlı olarak göz önünde bulundurulması ile mümkündür[452]. Yeknesaklığı göz ardı etmek CISG'ın ruhunu zedeleyecektir[453]. Yeknesaklık ulaşılması gereken bir hedef olmakla birlikte, bu yolda başvurulması gereken yöntemler Sözleşme kapsamında düzenlenmemiştir. Bu konu uygulamacılara bırakılmıştır.

Kullanılabilecek yöntemleri düşünecek olursak akla gelebilecek ilk yöntem CISG'a dair yargı kararlarına başvurulması[454] başka bir ifade ile diğer ülkelerdeki CISG'ın yorumlanışının göz önünde bulundurulmasıdır[455]. Bu yolda UNCITRAL

---

[447] Blair, s. 314-315; Honnold ve Flechtner, ss. 167-168; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 17.

[448] Larry A. DiMatteo, "The CISG and the Presumption of Enforceability: Unintended Contractual Liability in International Business Dealing", **Yale Jurnal of İnternational Law**, Cilt: 22, 1997, s. 133. Aksi yönde bkz. Magnus, Tracing Methodology, ss. 40-41.

[449] Enderlein ve Maskow, s. 56; Larry A. DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 311.

[450] Felemegas, Art. 7, s. 107.

[451] Larry A. DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 302-303.

[452] Felemegas, International Approach, **ss**. 6-7. Anlaşmanın otonom olarak yorumlanmasının yeknesaklığı da getireceği yönünde bkz. Zeytin, Mal Satım, s. 82; Durak, s. 36.

[453] Felemegas, International Approach, **ss**. 6-7; Türkoğlu, s. 106.

[454] Magnus, Tracing Methodology, s. 41.

[455] Bridge, Sales Law, s. 532; Bonell, Art. 7, s. 91.

sekreterliği tarafından CLOUT(Case Law On UNCITRAL Texts)[456] adıyla UNCITRAL sözleşmeleri uygulanarak verilen kararlar hakkında bilgi sağlayan bir sistem kurulmuştur. Bunun yanında Pace Üniversitesi kapsamında kurulmuş olan CISG Veritabanı[457], Basel Üniversitesi (İngeborg Schwenzer) tarafından yönetilen CISG-online sitesi[458], Joachim Bonell tarafından yönetilen UNILEX sitesi[459] de yargı kararlarına ulaşılabilecek diğer başlıca imkanlardır. Saymış olduğumuz siteler ve diğer kaynaklar elbette sınırlayıcı sayımla belirtilmiş değildir. Sayılanların dışında pek çok yargı kararına ulaşma imkânı bulunmaktadır. Bunlara UNCITRAL'ın CISG Şerhi örnek olarak gösterilebilecektir[460]. Yargı kararlarına ulaşmanın kolaylaşmasıyla yargı kararlarının kullanılmasındansa tartışma daha çok yargı kararlarına verilecek etki hakkında gerçekleşmektedir. Yargıçların kendi yargı sistemleri tarafından verilen kararlara verilecek etki kendi kanunlarına göre belirlenecektir ancak yabancı hukuklarca verilen kararlara tanınacak etki ayrıca incelenmelidir[461].

Bu konuda ileri sürülen bir görüş yeknesak uygulama gerekliliğinin gözetilmesi ihtiyacının bir uluslararası "*stere decisis*[462]" sorumluluğu doğurduğu ve yabancı mahkeme kararlarına uygun karar verilmesinin bir zorunluluk oluşturacağı ifade edilmiştir[463]. Kanaatimizce uluslararası bir "stere decisis" görüşü yerinde değildir. Öncelikle bu görüş aynı seviyede bulunan iki mahkemenin kararları arasındaki ilişki konusunda sessiz kalmaktadır. Bunun yanında CISG'ın bir uluslararası sözleşme olduğu gözetildiğinde CISG'a ek bir protokol kabul etmedikçe, yorum yoluyla taraf devletlere egemenlik haklarının ihlalini oluşturacak böyle bir yükümlülük yüklenmesi eşitler arasında gerçekleşen devlet ilişkileri ile bağdaşmamaktadır.

---

[456] **https://www.uncitral.org/clout/**, (29.05.2022).
[457] **https://iicl.law.pace.edu/cisg/search/cases**, (29.05.2022).
[458] **https://cisg-online.org/home**, (29.05.2022)
[459] **http://www.unilex.info/**, (29.05.2022).
[460] UNICITRAL Digest of Case Law on the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, (29.10.2021).
[461] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 126; Magnus, Tracing Methodology, s. 42.
[462] Üst derece mahkemesi tarafından verilen karara alt derece mahkemelerinin uyması gerekliliğini ifade eden Angle-sakson hukuk sistemine ait bir yargılama hukuku ilkesi.
[463] Ferrari, Challange, ss. 259-260; Bonell konu hakkında bağlayıcı gibi kabul edilmesi gerektiği ifadesinde bulunmuştur (Bonell, Art. 7, s. 91). Öğretide bu görüşü ileri sürmesiyle eliştirilen DiMatteo ise bu görüşü sert bir bağlayıcılık olarak ileri sürmediğini, stere decisis seviyesinde bir önerisinin olmadığını ifade etmiştir. Dimatteo'ya göre tartışma Franco Ferrari'nin yanlış anlaması sebebiyle ortaya çıkmıştır(Bkz. DiMatteo ve Janssen, s. 93.).

Yabancı mahkeme kararlarına verilecek etki hakkında ileri sürülen bir başka görüş, yabancı mahkeme kararlarının, karar verirken gözetilmesi gereklidir ancak bu sorumluluk "stere decisis" seviyesine varmaz. Bu görüşe göre yabancı mahkemeler tarafından verilen kararlar ancak güçlü bir gerekçe oluşturmak konusunda göz önünde bulundurulmalıdır[464]. Yabancı kararların farklı yönde olması hâkim üzerinde aynı yönde karar verme zorunluluğu doğurmamakla birlikte farklı yönde karar vermesinin gerekçesini belirtme gereği doğurur[465]. Yabancı kararların gözetilmesi gereği, karar mercilerinin takdir hakkının sınırlandığı yönünde anlaşılmamalıdır[466]. Yabancı kararlarına başvurmak mutlak itaat değil yardım ve yeknesaklık yolunda ölçüt olarak almayı ifade etmektedir[467]. Yabancı yargı kararları uygulayıcılar için bir esin kaynağı niteliğindedir. Uygulayıcılar yabancı yargı kararlarının tatmin edici olduğu kanaatine varırlarsa bu kararlardan esinlenerek gerekçelerini oluşturabilecektir[468][469]. Örneğin, makul ihbar süresi otuz gündür gibi genel bir kuralın belirlenmesi söz konusu olamaz. Her somut olay şartlarına göre ayrıca değerlendirilecek olup, yabancı kararlardan elde edilecek olan değer karar verilirken ve gerekçe oluşturulurken göz önünde bulundurulacak unsurlardır[470]. Yabancı mahkeme kararları incelenirken bir konuda birden fazla görüşle karşılaşmak da söz konusu olabilecektir. Bu hallerde mevcut görüşler uzlaştırılmaya çalışılarak gerekçeleriyle değerlendirmeli ve kararını diğer yargı mercilerince de benimsenebilecek bir şekilde vermelidir[471]. Bu yolla hem içtihat hukuku gelişecek hem de tam olarak sağlanamasa da milletlerarası yeknesaklığa yönelik büyük bir adım atılmış olacaktır.

---

[464] Ferrari, Challange, ss. 259-260; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 126; DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 303-307; Magnus, Tracing Methodology, s. 42; DiMatteo, Case Law, s. 114; Mankowski, s. 39.

[465] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 126; DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 303-307; Magnus, Tracing Methodology, s. 42.

[466] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 127.

[467] Ferrari, Challange, ss. 260; Magnus, Tracing Methodology, s. 42; DiMatteo, Case Law, s. 114.

[468] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Challange, s. 258; Camilla Baasch Andersen, **Unıform Aplication of The International Sales Law | Understanding Uniformity, the Global Jurisconsultorium and Exemination and Notification Provisions of the CISG**, Wolter Kluwer Publishing, 2006, (Unıformity), s. 62; Durak, s. 36.

[469] Italy, 29 December 1999, District Court Pavia (Tessile v. Ixela), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-december-29-1999-tribunale-district-court-tessile-21-srl-v-ixela-sa-translation**, (26.05.2022); Switzerland, Pretore della giurisdizione Locarno-Campagna, 16 December 1991, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-december-16-1991-pretore-district-court-translation-available**, (26.05.2022).

[470] Magnus, Tracing Methodology, ss. 41-42.

[471] DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 304.

Kanaatimizce CISG'ın uygulanmasında yabancı mahkeme kararlarına başvurulması bir zorunluluktur. Bir taraf devlet Viyana Satım Sözleşmesine taraf olmakla CISG'ın dibacesi ve m. 7/1 kapsamında yeknesak uygulanması ve uluslararası niteliğinin gözetilmesini dikkate alacağını taahhüt eder. Bu bağlamda yabancı yargı kararlarının gözetilmesi CISG'e taraf olmanın bir sonucundan ibarettir[472]. Ancak CISG yabancı yargı kararlarına verilecek rol hakkında açık bir düzenleme içermemektedir. Bu konuda yabancı yargı kararlarının sıkı bir şekilde bağlayıcı olmamakla birlikte ikna edici nitelikte olduğu belirtilmelidir[473]. Aksi yönde karar vermeyi gerektiren haklı bir neden olmadıkça milletlerararası içtihat hukuku gözetilmelidir. Haklı bir nedenin bulunduğu kanaatine vardığı hallerde yargı mercii farklı karar vermekte özgürdür[474]. Yukarıda belirttiğimiz gibi yabancı yargı kararları bir esin kaynağı, ikna edici bir başvuru kaynağıdır[475]. Aynı zamanda aynı ilkeler diğer ülkelerce benimsenebilecek doğru ve sağlam gerekçeli kararlar verilmesi gerekliliğini doğurur. Yabancı Yargı kararlarına ikna edici etki tanınması ve gerçek manada benimsenmesi, yargı çevrelerinin de daha iyi ve kabul edilebilir kararlar vermek yolunda çalışması sonucunu doğuracaktır. Bu yolla yeknesak uygulama topyekûn bir gelişme gösterecektir[476].

Yabancı yargı kararlarına başvurmanın önemi yanında üzerinde durulması gereken bir başka konu ise yargı mercilerinin karar verme usullerinin yeknesaklık üzerine etkileridir. CISG'ın uygulandığı davalarda yargı mercileri, yabancı yargı kararlarına başvurmakla kalmamalı aynı zamanda yabancı yargı mercileri tarafından da başvurulabilir kararlar vermelidir[477]. Bu bağlamda mahkeme kararları gerekçelendirilirken verilecek referansların takip edilebilir olmasına dikkat edilmelidir. Yabancı yargıçların kararları tümüyle anlayabilmeleri ve kararların içeriklerine ulaşabilmeleri yeknesak uygulama için hayati bir öneme sahiptir. Sadece ilgili yargı çevresince kavranabilir ve/veya bilinebilir usullerden kaçınılmalıdır.

[472] Bonell, Art. 7, s. 72; Felemegas, International Approach, s. 5; Magnus, Tracing Methodology, s. 41; DiMatteo, Case Law, s. 116.
[473] DiMatteo, Case Law, s. 116; Magnus, Tracing Methodology, s. 42.
[474] Magnus, Tracing Methodology, s. 42.
[475] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 126; Andersen, Uniformity, s. 62; DiMatteo, Case Law, s. 115; DiMatteo ve diğerleri, Interpretive Turn, s. 303-307; Magnus, Tracing Methodology, s. 42.
[476] DiMatteo, Case Law, s. 121.
[477] DiMatteo, Case Law, ss. 123-125.

Yargı kararlarına başvurulması da tek başına yeknesaklığı elde etmekte yeterli değildir[478]. Yabancı yargı kararlarına başvurmanın yanında CISG topluluğunun[479] ürünlerine başvurmak da bir zorunluluktur. Alandaki önde gelen akademisyenlerin eserleri farklı ülkelerdeki karar mercilerinin kararlarında da etkili olmalıdır[480]. Öğretiye göre yabancı kararların çevrilerek uygulayıcılara yabancı yargı kararlarını tanıtmak görevi de düşmektedir[481]. Bu yolla hem hukuk sistemleri arasındaki farklardan oluşan yanlış uygulama ihtimalleri bertaraf edilebilecek hem de içtihat hukukunun henüz gelişmediği alanlarda karar verirken yorum daha isabetli bir şekilde yapılabilecektir[482]. Günümüzde yabancı yazına ulaşmak da epey kolaylaşmıştır. Pace Universitesinin CISG veritabanı bu konuda geniş bir seçki sunmaktadır. Veritabanı kapsamında çoğu İngilizce olmak üzere farklı dillerden esere açık erişim kapsamında ulaşılabilmektedir[483]. Bu konuda bahsedilmesi gereken bir oluşum da CISG-AC(CISG- Advicary Concil- CISG- Danışma Kurulu) oluşumudur. Alanda ileri gelen bir gurup uzman tarafından kurulan CISG-AC, hukuk uygulaması alanına getirilen bir inovasyon olup, hukukun yorumlanmasında rol oynayan resmi makamların yanında özel nitelikli akademik bir oluşumdur[484]. CISG Danışma Kurulu uluslararası taşınır mal satımı hakkında karar verecek yüksek bir mahkemenin yok olmasının doğurabileceği yeknesaklığa ilişkin tehditleri azaltmak üzere oluşturulmuştur[485]. CISG-AC uygulamada zorluk arz eden ve yeknesaklık karşısında tehdit oluşturan konular hakkında başvuru üzerine ya da kendiliğinden tavsiye niteliğinde kararlar yayınlamaktadır[486]. Ayrıca CISG-AC sitesinde de CISG hakkında yargı kararlarına

[478] Ferrari, Challange, ss. 258; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 19.
[479] Bridge, Sales Law, s. 532, 533-534; Perales Viscasillas, Art. 7, para.19. CISG taraf olan devletler arasında CISG'ın dibacesi kapsamında bir topluluk kurmaktadır. Bu topluluk aynı terimlerle aynı konuları tartışan çevrelerdir (Felemegas, Art. 7; ss. 12-13, 38-40.).
[480] Bonell, Art. 7, s. 91; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 125; Honnold, Action, s. 208; Magnus, Tracing Methodology, s. 41; Durak, s. 33; Okur, s. 77.
[481] Bridge, Sales Law, s. 332.
[482] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 125; Honnold, Action, s. 208; Magnus, Tracing Methodology, s. 41; DiMatteo, Case Law, ss. 125-127; Honnold ve Flechtner, s. 159.
[483] **https://iicl.law.pace.edu/cisg/cisg**, (30.05.2022).
[484] Fan Yang, İnterview with Professor Jan Ramberg, About Us (cisgac.com), (29.10.2021).
[485] Honnold ve Flechtner, s. 159.
[486] Opinions (cisgac.com), (29.10.2021).

ulaşmak mümkündür[487]. CISG-AC görüşlerinin önemli bir kısmı Türkçe'ye de çevirilmiştir[488].

Sözleşmenin yorumlanması, CISG'ın farklı resmi dillerde alınan versiyonları arasında anlam farklılığı olduğu durumlarda özel bir önem arz eder. Çünkü bu gibi durumlarda yeknesaklığın gözetilmesi gerekliliği çeşitli dillerde kaleme alınan metinler kapsamında aynı manalara ulaşılamıyor olması halinde bu anlamlardan birinden vazgeçilmesini gerekli kılar[489]. CISG hazırlık çalışmaları ağırlıklı olarak İngilizce ve Fransızca ile yürütülmüştür. Konferansa katılan uzmanların büyük çoğunluğu da bu dilleri bilmektedir[490]. Ancak bu durum diğer diller için söz konusu değildir. Çeşitli dilleri bilen temsilciler mevcut olsa da altı resmi dilin tamamını bilen bir üye bulunmamaktadır. Bu şartlar altında çeviri işi UNCITRAL çeviri ekibi tarafından yapılmıştır. Her ne kadar bazı çalışanlar hukuk eğitimi almış olsa da tüm çevirmenler için bu durum söz konusu değildir. Bu gibi sebeplerle çeviriler arasında az olsa da kaçınılmaz farklılıklar ortaya çıkmıştır[491]. Bu duruma, mal kavramının tanımı hakkında belirsizlik yaratan, CISG m. 3 metni örnek verilebilecektir[492].

CISG'ı yerel hukukların etkisinden kurtararak otonom ve yeknesak yorumlamak yolunda bir diğer yardımcı unsur da Sözleşmenin hazırlık çalışmalarıdır. Tarihi gelişim her zaman net sonuçlar vermese de hükümlerin amaçlarını belirlemek yoluyla hükümlerin yorumlanmasında yardımcı olabilecektir[493]. CISG'ın hazırlık çalışmalarına ilişkin belgeler UNCITRAL yıllık kitaplarının ilk on cildinde ve Viyana Konferansının resmi kayıtlarında bulunabilir[494].

Uygulamaya bakılacak olduğunda, UNCITRAL Şerhi'nden ulaşılacak sonuç açık hükümlerin uygulanmasında çok nadiren hataya rastlandığıdır[495]. Bunun yanında UNCITRAL Şerhi tartışmalı konularda genellikle baskın bir görüşün bulunduğu ve yargı mercilerinin baskın çoğunluğu tarafından belirli görüşlerin benimsendiğini

[487] Case law (cisgac.com), (29.10.2021).
[488] Bkz. Yeşim M. Atamer Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek Zeynep Damla Taşkın, **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri,** On iki Levha Yayıncılık, 2019.
[489] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, ss. 126-127.
[490] Bergsten, s. 20.
[491] Bergsten, ss. 19-21; Mankowski, s. 38.
[492] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, ss. 126-127.
[493] Honnold, Action, s.209.
[494] **https://iicl.law.pace.edu/cisg/page/legislative-history-1980-vienna-diplomatic-conference**, (31.05.2022).
[495] Magnus, Tracing Methodology, ss3 37-38.

göstermektedir[496]. Yabancı mahkeme kararlarına verilecek etki hakkında yapılan tartışmalara karşın uygulamada makul seviyede bir yeknesaklık elde edilmiştir[497].

C. Uluslararası Ticarette Dürüstlük Kuralı

1. Genel Olarak

Anglosakson Hukuk Sistemi ve Kara Avrupası Hukuk Sistemi arasında çatışmanın çıktığı konulardan birisi, iyi niyet ve dürüstlük kuralı karşısındaki duruşlarıdır[498]. Bu konu CISG'ın hazırlık çalışmalarında da tartışmalar doğurmuş ve sonuç olarak Viyana Satım Sözleşmesi m. 7/1 kapsamında sayılan son unsur olarak uluslararası ticarette dürüstlük kuralının korunması ölçütü düzenlenmiştir[499]. Bu ölçüt tarafların karşılıklı taviz vermeleri sonucunda bu şekilde vücut bulabilmiştir. Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi öğretide de çeşitli yönlerden tartışmaya konu olmaktadır[500]. Tartışmalara geçmeden önce altını çizmekte yarar vardır ki uluslararası ticarette dürüstlük kuralı kavramı yerel hukukların tanımlarından bağımsız kendine özgü bir anlama sahiptir. Türk hukukunda ya da başka bir yerel hukukta dürüstlük kuralına verilen anlam ve kuralın uygulama alanı CISG kapsamında geçerli değildir[501]. Bu durum sözleşmenin otonom yorumlanması gereğinin doğal sonucudur. Dürüstlük kuralına verilecek anlam ve rolün otonom olarak belirlenebilmesi için aşağıda dürüstlük kuralının düzenlenişine ilişkin örnekler sunacağız.

---

[496] Magnıs, Tracing Methodology, s. 38. Boşluk konusunda en uygun örnek mç 78 CISG hükmüdür, CISG digest, UNCITRAL, **UNCITRAL Digest of Case Law on the Unıted Nations Convention on Contracts for International Sale of Goods**, 2016, (CISG Digest), ss. 45, 363-372.

[497] Magnus, Tracing Methodology, s. 38.

[498] Michael Bridge, "Good Faith, Common Law, and the CISG", **Uniform Law Review**, Cilt: 22, Sayı:1, 2017, (Common Law), s. 98.

[499] Felemegas, International Approach, s. 13; Bridge, s. 98.

[500] Felemegas, International Approach, s.13; Honnold ve Flechtner, s. 161.

[501] CISG'ın İngilizce metninde kavram "good faith" olarak ifade edilmektedir. Söz konusu ifadenin hukukumuzdaki karşılığı "objektif iyi niyet" ya da "dürüstlük kuralı" olarak ifade edilmektedir. Konunun aşina terimlerle aydınlatılması adına hukukumuzda yerleşmiş olan dürüstlük kuralı ifadesi tercih edilmiştir(Eylem Apaydın, The Principle of Good Faith In Contracts, E-Kitap, https://www.researchgate.net/profile/Eylem-Apaydin, (31.01.2022), s. 1.

2. Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Dürüstlük Kuralı

Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında en tartışmalı konulardan birisi dürüstlük kuralının ne anlama geldiğidir. CISG kapsamında uluslararası ticaret hukukunda dürüstlük kuralının tanımı yapılmamıştır. Her ne kadar öğretide temel olarak Alman Hukukundaki *"True und Glauben"* etkisinde düzenlendiği ifade edilse de CISG kapsamında dürüstlük kuralının ifade ettiği anlam belirsizdir**502**. Bu bölümde hem dürüstlük kuralına verilen çeşitli anlamların tanınması ile yerel hukukların etkisinden uzaklaşabilmek için hem de bu alanda yapılagelen tartışmaların taraflarını anlayabilmek için Alman, İngiliz, Amerikan hukuklarına göre dürüstlük kuralının taşıdığı anlam hakkında bilgi vereceğiz. Örneklemimizi bu şekilde seçmiş olmamızın sebebi Anglasakson Hukuk Sisteminde Amerikan ve İngiliz hukuklarının birbirlerinden ve Kara Avrupası hukuk sisteminde Alman hukukunun dürüstlük kuralı anlayışının Anglosakson hukuk ailesinden ayırt edici farklılıklar içermesidir. Belirtmekte fayda görüyoruz ki, iyi niyetin iki farklı görünümü vardır ve bunlar objektif iyi niyet ve sübjektif iyi niyettir. CISG kapsamında düzenlenen iyi niyet kavramı objektif iyi niyete karşılık gelmektedir ve hukukumuzda dürüstlük kuralı olarak adlandırılmaktadır. Aşağıdaki açıklamalar incelenirken bu durum göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bölüm aksinin çalışmanın kapsamını aşacak olması sebebiyle tüketici bir açıklama yapmayı değil sadece konular hakkında genel bir fikir oluşturmayı amaçlamaktadır.

a. İngiliz Hukuku

İngiliz hukukunda genel bir kural olarak dürüstlük kuralı öğretisi bulunmamaktadır. Bu durumun sebebi İngiliz hukukunda dürüstlük kuralının tamamen reddedilmesinden kaynaklanmaz. İngiliz hukuku satım hukukunu daha ayrıntılı olarak düzenleme altına almıştır ve genel bir kural yerine dürüstlük kuralının uygulamaları bu ayrıntılı düzenlemelerde hayat bulmuştur. Bu durum Ticari Sözleşmeler Hakkında

502 Bruno Zeller, **Good Faith – the Scarlet Pimpernel of the CISG,** Pace Esseys, Online yayınlanmış monografi, 2000, (Scarlet Pimpernel) **https://iicl.law.pace.edu/sites/default/files/cisg_files/zeller2.html**, (30.05.2022), ss. 1-2.

UNIDROIT prensipleri, Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri ve CISG gibi uluslararası hukuki düzenlemelerle bir zıtlık oluşturmaktadır[503].

İngiliz Hukukunda genel bir dürüstlük kuralı öğretisinin bulunmaması İngiliz hukukçuları için genel bir dürüstlük kuralına uyumayı zor kılmaktadır. Nitekim İngiltere Sözleşmenin hazırlık çalışmalarında bulunmuş ancak halen CISG'a taraf olmamıştır. Bu durumun altındaki ana sebep olarak İngiliz Sözleşmeler hukunun temelinde yatan "Objektif Teori" gösterilebilir. Bu teoriye göre sözleşmeler tarafların sübjektif iradelerinden önce olarak objektif iradeyi dikkate alınarak yorumlamaktadır[504]. Bu teori İngiliz hukukunda eleştirilmiş ve sübjektif iradeleri dikkate alan görüşler de ileri sürülmüştür. Bu tartışmalar altında dürüstlük kuralı her şeye rağmen İngiliz hukukunda gelişme göstermektedir. Sözleşmeler hukuku günümüzde oldukça karmaşık bir alandır. Adil ve makul sonuçlara ulaşabilmek için sözleşme ilişkisinin her aşamasında dürüstlük kuralına başvurulmasına ihtiyaç duyulmaktadır. Günümüzde her ne kadar tüm yönleriyle belirli olmasa da İngiliz Hukuku bir dürüstlük kuralı kavramı geliştirmiştir. Ancak halen İngiliz hukuku genel bir kural olarak dürüstlük kuralına sahip değildir[505]. Örneğin, bazı belirli sözleşme tiplerinde dürüst olmayan ifa sözleşmenin ihlalini doğurabilirken, İngiliz hukuku culpa in contrahendo'yu kabul etmemektedir. İngiliz hukukuna göre sözleşme görüşmeleri aşamasında iki taraf da risk içerisindedir ve kural olarak sorumluluk doğuracak herhangi bir durum söz konusu değildir[506].

b. Amerikan Hukuku

Amerikan hukukunda, İngiliz hukukundan farklı olarak genel bir dürüstlük kuralı öğretisi bulunmaktadır[507]. Ancak bu genel kural sözleşme öncesi görüşmeleri kapsamamaktadır[508]. Amerikan hukukundaki durumun ayrıntılarından bahsetmeden önce konunun daha iyi anlaşılabilmesi için , Amerika Birleşik Devletleri'nin hukuki

[503] Felemegas, Art. 7, s 53; Andersen, Good Grief, s. 314.
[504] Felemegas, Art. 7, s. 56-57.
[505] Felemegas, Art.7, ss. 57-59; Honnold ve Flechtner, s. 159.
[506] Felemegas, s. Art. 7, s. 59.
[507] Allan Farnsworth, "Concept of good faith in American Law", **Conferenze e Seminari 10** Rome 1993; Honnold ve Flechtner, s. 162.
[508] Felemegas, Amerikan ve İngiliz hukukunda sözleşme öncesi sorumluluğa ilişkin çeşitli özel kuralların bulunduğunun altını çizmiştir. Felemegas, Art. 7, s. 62.

yapılanmasından bahsetmek faydalı olacaktır. Amerika Birleşik Devletleri'nde her eyalet kendine ait ayrı ve göreceli olarak kendi kendine yeterli bir genel sözleşme hukuku bütünlüğüne sahiptir[509]. Herhangi bir eyalette, sözleşmeler hukukunun büyük ölçüde eyaletin yüksek mahkemesi tarafından oluşturulan içtihatlardan oluştuğu gözetilirse Amerika Birleşik Devletleri'nde eyalet sayısı kadar genel sözleşmeler hukuku kuralları mevcuttur[510].

Hal böyle olmakla birlikte hiçbir ortak düzenleme bulunmadığı da anlaşılmamalıdır. 1952'de bir model kanun olan Uniform Commercial Code(UCC) oluşturulmuştur. Günümüzde UCC'nin çeşitli bölümleri ya da UCC bir bütün olarak 50 eyaletçe kanunlaştırılmıştır[511]. UCC'nin çeşitli zamanlarda çıkarılmış versiyonları bulunup eyaletlerin kabul ettiği UCC arasında birlik bulunmamaktadır. Burada bahsi edilecek olan düzenlemeler genel olarak kabul edilen metinleri ifade etmektedir[512]. Dürüstlük kuralının UCC'de iki tanımına yer verilmiştir. UCC §1-201'de dürüstlük kuralının genel tanımına yer verilerek "İyi niyet, beşinci bölümdeki farklı düzenlemeler ayrık olmak üzere, ilgili işlem ve fiillerde gerçekte dürüst olmak anlamına gelir[513]" şeklinde ifade edilmiştir. UCC kapsamında tacirlere uygulanmak üzere getirilmiş başka bir dürüstlük kuralına da yer verilmiştir. Bu kural UCC §2-103'te tanımlar başlığı altında "Bir tüccar söz konusu olduğunda "iyi niyet, gerçekte dürüstlük ve ticarette adil ticarete ilişkin makul ticari standartların gözetilmesi anlamına gelir[514]" şeklinde ifadesini bulmuştur.

Amerikan hukukunda UCC'nin yanında iyi niyet kuralına yer veren *"Restatement of Contracts Two"* düzenlemesi bulunmaktadır. Restatement'ler Amerikan hukukunda özel bir öneme sahip olmakla birlikte kanun değildir. Restatement'lar American Law Institute[515] tarafından hazırlanan metinlerdir.

---

[509] Robert S. Summers, **"The Conceptualizm of Good Faith in American Contract Law"**, Essays in Legal Theory, (Ed. Robert S. Summers, William G. McRoberts, Arthur L. Goodhart), 2000, s. 299.
[510] Summers, s. 299.
[511] Summers, s. 299.
[512] https://www.law.cornell.edu/ucc, (14.03.2022).
[513] " "**Good faith**," except as otherwise provided in Article 5, means honesty in fact and the observance of reasonable commercial standards of fair dealing.", https://www.law.cornell.edu/ucc/1/1-201, (14.02.2022).
[514] "**Good faith**" in the case of a merchant means honesty in fact and the observance of reasonable commercial standards of fair dealing in the trade.", https://www.law.cornell.edu/ucc/2/2-103, (14.02.2022).
[515] American Law Instution 1920'de hukuki belirsizliklerin azaltılması amacıyla kurulmuş bir özel bir örgüttür. Örgüt çeşitli uygulayıcı ve akademisyenlerden oluşur. Örgüt hukukun çeşitli alanlarda

Eyaletlerce kabul edilmek ya da kanunlaştırılmak üzere oluşturulmaz, yerleşik içtihatları değiştirmezler. Restatementlar hukukun tartışmalı alanlarında faydalı olacağı düşünülen görüşlerin ifade edilmelerinden oluşur. Bir görüş niteliği taşıyan bu eser Amerikan yargısında yol göstericidir. Yukarda bahsettiğimiz Restatement of Contracts Two 1981 yılında resmi olarak çıkarılmış olup 205. maddesinde genel bir iyi niyet kuralına yer vermiştir[516]. Düzenlemeye göre " Her sözleşme, taraflarına, sözleşmenin ifasında ve hakların kullanılmasında dürüstlük içerisinde davranma yükümlülüğü getirir[517]". Restatement of Contracts Two düzenlemesi de Amerikan hukukunda sözleşme görüşmelerine ilişkin genel bir dürüstlük kuralının bulunmadığını ancak sözleşmenin imzalanması sonrasında ve ifa edilmesinde dürüstlük kuralına uygun davranılması gerekliliğini ortaya koymaktadır[518].

Amerikan hukukundaki dürüstlük kuralının durumu özetleyecek olursak, Kara Avrupası hukuk ailesi kadar geniş bir uygulama alanına sahip olmasa da bir genel dürüstlük kuralı öğretisi bulunmaktadır[519]. Sözleşme görüşmeleri aşamasında ise genel bir kural halinde olmasa da çeşitli dürüstlük kuralının görünümü olarak ifade edilebilecek kurallar mevcuttur. Ancak Amerikan hukukunca kabul edilen iyi niyet kuralının objektif mi yoksa sübjektif mi olduğu, düzenlemenin hakkın kötüye kullanımı yasağı doğuracak şekilde mi yapıldığı[520] gibi pek çok konusunda netlik söz konusu değildir. UCC §2-103 düzenlemesinin "adil ticarete ilişkin makul ticari standartlar" ölçütü ile objektif iyi niyeti düzenler gibi gözükmektedir[521]. Bunun yanında dürüstlük kuralının bir yorum kuralı olduğu görüşü de ileri sürülmektedir**522.** Tartışmalara karşın dürüstlük kuralının düzenlenişi konusunda Amerikan hukukunun, İngiliz hukukuna kıyasla Kara Avrupası Hukuk Sistemine daha yakın bir noktada bulunduğunun altı çizilmelidir.

"Restatement" çıkararak ve başka çeşitli yollarla Amerikan hukukuna yön vermektedir, https://www.ali.org/about-ali/story-line//, (14.02.2022).

[516] Summers, ss. 300-301.

[517] 205. Duty of Good Faith and Fair Dealing. "Every contract imposes upon each party a duty of good faith and fair dealing in its performance and enforcement".

[518] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.

[519] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, ss. 63-66.

[520] Summers Amerikan hukukundaki dürüstlük kuralını, kuralın somut bir uygulaması olarak dışlayıcı bir yaklaşımla hakkın kötüye kullanılması yasağı olarak yorumlamaktadır bkz. Summers, ss. 307-308.

[521] Felemegas, Art. 7, ss. 63-66.

[522] Honnold ve Flechtner, ss. 162-163.

c.Alman Hukuku

Alman hukukunda dürüstlük kuralı temel olarak Alman Medeni Kanunu'nun (BGB), "Borçlar Hukuku İlişkileri" başlıklı ikinci kitabının "Borç ilişkilerinin içeriği" başlığını taşıyan birinci kısmında bulunan 242 maddesi ile düzenlenmiştir[523]. "Doğru ve Dürüst İfa" başlığını taşıyan BGB m. 242 hükmü "Borçlu ifayı, işlem teamülü çerçevesinde doğruluk ve dürüstlük nasıl gerektiriyorsa o şekilde gerçekleştirmekle yükümlüdür[524]." ifadeleriyle düzenlenmiştir. Bu düzenleme Alman hukukunda konuya ilişkin tek düzenleme olmayıp kanunun başka maddelerinde (BGB §§ 157[525], 162[526], 320/Abs.2[527], 815[528]) ve başka kanunlarda da dürüstlük kuralına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir[529]. Bu düzenlemeler dürüstlük kuralının çeşitli görünümleri ya da belirli konulara özgülenmiş hallerini oluşturmakla birlikte, Alman hukukunda BGB 242 hükmü sistematik konumuna ve lafzına karşın genel bir kural olarak anlaşılmakta ve uygulanmaktadır[530]. Diğer düzenlemeler olmasa dahi sözleşme ilişkilerinde dürüstlük kuralına ilişkin uyuşmazlıklar BGB 242'ye dayanılarak çözümlenebilecektir[531]. BGB 242 hükmü TMK m. 2[532] hükmüne karşılık gelecek şekilde hakkın kötüye kullanılması

---

[523] Nami Barlas, "Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenlenme Tarzı ve Eleştirisi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 55, Sayı: 3, İstanbul, 1997, s. 193.

[524] Barlas, s. 193; Honnold ve Flechtner, s. 161. http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__242.html, (15.02.2022).

[525] "Sözleşmeler, işlem teamülü çerçevesinde doğruluk ve dürüstlük nasıl gerektiriyorsa, o şekilde yorumlanmak gerekir.", Barlas, s. 194; http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__157.html, (16.02.2022).

[526] "Şartın gerçekleşmesi, bundan zarar görecek tarafça doğruluk ve dürüstlüğe aykırı biçimde engellenirse, şart gerçekleşmiş sayılır" Şartın gerçekleşmesi, bundan yarar sağlayacak tarafça doğruluk ve dürüstlüğe aykırı biçimde temin edilirse, şart gerçekleşmemiş sayılır.", Barlas, s. 195; http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__162.html, (16.02.2022).

[527] "Taraflardan birince kısmî ifada bulunulmuşsa, diğer tarafın direnmesi olayın somut şartlarına göre, özellikle henüz ifa edilmeyen kısmın nispeten düşük miktarda olması sebebiyle doğruluk ve dürüstlüğe aykırılık teşkil ettiği takdirde karşı edimin ifasından kaçınılamaz.", Barlas, s. 196; http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__320.html, (16.02.2022).

[528] "Amaçlanan sonucun gerçekleşmesi baştan beri imkânsız ise ve ifada bulunan bunu biliyorsa veya ifada bulunan sonucun gerçekleşmesini doğruluk ve dürüstlüğe aykırı biçimde kendisi engellemişse, ifa ile amaçlanan sonucun gerçekleşmemesi yüzünden iade talebinde bulunulamaz", Barlas, s. 196; http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__815.html, (16.02.2022).

[529] Barlas, s. 193-200.

[530] Barlas, ss. 200-201.

[531] Barlas, ss. 203-205

[532] "Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.", RG., 08.12.2001, S. 24607.

yasağını da kapsayan geniş bir dürüstlük kuralı olarak uygulanmaktadır**533**. Alman hukukunda dürüstlük kuralı kanun koyucunun öngöremediği ya da öngöremeyeceği durumlarda ahlaki olarak kabul edilebilirliği sağlama, kanunda ve sözleşmelerde boşlukları doldurma, sözleşme ilişkisi içerisinde taraflara pozitif yükümlülükler getirme ve sözleşmeleri uyarlama işlevlerine sahiptir[534].

3. CISG Kapsamında Dürüstlük Kuralı

Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi ölçütünün düzenlenişi büyük tartışmalar sonucunda gerçekleşmiştir. Bu sebeple uluslararası ticarette dürüstlük kuralının CISG kapsamındaki rolü titizlikle incelenmelidir. Kavramın otonom olarak yorumlanacağı şüphesizdir[535]. Yukarıda ifade edildiği üzere dürüstlük kuralı üzerinde yerel hukuklardaki anlayışlar hakkında da bir uzlaşı bulunmamaktadır. Uluslararası ticarette dürüstlük kuralı incelenirken, CISG kapsamında tanımlanmaması sebebiyle öncelikle anlamı inceleme konusu yapılmalıdır. Bunun yanında yoğun tartışmalara konu olan uygulama alanı da ele alınmayı gerekli kılar[536]. Konu hakkında ele alınması gereken bir başka konu ise uluslararası ticarette dürüstlük kuralının etkisinin sınırlarıdır.

Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında "uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetileceği" m. 7/1 hükmü ile açıkça düzenlenmiştir. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere hükmün hazırlık çalışmaları yoğun tartışmalar eşliğinde gerçekleşmiştir. Bu tartışmaların sonucunda dürüstlük kuralının sözleşmenin yorumlanması hükmü kapsamında düzenlenmesi kararlaştırılmıştır. "Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi" ölçütü CISG kapsamında yorum yapılırken öngörülebilirlik ile adil ve makul kararlar arasında en uygun dengenin sağlanması yönünde genel bir ilke getirmektedir[537]. Uluslararası ticarette dürüstlük kuralı,

---

[533] Camila Baasc Anderson, "Good Faith? – Good Grief", **International Trade and Business Law Review**, Cilt: 17, s. 312.

[534] Felemegas, Art. 7, ss. 68-69.

[535] Erdem, Milletlerarası Ticaret, s. 186.

[536] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Bruno Zeller, "Observence of Good Faith in International Trade", **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, (Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Munich, 2009, (Observence), s. 134; Zeytin, Mal Satım, ss. 84-85.

[537] Magnus, Tracing Methodology, s. 42.'dan aktaran Gary F. Bell, "Uniformity through Persuasive International Authorities – Does Stare Decisis really Hinder the Uniform Interpretation of the CISG?", (Ed. Andersen ve Schroeter), Festschrift Kritzer, Londra, 2008, s. 35 vd.

CISG'ın uluslararası ticarette dürüstlük kuralı olmadan uygulanması halinde ulaşılacak tüm sonuçları ortadan kaldıracak bir ilke değildir. CISG hükümlerinin adil ve makul şekilde yorumlanmasını gerekliliğini ortaya koyan bir ölçüt olarak anlaşılmalıdır[538]. Adil ve makullük ise ahlaki bir ölçüt değildir[539]. Makul ve adilliğin ölçütü uluslararası ticaret uygulamalarıdır ve her ticaret kolu için niteliklerine uygun olarak ayrıca incelenmelidir[540]. Adil ve makullük yerel hukuklardan bağımsız olarak belirlenmelidir[541]. Ölçütün daha somut bir hal alabilmesi için uygulama ve öğretiye büyük bir görev düşmektedir[542]. Ancak bu yorumun kabul edilmesi hukuki sorunları ortadan kaldırmamaktadır. Dürüstlük kuralı hukuk sistemlerinde pek çok farklı anlam ifade etmektedir ve CISG kapsamındaki anlamının tespit edilmesi gerekir[543].

Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının anlamlandırılması konusu tartışmalıdır. Bu konuda tartışma yaratan nokta "dürüstlük kuralı" ölçütünü belirlemekteki zorluktur. Bu noktada akıllara tanımlanamayan bir kuralın düzenlenmesinin manasız olacağı[544] gelebilir ancak dürüstlük kuralı tanımlanamıyor olsa da anlaşılabilir bir kuraldır[545]. Bu bağlamda dürüstlük kuralının net bir tanımının yapılmasına ihtiyaç yoktur[546]. Dürüstlük kuralı barındırmayan bir uluslararası ticaret hukuku muhtemel değildir[547]. Uluslararası ticarette dürüstlük kuralından anlaşılması gereken ilgili piyasadaki iş adamları tarafından sergilenmesi normal olan ve sergilemesi beklenen davranışlardır[548].

---

[538] Enderlein ve Maskow, s. 57; Magnus, Tracing Methodology, s. 43; Mankowski, s. 40. Bkz. Halkın Yüksek Mahkemesi, Dosya No: Hu Gao Min Er (Shang) Zhong Zi No. 18, 21 Eylül 2011, Şanghai, Çin, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/china-september-21-2011-high-peoples-court-comac-spa-v-shanghai-swift-mechanical**, (26.05.2022).

[539] Zeller, Scarlet Pimpernel, s. 6.

[540] Enderlein ve Maskow, s. 57; Ulrich Magnus, "Comparative Editorial Remarks on the Provisions Regarding Good Faith in CISG Article 7(1) and the UNIDROIT Principles Article 1.7", **An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts fort he International Sales of Goods (1980) as Uniform Sales Law**, (Ed. John Felemegas), Chambridge University Press, Newyork, 2007, (Comparative), s. 46; Magnus, Tracing Methodology, s. 43.

[541] Enderlein ve Maskow, s. 57; Zeller, Observence, s. 134. Dürüstlük kuralına atfedilen çeşitli anlamalar için bkz. Zeller ve Andersen, ss. 4-5.

[542] Bundesgerichtshof (BGH), 31 October 2001, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-bger-bundesgerichtshof-federal-supreme-court-german-case-citations-do-not-ident-29**, (26.05.2022).

[543] Felemegas, International Approach, s. 13.

[544] Andersen, Good Grief, s. 319.

[545] Zeller, Observence, s. 136; Zeller ve Andersen, ss. 7-10.

[546] Apaydın, s. 5; Zeller ve Andersen, s. 4.
Knot Of International Commerce", **Pace International Law Review**, 2016, s. 4.

[547] Andersen, Good Grief, ss. 319-321.

[548] Bonell, Art.7, s.69; Enderlein ve Maskow, s. 57.

Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının uygulama alanı üzerine yapılan tartışmalara değinecek olursak öncelikle kuralın CISG hükümlerinin yorumlanmasında kullanılacağı kesin olmakla birlikte taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiye de uygulanıp uygulanmayacağı meselesi değerlendirilmelidir. Bir görüşe göre "uluslararası ticarette dürüstlük kuralı" CISG m. 7/1 hariç olmak üzere Sözleşmenin kendisinin yorumlanmasında kullanılabilir ve tarafların sözleşmesel ilişkilerine doğrudan bir etkide bulunmaz[549]. Öğretide savunulan bir diğer görüşe göre ise, "uluslararası ticarette dürüstlük kuralı" daha geniş yorumlanmalıdır. Bu görüşe göre dürüstlük kuralı tarafların sorumlulukları ve sözleşmesel ilişkileri üzerinde de etki doğuracaktır[550]. Bu yönde ileri sürülen bir görüşe göre uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi kaçınılmaz olarak sadece yargıç ya da hakemler değil aynı zamanda satım sözleşmesinin taraflarına da yöneltilmiştir[551]. Bu konuya öğretide çeşitli itirazlar bulunmaktadır. Yorum kuralının taraflara da yöneltilmiş olduğunun kabul edilmesinin tarafların taraf özerkliğine dayanarak yorum hükmünü değiştirebilecekleri sonucunu doğuracağı ileri sürülmüştür[552] Bu dışlama yetkisinin kabulü Sözleşmenin temel değerlerinden olan yeknesaklık açısından tehdit oluşturacaktır[553]. Bu görüşe karşı yapılan, temel teorik itiraz bu yaklaşımın yargıç ya da hakem tarafından Sözleşmenin yorumlanması ile tarafların ifası arasındaki farkın silikleştirilmesidir[554]. Bu görüşe karşı yöneltilen bir başka itiraz ise bu görüşün kabulünün dürüstlük kuralının belirsiz yapısından dolayı farklı yorumlara vücut

---

549 Gyula Eörsi, "A Propos the 1980 Vienna Convention on Contracts fort he International Sale of Goods", **American Journal of Comparative Law**, Cilt: 31, 1983, (Propos), s. 349(Bu tavizin dürüstlük kuralını boşa çıkarabilecek nitelikte olduğunu ancak Sözleşme kapsamında dürüstlük kuralının düzenlenmesinin mütevazi bir Başlangıç olmasını dilediğini ifade etmektedir); Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Honnold ve Flechtner, ss. 163-165.

550 Gyula Eörsi, "General Provisions", **International Sales: The United Nations Convention on Contracts fort he Sale of Goods,** Mathew Bender Yayın Evi, (Ed. Nina M. Gelson ve Hans Smit), 1984, (General), s. 8-9(Eörsi bu çalışmasında ise her ne kadar dürüstlük kuralı CISG'ın yorumlanması için getirilmiş olsa da sözleşmenin yorumlanması ile CISG'ın yorumlanmasının taraflarında mecburen sözleşmeyi yorumlamak durumunda oldukları sebebiyle birbirinden ayrılamaz nitelikte olduğunu ifade etmektedir); Enderlein ve Maskow, ss. 54-55,56-57; Bonell, Art. 7, s. 84; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 128; Felemegas, Art. 7, 119,123; Durak, s. 34, 37. Honnold CISG hükümlerinin sınırlarını aşan yorumlara ulaşılmasında temkinli olunmasının bir gereklilik olduğunu, böyle bir yorumun ancak çeşitli hukuk sistemlerinden hem uygulama hem yazın tarafından geniş kabul görmesi halinde kabul edilebileceğini ifade etmektedir, (Honnold ve Flechtner, ss. 164-165).

551 Bonell, Art. 7, s. 84; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 128; Honnold Uniform law, Enderlein ve Maskow, s. 55.

552 Bkz. Eörsi bunun mümkün olduğunu ifade etmektedir, Eörsi, General, ss. 8-9.

553 Felemegas, International Approach, s. 14.

554 Felemegas, International Approach, s. 14.

verecek olmasıdır[555]. Dürüstlük kuralı sözleşmenin dayandığı genel prensiplerindendir. Dürüstlük kuralının genel prensip olarak durumu aşağıda ayrıca incelenecektir[556].

Kanaatimizce hükmün lafzi yorumu sonucunda açıktır ki uluslararası ticarette dürüstlük kuralının sözleşmenin yorumlanmasında kullanılmak üzere getirildiği sonucuna varılmaktadır.

Sistematik yorum yöntemine başvurulduğunda ulaşılacak sonuç dürüstlük kuralının genel ilkeler içerisinde düzenlenmesi ve dürüstlük kuralının özel görünümü olarak ifade edilebilecek düzenlemelerin anlaşmanın çeşitli maddelerine yayılmış olarak bulunması karşısında dürüstlük kuralının anlaşmanın temelinde yatan genel prensiplerden biri olduğu sonucuna ulaşılabilecektir.

Amaçsal yorum yöntemine göre inceleme yapılacak olursa öncelikle dikkat edilmesi gereken husus düzenlemenin tarafların tavizi sonucu oluşan bir metin olduğu dikkate alınmalıdır. Tarafların iradeleri dürüstlük kuralının rolü hakkında çatışma içerisindedir. Dürüstlük kuralının CISG kapsamına alınma gayesi sorgulandığında öngörülebilirliğin, makul sonuçlarla en uygun dengesinin kurulması arzusunun olduğu görülecektir. Nitekim bu arzu CISG'ın 3. kısmına da yansımış ve dürüstlük kuralı görünümleri anlaşmanın çeşitli yerlerinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemelere örnek olarak CISG m. m. 16/2(b), 21/2, 29/2, 37, 40, 46, 47/2 hükümleri gösterilebilir. Bu gerekçeler karşısında yasa koyucunun iradesinin uluslararası ticarette dürüstlük kuralını sadece anlaşmanın dar bir yaklaşımla yorumlanması amacıyla sözleşme kapsamına dâhil etmediğini kabul etmek gerekir. Dürüstlük kuralı CISG'ın genel prensiplerinden biridir. Dürüstlük kuralı CISG'ın yorumlanmasında, boşlukların doldurulmasında ve m. 8'e verilecek anlamı etkilemesi boyutuyla tarafların sözleşmelerinin yorumlanmasında da etki doğuracak şekilde geniş bir kapsamda anlaşılmalıdır.

1969 Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi (VCLT)'ye göre ikincil derecede öneme sahip olan tarihi yorum yöntemiyle madde hükmü yorumlanacak olursa hazırlık çalışmaları incelenmelidir. Hazırlık çalışmalarında uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi düzenlemesi üzerinde yoğun

[555] Bonell, Art.7, s. 85; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, International Approach, s. 14.
[556] Bkz. s. 140 vd.

tartışma yaşanmıştır. Tartışmalar kapsamında Norveç delegesi Rognlien'in "Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi" ifadesinin 7. madde (Konferansta tartışılan taslağa göre 6. madde) metninden silinerek, 8. madde metnine eklenmesini (konferans taslağına göre 7. madde) önermiştir. Bu önerideki gerekçesi dürüstlük kuralının CISG'ın yorumlanmasında değil sözleşmelerin yorumlanmasında kullanılmakla alakalı olduğunun altının çizilmesidir. Konu delegelerce tartışılmış, görüş birkaç taraftar bulsa da yeterli desteği görememiş ve Norveç delegesi teklifini geri çekmiştir. Tartışmalar esnasında 7. maddenin (tartışılan taslağa göre 6. madde) satım sözleşmelerinin değil, tartışma konusu yapılan işbu Uluslararası Sözleşmenin yorumlanmasına yönelik olduğu, pek çok delege tarafından açıkça ifade edilmiştir[557]. Bu bağlamda "uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi" ilkesinin ancak CISG m. 8 hükmünün yorumlanmasında etkili olarak tarafların ifadelerine verilecek anlama etki edebileceği kabul edilmelidir[558]. Bir başka görüş ise Brezilya delegesi Franchini-Netto tarafından ileri sürülen görüştür. Franchini-Netto dürüstlük kuralının hukukun genel ilkelerinden biri olduğunu ve her hukuki işlemde örtülü olarak söz konusu olacağını belirtmiştir. Konferans sırasında Franchini-Netto'nun görüşü tartışma konusu yapılmamıştır. Dürüstlük kuralının genel bir yorum kuralı olarak düzenlenmesinde tartışma tarafların tavizleri ile sonuçlanmışken, diğer hükümlerde dürüstlük kuralının görünümlerinin düzenlenmesinden geri durulmamıştır. Ancak sözleşmenin kabul edilmesinin üzerinden uzun bir zaman geçmekle tarihsel yoruma verilecek önemin de azalacağı bir gerçektir. Düzenleyiciler dürüstlük kuralının belirsizliğinden çekinmiş ve geniş kapsamda düzenlenmesine karşı çıkılmıştır. Ancak düzenleyicilerin bu görüşlerinde yanıldıklarını yargı uygulaması[559] ve CISG'e dayanarak düzenlenen Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri ve Uluslararası Ticari Sözleşmeler Hakkında UNIDROIT Prensiplerinde dürüstlük kuralının geniş rolü göstermektedir. Uluslararası ticaret piyasasının dürüstlük kuralına yabancı olduğunu

[557] AlCONF.97/19, United Nations Publication, New York, 1991, ss. 254-259.
[558] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 128.
[559] Foreign Trade Court of Arbitration attached to the Yugoslav Chamber of Commerce, Serbia, 9 December 2002, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/9-december-2002-foreign-trade-court-arbitration-attached-yugoslav-chamber-commerce**, (26.05.2022); CLOUT case No. 1017 [Hof van Beroep Ghent, Belgium, 15 May 2002], https://www.uncitral.org/clout/clout/data/bel/clout-_case_1017_leg-2462.html, (26.05.2022); Oberlandesgericht Hamm, Germany, 12 November 2001, https://iicl.law.pace.edu/cisg/ca-se/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german24, (26.05.2022).

söylemek gerçekçi olmayacaktır. Uluslararası ticarette dürüstlük kuralının CISG kapsamında düzenleniş şekli ve tartışmaları mütevazi bir başlangıç noktası olup son safha değildir[560]. Uygulama dürüstlük kuralını bir genel prensip olarak kabul etmekte ve tarafların arasındaki ilişkileri de kapsamak üzere geniş kapsamda uygulamaktadır[561]. Kaldı ki dürüstlük kuralının lafzi yorumuna sıkıca bağlı kalınarak dar yorumlanması makul ve adil olan ile hukuki öngörülebilirliğin dengesinin kurulması anlayışına ters düşecektir[562]. Bu noktada önemli olan husus adil ve makul olan uğruna hukuken öngörülebilirin feda edilmemesidir. Dürüstlük kuralı en uygun denge gözetilerek genişletici bir şekilde uygulanmalıdır.

Uluslararası ticarette dürüstlük kuralı üzerine incelenmesi gereken bir başka tartışma konusu da "dürüstlük kuralı'nın hükümlerin yorumlanmasında doğuracağı etkinin sınırı üzerinedir. Dürüstlük kuralının gözetilmesinin hükümlerin somutlaştırılmasının yanında ek yükümlülük getirip getirmeyeceği tartışmanın odak noktasını oluşturur. Bazı yazarlar "dürüstlük kuralı" sebebiyle taraflara madde metinlerini aşan ek yükümlülükler getirilemeyeceğini savunurken[563], bazı yazarlar da "dürüstlük kuralının gözetilmesi" gerekçesi ile madde metinlerinin kapsamını aşan ek yükümlülüklerin getirilebileceğini savunmaktadır. Kanaatimizce dürüstlük kuralının tarafların arasındaki ilişkiye de uygulanacağı kabul edilmeli ancak taraflara ek yükümlülükler getirdiği kabul edilmemelidir[564]. Örneğin taraflara sözleşme görüşmelerinde dürüst davranmak ile yükümlü olma sorumluluğu yüklenmemelidir[565]. Tarafların davranışları sözleşmenin düzenleme amacıyla sınırlı olarak dürüstlük kuralına uygunluk değerlendirmesine tutulmalıdır[566].

[560] Gyula Eörsi, Propos, s. 349.
[561] Apaydın, s. 30.
[562] Aksi yönde bkz. Zeller, Scarlet Pimpernel, ss. 6-7.
[563] Enderlein ve Maskow, s. 56; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 129; Felemegas, Art. 7, s. 119,123; DiMatteo ve Janssen, s. 95.
[564] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[565] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, ss. 77; Tarman, ss. 120-121.
[566] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.

IV. CISG'IN YORUMLANMASI METOTLARI

A.Genel Olarak

Hukukçuların yorum yaparken kullandığı araçlara yorum metotları denir. Hukukta önem arz eden problemlerden birisi de yorumun güvenilirliği problemidir[567]. Yorum metotları yorum faaliyeti yapılırken ulaşılacak sonuçların denetlenebilmesi için bir gerekliliktir. Metoda bağlı olarak yapılan yorum faaliyetinde kullanılan araç bilindiği için ulaşılacak sonuç tahmin edilebilir kılınmakta ve hukuki belirlilik ve güvenliğin sağlanmasına yönelik bir adım atılmaktadır. Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında da yapılacak yorumun otonom olmasının yanında yeknesak da olması gereklidir. CISG kapsamında farklı otonom yorumlara ulaşılması mümkündür[568]. Bu yorum farklılıklarının ortadan kaldırılması yolunda bazı önlemler alınması ve adımlar atılması gerekmektedir[569].

Yorum ilkelerine bağlı olarak yorum metotları ile yapılan yorum faaliyeti, içtihat hukukunun tutarlı bir şekilde gelişmesi için olmazsa olmaz unsurlardır. Hal böyle olmakla birlikte CISG kapsamında yorum metotları tam manasıyla düzenlenmemiş[570], yorumun amaçları ortaya konulmuştur[571]. CISG m. 7/1 kapsamında düzenlenen otonom yorum ilkesi yorum metotlarının belirlenmesi konusunda da geçerlidir[572]. Yorum metotları düzenlenmemesi sebebiyle CISG'ın m. 7/1 hükmünde düzenlenen yoruma ilişkin temel değerlerine aykırı olmadığı sürece çeşitli yorum yöntemlerinden yararlanmak mümkündür. Bu şarta uygun olarak klasik yorum metotlarından yardım alarak da yorum yapılabilir[573]. Ancak klasik yorum yöntemleri kullanılırken dikkatli olunmalıdır. Yorumda amaç CISG kapsamında belirlenmeli, yorumun bağlamı da CISG'ın bağlamı olmalıdır[574]. CISG kapsamında yorum yapılırken herhangi bir yorum yönteminin önceliği yoktur. Çeşitli yorum metotları

---

[567] Demir, s. 169.
[568] Bonell, Art. 7, s. 88.
[569] Felemegas, International Approach, ss. 14-15. Aksi yönde bkz. Durak, s. 36.
[570] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130; Magnus, Tracing Methodology, s. 52.
[571] Magnus, Tracing Methodology, s. 52.
[572] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130.
[573] Larry A. DiMatteo ve Andre Janssen, "İnterpretive Methodologies in the İnterpretation of the CISG", **International Sales Law**, (Ed. Larry A. DiMatteo), Chambridge University Press, 2014, s. 84; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130; Perales Viscasillas, Role, s. 293.
[574] Magnus, Tracing Methodology, s. 52.

uygulanılarak en makul otonom sonuca ulaşmak amaçlanmalıdır[575]. Ancak 1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin yoruma ilişkin kurallarından uluslararası örf ve âdet hukuku olarak yararlanabilecektir[576]. Ancak VCLT CISG'e aykırı olmadığı hallerle sınırlı olarak CISG'ın yorumlanmasında kullanılabilecektir**577**. Bunun yanında CISG kapsamında yorum yaparken faydalanılabilecek yorum metotları VCLT ile sınırlı değildir. Yorum faaliyetinde pek çok metot kullanılarak daha güçlü sonuçlara ulaşmaya çalışılmalıdır[578]. Otonom ve yeknesak sonuçlara ulaşmak için farklı yöntemlerin eş zamanlı kullanılması pek çok durumda bir zorunluluk arz ettiği de belirtilmelidir[579]. Uygulayıcılar uygun gördükleri yöntemleri uygulayarak otonom, yeknesak ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralına uygun sonuçlara ulaşmayı hedeflemelidir. Yerel hukukun uygulama ve kavramları CISG'ın yorumlanmasında dikkate alınmamalıdır[580]. Teorideki çözümlerin başarıya ulaşması ancak uygulayıcıların çabalarıyla mümkün olacaktır[581]. Biz de bu bölümde CISG'e ait otonom olarak belirlenmiş kesin bir metodolojinin oluşturulmasının mümkün olmaması sebebiyle[582] CISG kapsamında yorum yaparken uygulayıcılarca faydalanılabilecek çeşitli yorum yöntemlerinin geniş bir seçkisini sunacağız.

---

[575] DiMatteo ve Janssen, s. 101.

[576] Magnus, Tracing Methodology, s. 52; Andersen, Uniform Sources, ss. 255-256; Mankowski, ss. 37-38. Aksi görüş için bkz. Bruno Zeller, "Interpretation of the United Nations Convention on Contracs fort he International Sale of Goods (CISG) acording to Principles of International Law – a reply", Ashgate Publishing Limited, **Victoria University Eprints Repository**, 2003, (Reply), s. 5. Öğretide VCLT'nin sadece CISG'ın dördüncü bölümünün yorumlanmasında kullanılabileceği de ileri sürülmektedir (Enderlein ve Maskow, s. 55; Zeller, Reply, s. 11; Honnold ve Flechtner, s. 170; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 9)

577 Zeller, Reply, s. 5.

[578] Eiselen, s. 88; DiMatteo ve Janssen, s. 101.

[579] Sieg Eiselen, "Literal Interpretation: The Meaning of the Words", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 76.

[580] Honnold ve Flechtner, ss. 184-187. Yerel hukuka yönelen kararlara örnek olarak: United States, 6 December 1995, Federal Appellate Court, 2nd Circuit, Delchi Carrier v. Rotorex, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-december-6-1995-circuit-court-delchi-carrier-spa-v-rotorex-corp**, (26.05.2022); United States, 6 July 2004, Federal District Court, Raw Materials Inc. v. Manfred Forberich GmbH & Co., KG, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-july-6-2004-district-court-raw-materials-inc-v-manfred-forberich-gmbh-co-kg** , (26.05.2022); Australia, 12 October 2001, Supreme Court of Queensland, Court of Appeal, Downs Investments v Perwaja Steel, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/australia-october-12-2001-supreme-court-downs-investments-pty-ltd-acn-010-729-567**, (26.05.2022).

[581] Felemegas, International Approach, ss. 14-15.

[582] Magnus, Tracing Methodology, s. 52; Eiselen, s.76; Andersen, Uniform Sources, s. 207; DiMatteo ve Janssen, s. 101.

B. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin Getirdiği Sistem

1. Genel Olarak

1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, uluslararası anlaşmalara ilişkin esasları düzenlemektedir. Sözleşme imzaya 1969'da açılmış olup sözleşmeye 106 devlet taraf 45 devlet ise imzacı konumundadır[583]. Türkiye halen sözleşmeye imzacı ya da taraf değildir[584]. VCLT esasen kadar devletler arasında kamu hukuku yönlü anlaşmaları yorumlamak amacıyla getirilmiştir. Ancak çalışmamız kapsamında Sözleşmenin geniş kabul görmüş olması sebebiyle özel hukuk hükümleri içeren CISG gibi sözleşmelerin de tamamının yorumlanması konusunda doğrudan ya da kıyasen uygulanmaya uygun bir metot getirdiğini kabul ediyoruz[585]. VCLT kapsamında da böyle bir uygulamayı yasaklayan bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce 1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin yoruma ilişkin sunduğu metotlar ulusal hukuklarca ufak farklılıklar içermekle birlikte halihazırda uygulanmaktadır. Bu gerçek karşısında bir tarafça sürekli olarak itiraz ile karşılanmış değilse "uluslararası örf ve âdet kuralı" olarak sözleşmenin yorumunda uygulanacaktır[586]. Bu görüşün kabulü yerel hukukların yorum metotları hakkındaki farklı yaklaşımlarından kaynaklanacak yeknesak uygulamayı tehdit eden farklılıkların ortadan kaldırılması yönünde etkili bir adım olacaktır[587].

1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin (VCLT) 31-33. maddeleri yorum konusunu düzenlemektedir. Getirilen hükümler her neviden uluslararası anlaşmaya uygulanmaya elverişli niteliktedir[588]. Bu noktada CISG'ın m. 7/1 hükmü ile kendi yorum düzenlemesini getirdiği akıllara gelebilir. Bu noktada

---

583 https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=_en, (14.03.2022).

584 https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=_en, (14.03.2022).

585 Aynı yönde bkz. Magnus, Tracing Methodology, ss. 46-47; DiMatteo ve Janssen, s. 94; Magnus, Tracing Methodology, ss. 51-52; Eiselen, ss. 62-63.

586 Magnus, Tracing Methodology, s. 48; Eiselen, ss. 62-63. İngiltere'de Lordlar Kamarasının *Diplock* in Fothergill v Monarch Airlines davasında verdiği kararda VCLT'nin yorum konusunda var olan uluslararası hukuku düzenlemekten başka bir şey yapmadığı, bu sebeple uygulama alanına girmese bile uluslararası anlaşmaların yorumlanmasında kullanılabileceği belirtilmektedir (Lordlar Kamarası, *Diplock* in Fothergill v Monarch Airlines Davası, İngiltere, 1980, https://www.jus.uio.no/lm/england.fothergill.v.monarch.airlines.hl.1980/doc.html, (14.03.2022).

587 Eiselen, s. 63; Andersen, Uniform Sources, s. 258.

588 Magnus, Tracing Methodology, s. 47.

CISG m. 7/1 ile VCLT arasındaki ilişkinin açıklığa kavuşturulması gereklidir. Öncelikle CISG yorum konusunda ulaşılması gereken hedefler ve ölçütler düzenlemekle birlikte metot konusunda çok az şey söylemektedir. CISG'ın düzenleme yaptığı konular ile VCLT hükümlerinin çatışması halinde CISG hükümleri uygulanacaktır. İlgili konu hakkında uygulanacak CISG hükmü bulunmaması halinde ise bir uluslararası örf ve âdet kuralı olarak VCLT kuralları uygulama alanı bulacaktır[589]. Günümüzde dünya çapında uluslararası anlaşmaların yorumlanmasında genel olarak VCLT'nin getirdiği kurallar uygulanmaktadır[590].

2. Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin Yorum Hükümleri

Uluslararası anlaşmaların yorumlanması ise "anlaşmaların yorumlanması" başlığını taşıyan üçüncü kısmın üçüncü bölümünde düzenlenmiştir. 1969 tarihli Viyana Sözleşmesinin yoruma ilişkin bölümü üç maddeden oluşur[591]. VCLT kapsamında genel yorum düzenlemesi m. 31 altında düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre uluslararası anlaşmaların konu ve amaçları ışığında, bağlamları kapsamında verilecek olağan anlamlarına uygun olarak iyi niyetle yorumlanacaklarını düzenler[592]. Bu düzenleme üç noktaya dikkat çekmektedir: bağlam, lafız ve amaç. Yorumun gündeme geldiği her halde bu üç unsur aralarında bir sıralama ya da öncelik bulunmaksızın uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı olarak dikkate alınacaktır[593]. Hükmün ikinci fıkrasında ise "bağlam" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açıklanmaktadır. Düzenlemeye göre anlaşmanın ekleri ve dibacesi ile tamamını sistematiği ile kapsamaktadır. Bağlam ayrıca tarafların anlaşmaya dayalı olarak kabul ettikleri bağlantılı düzenlemeleri ve aralarındaki konuya uygulanabilir diğer uluslararası hukuk kurallarını da kapsar[594]. Tarafların bir ifadeye özel bir anlam yüklemeyi amaçlamaları halinde o ifadelerin tarafların iradelerine uygun olarak

[589] Magnus, Tracing Methodology, ss. 51-52; Eiselen, ss. 62-63.
[590] Eiselen, s. 78; Andersen, Uniform Sources, s. 255.
[591] https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, (11.03.2022), ss. 15-17.
[592] https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, (11.03.2022), ss. 15-16.
[593] Magnus, Tracing Methodology, s. 48, 49.
[594] https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, (12.03.2022), s. 16.

anlamlandırılacağı da son fıkrada ayrıca ifade edilmiştir[595]. İlgili düzenleme klasik yorum yöntemlerinden lafzi, sistematik ve amaçsal yorum yöntemlerine birincil önem vermektedir. Bu yaklaşımı ile VCLT lafzi yorum ile anlama ulaşılması ile yorum faaliyetinin sonlandırılması gerektiğini savunan sıkı lafzi metodu reddetmiş ve yorum faaliyetinde diğer metotlara başvurulması gerekliliğini ortaya koymuştur. Bu yaklaşımını da VCLT m. 32 ile desteklemiştir[596].

VCLT m. 32 hükmü "yorumda yardımcı unsurlar" bağlığı altında anlamın belirsiz ya da örtülü olması halinde ve/veya yapılan yorumun açıkça anlamsız ya da makul olmayan bir sonuca götürmesi halinde anlamın belirlenmesi için hazırlık çalışmaları ve anlaşmanın kabul edilme şartları dâhil ikincil kaynakların yorumda kullanılması gerekliliğini düzenlemektedir[597]. İlgili düzenleme klasik yorum yöntemlerinden tarihsel yorumu metodunu ikincil olarak ele almaktadır. Bu düzenleme tarihi yorum metodunun rolünü sınırlayarak objektif yorum teorisine daha çok ağırlık vermiş ve düzenleyicilerin iradelerine diğer yöntemlerle eşit ağırlık vermeyi reddetmiştir[598]. Ancak madde metni karşısında tarihi yorum ve ikincil kaynaklara ulaşılan yorumun doğruluğunun belirlenmesi adına her uygulamada başvurabilir mi olduğu yoksa sadece VCLT m. 31'in uygulanması ile elde edilen sonucun belirli ve makul sonuçlar vermemesi halinde mi başvurulabilir olduğu net değildir[599]. Ancak uygulama yardımcı kaynaklara başvurmak konusunda bu belirsizliğin etkisinde kalmadan ikincil kaynakları kullanıyor gözükmektedir[600].

VCLT herhangi bir anlaşmanın birden fazla dilde düzenlenmesi halinde meydana gelebilecek sorunlar da cevapsız bırakılmamış ve m. 33 ile düzenleme

[595]https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, (12.03.2022), s. 16.

[596] Eiselen, s. 79.

[597] Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi, 23 Mayıs 19696, (Yürürlüğe Giriş Tarihi: 27 Ocak 1980), Birleşmiş Milletler, Anlaşmalar Serisi, Sayı: 1155, s. 331, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, (05.01.2022).

[598] Magnus, Tracing Methodology, s. 50.

[599] Eiselen, s. 79.

[600] Eiselen s. 79. Örnek olarak gösterilebilecek Kondansat Ham Petrol Karışımı Davasında yargı mercii, CISG m. 35 kapsamında ileri sürülen görüşleri ortaya koymak adına ikincil kaynaklara belirsizlikten söz etmeden başvurmuştur, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-15-2002-translation-available, (14.03.2022); Bu konuya bir diğer örnek de İngiliz hukukundan verilebilecektir, Lordlar Kamarası, *Diplock* in Fothergill v Monarch Airlines Davası, İngiltere, 1980, https://www.jus.uio.no/lm/england.fothergill.v.monarch.airlines.hl.1980/doc.html; (14.03.2022).

konusu yapılmıştır[601]. Düzenlemeye göre bir uluslararası anlaşmanın birden fazla dilde kaleme alınması halinde taraflar aksini düzenlemediği sürece her dilde yazılan metin eşit derecede geçerlidir. Taraflar anlaşmadıkça ya da anlaşmada bu yönde hüküm bulunmadıkça anlaşmanın kabul edildiği asli metinleri dışındaki bir dilde oluşturulan metni asıl metin olarak geçerli kabul edilemez. Anlaşmanın çeşitli dillerde kaleme alınan asıl metinlerinin aynı anlamı düzenlediği kabul edilir. CISG için büyük öneme sahip olabilecek son fıkra ise taraflar aksi yönde anlaşmadıkça farklı dillerde kaleme alınan asli metinler arasında yorum yoluyla giderilemeyecek bir farklılığın var olması halinde antlaşmanın lafzı ve amacı göz önünde bulundurularak, metinleri en iyi uzlaştıran anlam kabul edilecektir[602]. Eşit olarak geçerli farklı dillerde kaleme alınmış resmi metinlerin kabulü modern uluslararası anlaşmalarda bir standart haline gelmiştir. Bu gerekçeyle m. 33 hükmü de uluslararası örf ve âdet kuralı olarak kabul edilmeli ve uygulanmalıdır[603].

3. CISG'ın Yorumlanmasında Klasik Yorum Metotları

a. Sözel (Lafzi) Yorum

Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında takip edilecek ilk adım hükmün lafzi yorumlanmasıdır[604]. Anglosakson hukuk sisteminde lafzi yorum dışında bir metodun kullanılması tartışmalı olsa da Kara Avrupası hukuk sisteminde ve CISG kapsamında başka metotlara başvuru konusunda bir soru işareti bulunmamaktadır[605]. Metnin açık ve belirsizlik içermeyen bir yapısının olması halinde lafzi yorum ile yetinilmesi gerektiğini ifade eden *"acte cleir"* öğretisi günümüzde genel olarak reddediliği[606] gibi CISG kapsamında da niteliği gereği uygulanamazdır ve kabul

[601] https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, ss. 16-17, (12.03.2022).
[602] https://treaties.un.org/doc/Treaties/1980/01/19800127%2000-52%20AM/Ch_XXIII_01.pdf, ss. 16-17, (12.03.2022).
[603] Magnus, Tracing Methodology, ss. 50-51.
[604] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130; John O. Honnold, "Uniform Laws for International Trade: Early Care and Feeding for Uniform Growth", **International Trade and Business Law Journal**, Cilt: 1, Avustraya, 1995, (Care and Feeding), s. 2; Eislen, s. 61; Magnus, Tracing Methodology, s. 53; Gruber, s. 92; Magnus, CISG and CESL, s. 270.
[605] Gruber, ss. 92-96.
[606] Topakkaya, s. 293.

edilmemektedir[607]. Bu kapsamda lafzi yorum metodu, yorum için ilk adım olması sebebiyle, her yorum faaliyetinde belirli miktarda kullanılacaktır. Bunun sebebi madde metinlerinin ifadelerinden bağımsız bir yorumun düşünülemez olmasıdır[608]. Lafzi yorum hukuk metinlerinin sözel ifadelerinden yola çıkılarak, cümlelerin kuruluş biçimleri, noktalama işaretleri ve ifade şekillerine dayanılarak maddenin anlamına ulaşılması amaçlanan yorum metodudur[609]. Lafzi yorum metodunu diğer metotlardan ayıran özellik metnin ifadesi ile bağlı kalınması ve metnin sınırları aşılmadan yorum yapılıyor olmasıdır[610]. Lafzi yorum metodunda, metnin anlamı yine salt metnin kendisinden çıkarılmaya çalışılır[611]. Yoruma konu olan madde metni kelimelerin anlamlarının çözümlenmesi ve imla kuralları dikkate alınarak cümlenin çözümlenmesi sonucunda elde edilen bilgilerin bir araya getirilerek kullanılması ile madde metni anlam kazanmakta ve uyuşmazlık konusu çözüme kavuşturulmaktadır[612].

CISG kapsamında lafzi yorum yapılırken göz önünde bulundurulacak anlam common law geleneğinden farklı olarak genel anlam değildir. CISG hükümlerinin uygulayıcının yerel hukukunun kavramları ışığında okunması sözleşmenin uluslararası karakteri gözetilerek yorumlanması gerekliliğinin ihlalini oluşturur[613]. CISG hükümleri okunurken kelimelere verilecek anlam, CISG öğretisi ve uygulayıcıları tarafından kelimelere verilen anlamdır[614]. CISG kapsamında yorum yapılırken lafzi yorum yöntemine başvurulmasının ardından diğer yöntemlere de başvurulacak ve maddelerin salt metninin yorumlanmasının getirebileceği yerel hukuka yönelen yorumlar bertaraf edilecektir. Lafzi yorum metodu özünde madde metninin düzenlenmesi aşamasına duyulan güveni yansıtmaktadır[615] ancak hükmün ifadelerinin bağlamlarına uygun olarak doğru anlamlandırılması diğer metotlara başvurmayı zorunlu kılar[616].

---

[607] Gruber, ss. 104-108.
[608] Gözler, Genel Teori, s. 166; Magnus, Tracing Methodology, s. 53.
[609] Gözler, Genel Teori, s. 166; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130; Demir, s. 169; Ali Nazım Sözer, **Hukukta Yöntembilim**, 7. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2020, ss. 41-42; Topakkaya, s. 302.
[610] Gözler, Genel Teori, s. 166; Yasemin Işıktaç, **Hukuk Başlangıcı**, 2. Baskı, Filiz Kitabevi, 2012, (Başlangıç), s. 196.
[611] Adnan Güriz, **Hukuk Başlangıcı**, 17. Baskı, Siyasal Kitabevi, 2017, ss. 65-66.
[612] Ali Himmet Berki, **Hukuk Mantığı ve Tefsir,** Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 2018, s. 10; Işıktaç, Başlangıç, ss. 196-197; Sözer, ss. 41-72.
[613] Felemegas, International Approach, s. 20, 21.
[614] Felemegas, International Approach, s. 20, 21; Ulric Magnus, Tracing Methodology, s. 53.
[615] Gözler, Genel Teori, s. 167.
[616] Gruber, s. 106.

CISG kapsamında lafzi yorum yapılırken Sözleşmenin altı farklı dilde kaleme alınması sebebiyle bazı özel sorunlar doğurması da söz konusu olabilecektir. Bu sebeple CISG kapsamında lafzi yorum Sözleşmenin eşit değerde geçerli olan resmi dillerindeki metinlerde yapılabilir[617]. Bu metinler İngilizce, Çince, Arapça, İspanyolca, Rusça ve Fransızcadır[618]. Bu durumun sebebi, diğer dillere yapılan çevirilerden ulaşılacak anlamlar çeviriden kaynaklı olarak doğruluğundan emin olunamayacak farklı manalara gelebilecek olmasıdır. Çeviri metinlerden yorum yapılması halinde resmi dildeki bir metinden ulaşılacak anlama uygunluğu kontrol edilmelidir[619][620]. Farklı dillerdeki Sözleşme asıl metinleri incelenirken, ilgili kelimelerin o dilin kullanıldığı yargı uygulamasında ilgili dönemde nasıl kullanıldığına dikkat edilmelidir[621]. Ancak bu anlam ancak ilgili hukuki terimin kelime anlamını belirlemek yolunda bir başlangıç noktası olarak değerli olup ulaşılacak sonuçta etkili değildir. Öncelikle başvurulacak resmi hali ise aşağıda belirteceğimiz gerekçelerle İngilizce olmalıdır.

Farklı resmi metinler arasında ortaya çıkabilecek başka bir sorun ise diller arası ifade ediliş tarzlarından kaynaklanan anlam farklılıklarıdır. Kanaatimizce böyle bir sorun ile karşılaşılması halinde öncelikle anlam farklılığı yorum yoluyla giderilmeye çalışılmalıdır. Tüm çabalara rağmen farklılık giderilemeyecek nitelikte ise İngilizce metin dikkate alınmalıdır çünkü dünya üzerinde en geniş kullanım alanına sahip olan metin İngilizce metindir[622]. Fransızların I. ve III. Napoleon askeri yenilgileri sonrası Fransızca'nın eski etkinliğini yitirdiği ve ikinci dünya savaşı sonrası Fransızların baskın güç olmadığı gerçektir. İkinci Dünya Savaşı sonrası diplomasinin yeni dili İngilizcedir[623]. 1968 yılında başlayan Viyana Satım Sözleşmesinin hazırlanması

[617] Okur, ss. 75,76; Mankowski, s. 38; Wallance, s. 102.
[618] Bonell, Art. 7, s. 90; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130; ; Magnus, Tracing Methodology, s. 53.
[619] Bonell, Art. 7, s. 90; Magnus, Tracing Methodology, s. 53; Honnold ve Flechtner, ss. 154-155.
[620] Gözler, Genel Teori, s. 167: Yazar ayrıca lafzi yoruma medeni hukukçularımızın "mehaz" kanuna başvurmalarını örnek göstermiştir. CISG kapsamında aynı yönde bkz. İstanbul BAM., 14. HD, E. 2018/1106, K. 2019/765, T. 24.05.2019, [**İstanbul BAM, 14. HD., E. 2018/1106 K. 2019/765 T. 24.5.2019 (bilgi.edu.tr)**, (28.07.2021)]; Switzerland, Swiss Supreme Court, November 13, 2003, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-november-13-2003-bundesgerichtshof-federal-supreme-court-translation-available, (16.11.2021); Germany, Appellate Court Cologne, August 26, 1994, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-42, (16.11.2021).
[621] Okur, s. 76; Wallance, s. 102.
[622] Magnus, Tracing Methodology, s. 53; DiMatteo ve Janssen, s. 85; Mankowski, s. 38.
[623] Sue Wright, "French as Lingua Franca", **Annual Review of Applied Linguistic**, Cilt:26, Ocak 2006, ss. 38-39.

görüşmelerinin tamamının *lingua francanın* İngilizce olduğu bir dönemde gerçekleşmesi ve taslak metninin İngilizce olması da görüşümüzü destekler niteliktedir[624]. İngilizce metnin ardından o dönemde zayıflasa da etkisini tam anlamı ile yitirmemiş olan Fransızca metin gelmelidir çünkü görüşmeler genel olarak bu iki dil ile yürütülmüştür[625].

Bununla birlikte olması gereken yukarıda belirttiğimiz gibi olmasına karşın her hâkimin yabancı dil ya da gerekli yabancı dilleri bilmediği bir gerçektir. Yukarıda belirtilen şartların yerel mahkemelerde yapılan yargılamalar üzerinde etkisi bu nedenle sınırlı olacaktır. Bu sakıncanın etkisinin azaltılabilmesi için ülkemizde CISG üzerine yapılan çalışmaların önemi büyüktür. Alanda yapılacak Türkçe çalışmalar yabancı dil bilmeyen uygulayıcılar için yol gösterici olacaktır. Bu noktada özel önemi sebebiyle hazırlık çalışmalarından da bahsedilmelidir. Belirsizlik halinde başvurulacak kaynak hazırlık çalışmaları olmalıdır[626] ancak ilgili belgelerin Türkçe çevirisi mevcut değildir. Bu nedenle ancak İngilizce biliniyor olması halinde bu kaynaktan faydalanılabilecektir.

Lafzi yorum metodu çeşitli açılardan eleştirilmektedir. Öncelikle lafzi yorum metodunun kanun koyucunun niyetini doğru olarak ortaya koyduğuna aşırı güven duyması sebebiyle eleştirilmektedir. Bilinen bir gerçektir ki düzenlemeler yapılırken hata yapılması mümkün olduğu gibi her kelimenin tüm sonuçları ile düşünülmemesi olağan bir durumdur[627]. Başka bir eleştiri ise dilin doğasından kaynaklı olarak kavramların sınırlı açıklığa sahip olduğu ve bu sebeple sadece sözel yorum yoluyla anlam aramanın doğru anlama ulaşmaya vücut vermeyeceğidir[628]. Kanaatimizce de metin dışı unsurlara başvurmadan salt lafza bağlı yapılacak yorum hatalı sonuçlara götürebilecektir. Dilin yapısından kaynaklanan anlam belirsizlikleri özellikle CISG gibi küresel olarak uygulanmak amacıyla çıkarılmış ve 6 asli dilde kaleme alınmış bir uluslararası sözleşme için lafzi yorumla yetinilmemelidir[629].

Bu eleştirilerin dışında lafzi yorum ile sistematik yorumun sınırları arasında bir belirsizlik bulunmaktadır. Çünkü bir kavramın genel hukuki anlamı ile CISG

[624] Magnus, Tracing Methodology, s. 53; DiMatteo ve Janssen, s. 85; Mankowski, s. 38.
[625] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 130.
[626] Bonell, Art. 7, s. 90.
[627] Güriz, s. 66; Sözer, s. 66.
[628] Yasemin Işıktaç ve Sevtap Metin, **Hukuk Metodolojisi**, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, 2013, s. 198.
[629] Eiselen, ss. 72-73; Gruber, s. 104.

kapsamında kullanılan anlamı aynı olmayabilir. Otonom yorumlanma gerekliliği de gözetildiğinde CISG'ın kendi sistemi içerisinde diğer maddelerdeki normlarla ilişkisi arasında kazanacağı anlam, genel hukuki anlamına üstün gelecektir[630]. Bunun yanında zihinlerin kelimeleri bağlamlarından bağımsız olarak algılayarak doğru sonuçlara ulaşabileceğini söylemek pek de mümkün değildir[631]. Böyle bir uyumsuzluk halinde sistematik yoruma dayalı olarak sözel yorumun yapılması her iki yöntemin de uygulanmasını sağlayacaktır ancak yukarıda ifade ettiğimiz gibi bu yöntemler arasındaki sınırı belirlemek zorluk arz edecektir[632].

Uygulamada genel eğilim tek başına sıkı sıkıya[633] veya diğer metotlara mesafeli[634] bir lafzı yoruma bağlılıktır. Ne yazık ki lafzın, sistematik ve amaç ışığında hazırlık çalışmaları ve karşılaştırmalı hukuk verilerini dikkate alan içtihat sınırlı bir yer kaplamaktadır[635]. Kanaatimizce lafzi yorum metodu yorumda başlangıç durağı olmakla birlikte son durak değildir[636]. Başka bir anlamın bulunmadığının belirlenmesi ya da en doğru anlamın tespit edilmesi için diğer yorum metotlarına başvurulması bir gerekliliktir[637].

---

630 Eiselen, ss. 64-65.

631 Eiselen, s. 71'dan aktaran Felix Frankfurter, Some Reflections on the Reading of Statutes, **The Record of the Association of the Bar of the City of New York**, 1947, s. 231-2, s. 88.

632 Oder, s. 62.

633 Bkz. United States, 7 December 1999, Federal District Court Illinois, Magellan International v. Salzgitter Handel, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-state-minnesota-county-hennepin-district-court-fourth-judicial-district-39**, (26.05.2022); Russia, 18 October 2005, Arbitration proceeding 21/2005 (Varnish and paint machine case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/russian-federation-october-18-2005-translation-available**, (26.05.2022); UnitedStates, 5 May 2003, Federal Appellate Court, 9th Circuit, Chateau des CharmesWines Ltd. v. Sabaté USA, Sabaté S.A., **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-may-5-2003-circuit-court-chateau-des-charmes-wines-ltd-v-sabate-usa-inc**, (26.05.2022).

634 Bkz. Switzerland, 28 October 1998, Supreme Court (Meat case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-tribunal-cantonal-appellate-court-du-jura-2**, (26.05.2022; Switzerland, 7 July 2004, Supreme Court (Cable drums case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/search/cases?caseterms=&exact_date=07%2F07%2F2004&start_date=&end_date=&descriptors=**, (26.05.2022); Austria, 12 February 1998, Supreme Court (Umbrella case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/austria-ogh-oberster-gerichtshof-supreme-court-austrian-case-citations-do-not-generally-28**, (26.05.2022);
Germany, 20 April 1994, Appellate Court Frankfurt (New Zealand mussels case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/search/cases?caseterms=&exact_date=4%2F20%2F1994&start_date=&end_date=&descriptors=**, (26.05.2022).

636 Güriz, s. 66; Işıktaç, Başlangıç, s. 196; Işıktaç ve Metin, s. 197; Eiselen, s. 76.

637 Honnold, Care and Feeding, s. 3; Oder. s. 36, 292; Sözer, s. 42.

b. Sistematik (mantıksal) Yorum

Sistematik yorum metodu, bir kanun maddesinin anlamlandırılmasında salt o maddenin metninden değil düzenlemeler içerisinde bulunduğu konumdan, diğer hukuk kurallarıyla olan ilişkisinden yararlanılarak başka bir deyişle maddenin düzenleme sistematiği içerisindeki konumuna göre yorumlanması metoduna denir[638]. Sözel yorum metodunda öncelik maddenin metnine verirken, sistematik yorum metodu düzenlemenin bir bütün içerisindeki yerine eğilerek daha çok düzenlemenin ruhuna eğilmektedir[639]. Yorum yapılırken lafzi yoruma genellikle sistematik yorum eşlik eder[640]. Bu uygulama salt metindeki ifadelere dayanmanın oluşturabileceği şüpheli sonuçları bertaraf edilmesini amaçlar. Bu yorum yönteminde kısım, bölüm ve kenar başlıkları yorum üzerinde etkilidir[641]. Belirtmekte yarar vardır ki sistematik yorum bazı hükümlerin genel, bazı hükümlerin ise özel olması ihtimalini de göz ardı etmez. Yorum yapılırken normların birbiri üzerindeki yansımalarının farklı olabileceğini örneğin genel ilke ortaya koyan düzenlemelerin diğer hükümler üzerindeki etkisini gözetir. Kuralların genellik ya da özelliği de sistematik ve amaca göre yorum yöntemleri ile kurallar arasında göreceli olarak belirlenir[642].

Sistematik yorum düzenlemelerin birbirleri ile bir bütünlük içerisinde olduklarını kabul eder. Bu bütünlük içerisinde oluşan normlar arası ilişkinin birbirlerini tamamladığı ve bu tamamlayıcı bütüncül ilişkinin anlamı ortaya çıkarmada etkili olacağı öncülünden hareket etmektedir. Bu öncülün kabulü bir ifadenin yorumunda şüpheye düşülmesi halinde sistemden faydalanarak anlamı belirlemeyi doğal kılmaktadır[643]. Viyana Satım Sözleşmesinin metni, uzun soluklu bir çalışma üzerine diplomatik konferansta derin tartışmalar ile kabul edilmiş bir bütündür. Tüm delegelerin görüşleri uzlaşmamış olsa da CISG metni her kelimesi bir anlam ifade edecek şekilde mevcut sistemi içerisinde yorumlanmalıdır[644]. Uluslararası içtihat hukuku da uygulaması ile bunu ortaya koymuştur[645].

---

[638] Oder, s. 55; Demir, s. 176; Topakkaya, s. 303.
[639] Gözler, Genel Teori, s. 169; Güriz, ss. 67-68.
[640] DiMatteo ve Janssen, s. 85; Oder, s. 62.
[641] Gözler, Genel Teori, s. 169; Güriz, s. 67.
[642] Oder, ss. 71-73.
[643] Oder, ss. 55-56.
[644] Enderlein ve Maskow, s. 54.
[645] Buraya yargı kararı ekle.

Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında anlaşmalar arası sistematik yorum yapılması da mümkündür. Bu yöntem aynı alandaki hukuk yeknesaklaştırması çalışmalarının ortak terimler ve genel prensipler paylaştığı kabul eder[646]. Bunun sonucu olarak bir yeknesaklaştırma çalışmasında tespit edilen anlam diğer benzer alandaki yeknesaklaştırma çalışmalarında anlamın belirlenmesinde yol gösterici olur. Bu duruma örnek olarak "Sözleşme", "Sözleşmenin İhlali" gibi ifadeler örnek gösterilebilir. Anlaşmalararası sistematik yorum otonom yorumu da destekler niteliktedir[647]. Bu noktada belirtilmelidir ki, bu konuda uluslararası sözleşmeler ile yumuşak hukuk metinlerinin durumu aynı değildir[648]. Burada bahsi geçen anlaşmalar arası sistematik yorum, sözleşmeler hukukunun yeknesaklaştırılması amacıyla akdedilen sözleşmeler arası sistematik yorum yapılmasıdır[649]. Yumuşak hukuk enstrümanları hakkındaki durum aşağıda ayrıca incelenecektir[650]. Ancak bu noktada kısaca ifade etmek gerekirse yumuşak hukuk enstrümanlarından da yorumda faydalanılabilecektir.

Amaçsal yorum metodu ile sistematik yorum metodu arasında sistematik yorum metodunun ile lafzi yorum metodu arasında olan ilişkiye benzer bir ilişki bulunmaktadır. Amaçsal yorum ile sistematik yorum birbirine geçen karmaşık bir duruş göstermektedir. Sistematik yorumun birbiri ile bütünlük oluşturan tamamlayıcı kurallar sistemi kabulü aslında kurallar bütününün amacına yönelmektedir. Sistemin temel özelliklerinin aranarak ortaya konulması, düzenlemelerin amacına ulaşılması sonucunun doğurur. Sistematik yorum bir noktada sistemin amacını ortaya koymakta ve bunu tekil norma uygulayarak anlama ulaşma yönünde çaba göstermektedir. Bu amaca yönelim, amaçsal yorum ile sistematik yorum arasındaki ayrımı silikleştirmektedir[651].

Yaptığımız açıklamalar CISG'ın kendi sistemine yöneliktir. Düzenlemelerin üst normlara uygunlukları ya da tüm hukuk sistemini kapsayan geniş bir sisteme uygun

---

[646] Magnus, Tracing Methodology, s. 54. Ayrıca çalışmamızın birinci bölümünde tarihi gelişim içerisinde uluslararası ticaretin yeknesaklaşması hareketi ortaya konulmuştur. CISG'de bir hareketin parçası olarak oluşturulmuş bir uluslararası sözleşmedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. s.4 vd.

[647] Magnus, Tracing Methodology, ss. 54-55.

[648] Magnus, Tracing Methodology, s. 55; DiMatteo ve Janssen, s. 86.

[649] Magnus, Tracing Methodology, s. 55.

[650] Bkz. Uluslararası Ticaret Hukukunu Düzenleyen Diğer Enstrümanların Durumu, s. 149 vd.

[651] Oder, ss. 60-61.

yorum bakış açısı çalışmamızın kapsamı dışındadır[652]. Yukarıda belirttiğimiz amaçsal yorum ile sistematik yorum ilişkisi sebebiyle açıklamalarımıza CISG'ın yorumlanmasında uluslararası yargı tarafından da başvurulan amaçsal yorum metodu ile devam edeceğiz.

c. Amaçsal Yorum

Amaçsal yorum CISG'ın uygulanmasında belirsizliklere yol açma riskini taşıdığı ileri sürülse de Sözleşmenin gelişimi için vazgeçilmezdir[653]. CISG'ı hazırlayanların geleceğe yönelik her ihtimali göz önünde bulundurmuş olmaları söz konusu olamaz. Bu durum mevcut kuralların yeni durumlara niteliklerine uygun olarak uygulanmasını zorunlu kılar. Amaçsal yorum bu noktada hükümlerin amaçlarından kaynak alarak yeni durumlara çözümler sunar**654**. Bir normun amacı lafız, sistematik, hazırlık çalışmaları ve CISG'ın genel amaçlarının ışığında belirlenecektir[655]. Hazırlık çalışmaları amaçsal yorum yapılmasında da yasa koyucunun tartışmalarla ortaya koyduğu iradesinin belirlenmesi yönüyle büyük öneme sahiptir. Hazırlık çalışmaları amaçsal yorum için bir başlangıç adımı teşkil eder. Tarihi verilere dayanılarak objektifleştirilen bakış açısıyla lafız ve sistematik incelenecek ve prensipler ışığında amaç belirlenecektir[656]. Amaç özellikle hangi sorunların çözülmesinin hedeflendiği ya da hangi hileli davranışların engellenmesi için çaba sarf edildiğini işaret eder. Amaçsal bir yorum, genellikle makul ve etkili çözümler sunar ve mümkün seviyede CISG'ın genel amaçlarını ve m. 7/1'de sayılan amaçları gözeten sonuçlara yönelir[657].

Amaçsal yorum böyle bir ihtiyaca cevap vermekle birlikte yeknesaklık karşısında da tehdit oluşturduğu ileri sürülmüştür. Bu durumun sebebi olarak uygulayıcıların benzer amaca sahip yerel hukuk kurallarının etkisinde kalarak yerel hukuklarına benzer yorum sonuçlarına ulaşmaları ihtimali olduğu ifade edilmiştir. Böyle bir durumda pek çok farklı yorum ile karşılaşılabileceği ve belirsizliğin söz

---

[652] Konu hakkında daha derin bilgi için: Gözler, Genel Teori, ss. 169-170; Işıktaç ve Metin, ss. 62-63; Oder, ss. 62-63.
[653] Magnus, Tracing Methodology, s. 56; DiMatteo ve Janssen, s. 87.
654 Eiselen, s. 74; Magnus, Tracing Methodology, s. 56; Gruber, s. 102; Okur, s. 76; Topakkaya, s. 305.
[655] Eiselen, s. 74; Magnus, Tracing Methodology, s. 56; Gruber, s. 102; Okur, s. 76.
[656] Geuber, ss. 102-104.
[657] Magnus, Tracing Methodology, ss. 56-57.

konusu olacağı ifade edilmiştir[658]. Kanaatimizce bu eleştiri yersizdir. CISG'ın amaçsal yorum yöntemi ile yorumlanması yeknesaklık karşısında bir tehdit oluşturmaz. CISG böyle bir uygulamaya izin vermemektedir. CISG'ın dikkatle ve CISG m. 7/1'in özüne uygun olarak uygulanması böyle bir ihlali önleyecektir. Bu ihtimalden kaçınmak için yorum yapılırken amaçsal yorum metoduna büyük bir dikkat ile başvurulmalı, yorumda dikkate alınacak tarihsel öğelerle yorum objektifleştirilmeli ve diğer yorum unsurları göz ardı edilmeyerek CISG'a sadık kalınmalıdır. Bu yolla yeknesaklığı tehdit eden unsurlar bertaraf edilebilecektir [659]. Unutulmamalıdır ki CISG kapsamında arzu edilen yeknesaklık tek tip uygulama değildir. CISG m. 7/1 hükmü ile adillik ve makullüğün en uygun dengesinin kurulmasını salık vermektedir. Kanun koyucunun iradesinin ve hükümlerin amacının belirlenmesi ayrıca boşluk doldurma ile de ilgilidir[660].

d. Tarihsel Yorum

Bir düzenlemenin mevcut haliyle var olmasının ardında yatan tarihi bilgilere dayanarak anlamını tespit etmeyi amaçlayan yorum metoduna denir**661**. CISG'ın uluslararası bir sözleşme olduğu ve oluşum süreci gözetildiğinde tarihsel yorum yönteminin kullanılması genel olarak kabul edilmektedir[662]. Önemli ve zorlu yorum meseleleri söz konusu olduğunda uygulayıcılar CISG'ın oluşturulma tarihçesine başvurmalıdır. CISG'ın tarihi yorum metoduna göre yorumlanmasında sadece Viyana Konferansı dikkate alınmamalı ve CISG'ın oluşumu yolundaki konferans öncesi hazırlık çalışmaları da değerlendirilmelidir[663]. Bu noktada hazırlık çalışmalarının incelenmesinin kendinden kaynaklanan zorluklarının da olduğu belirtilmelidir[664]. Öncelikle UNCITRAL yıllık raporlarının[665] incelenmesi madde numaralarının sürekli olarak değişmesi sebebiyle doğrudan ele alınarak incelenmeleri büyük zorluk arz

---

658 Magnus, Tracing Methodology, s. 56; Ferrari, Why Not, s. 171.
659 Magnus, Tracing Methodology, s. 56; DiMatteo ve Janssen, s. 87; CISG kapsamında yorum yapılırken dikkate alınacak unsurlar için bkz. s. 61 vd.
660 Gruber, s. 108.
661 Topakkaya, s. 304.
662 Bonell, Art. 7, s. 90; Magnus, Tracing Methodology, s. 56; DiMatteo ve Janssen, s. 86.
663 Felemegas, International Approach, s. 19.
664 Gruber, s. 98; Honnold ve Flechtner, s. 146.
665 UNCITRAL Year Book

eder[666]. Bunun yanında hazırlık çalışmalarında bazı öneriler cevapsız bırakılmış ya da sonuca bağlanmamıştır. Bu gibi durumlarda CISG'ı Viyana Konferansında kabul edilen temsilcilerin sadece CISG metnini kabul etmişlerdir. Konferans sırasında delegelerin ifade ettikleri kişisel söylemlerini kabul etmiş sayılmayacakları unutulmamalıdır. Hazırlık çalışmaları incelenirken maddelerin kabul ediliş şekillerine ilişkin yapılan tartışmalar ve verilen tavizler dikkatle incelenmeli, ilgisiz ya da tartışmaya konu edilmemiş olan ifadeler dikkate alınmamalıdır. Hazırlık çalışmalarının ele alınmasında 1978 sekreterlik taslak ve şerhinden ayrıca bahsedilmelidir. 1978 New York Taslağı madde numaralarının dışında çok az değişerek ya da hiç değişikliğe uğramadan kabul edilmiştir. Bu sebeple 1978 sekreterlik taslağı ve şerhi CISG'ın hazırlık çalışmalarına dayanarak yorumlanmasında özel bir öneme sahiptir[667].

Tarihi yorum bazı hallerde belirleyici olabilecektir[668]. Ancak tarihsel verilere aşırı değer atfedilmemelidir[669]. VCLT kapsamında tarihi yorum ikincil olarak uygulanmak üzere düzenlenmiştir[670]. Uygulamada da tarihsel yorum metodu genellikle lafzi ve sistematik yorum metotları kapsamında açık bir anlama ulaşılmasında zorlanılması halinde uygulanmaktadır[671]. Bunun yanında tarihsel yorum boşlukların belirlenmesi konusunda da yardımcı olabilecektir[672]. Ancak tarihsel yorum yöntemi, yorum faaliyetinde her zaman yardımcı değildir[673]. Bu durumun sebebi olarak hazırlık grubu

666 Günümüzde bu zorluğun getireceği zararların önüne geçilmesi için Pace CISG Veritabanı kapsamında CISG'ın hazırlık çalışmalarına yönelik metinler büyük ölçüde toplanmış bulunmaktadır.Veritabanı kapsamında 1978 Newyork Taslağı ve sonrasında ortaya çıkan tüm tarihi verilere madde numaralarına göre de sınıflandırılarak yer verilmiştir. Bkz. **https://iicl.law.pace.edu/cisg/page/legislative-history-1980-vienna-diplomatic-conference-first-committee-article-7**, (30.05.2022).

667 Gruber, ss. 98-102; Honnold ve Flechtner, ss. 146-150.

668 Honnold, Care and Feeding, s. 4; Gruber, s. 100. Örnek olarak gösterilebilecek Kondansat Ham Petrol Karışımı Davasında yargı mercii, CISG m. 35 kapsamında ileri sürülen görüşleri ortaya koymak adına hazırlık çalışmalarına da başvurmuştur, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-15-2002-translation-available, (14.03.2022).

669 Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, International Approach, s. 19; Gruber, ss. 99-100.

670 Magnus, Tracing Methodology, s. 56.

671 Magnus, Tracing Methodology, s. 56; Gruber, s. 100; Schwenzer and Hachem, Article 7, ss. 130-131.

672 Gruber, s. 100. Boşlukların belirlenmesine örnek olarak Gruber CISG m. 25 hükmünü göstermektedir. CISG m. 25 hükmün öngörülebilirliğin hangi anda bulunması gerektiği konusunda sessiz kalmıştır. Hazırlık çalışmaları incelendiğinde bu konunun tartışıldığını fakat sonuca ulaşılamadığını göstermektedir. Bu şartlar altında bir boşluğun varlığı kabul edilecektir(Gruber, ss. 100-101).

673 Magnus, Tracing Methodology, s. 56.

ve konferans üyelerinin gelecek gelişmeleri öngöremeyecekleri gerçeği, tarihi verilerin her zaman net olmaması ve farklı yorumlara vücut verebilmesi gösterilebilecektir[674]. Bunların yanında CISG yorumlanmaya devam edildikçe tarihi verilerle bağlantının zayıfladığı, kabul edilmekle CISG'ın bağımsız canlı bir bütün olarak varlık kazandığı[675], sözleşmenin kabulü üzerinden zaman geçtikçe hazırlık çalışmalarındaki gerekçelerin geçerliliklerini yitirebilecekleri gözetilmelidir[676]. Tarihi yorum metodu hükümlerin ifade edilişlerinin belirsizliklere sebebiyet vermesi ve lafzi yorum ve sistematik yorum ile belirsizliğin giderilemediği hallerde belirsizliklerin giderilmesinde etkili bir çözüm sunar[677]. Yukarıda bahsettiğimiz tarihi öğeler amaçsal yorum konusunda başlangıç noktası olması yönüyle de büyük öneme sahiptir[678].

e. Klasik Yorum Metotlarının Göreceli Uygulanma Ağırlıkları

Yorum metotlarının uygulanması konusunda nasıl bir sıranın izleneceği ya da hangi ağırlıkla yöntemlerin uygulanılacağı cevaplanması gereken bir sorudur. Ancak bu konuda genel kabul görmüş bir görüş bulunmamaktadır[679]. Bu durumun CISG'ın yapısına uygun olduğu ve uygulanmasında esneklik getirdiği öğretide ifade edilmiştir[680]. Yorum metotlarının uygulanmasında bir yöntemin kullanılması diğer yöntemin uygulanmasını dışlamaz. Anlama ulaşma yolunda lafzi yorum her zaman başlangıç adımı olmak üzere klasik yorum metotlarından herhangi biri sırlamaya bağlı olmaksızın uygun düştükleri yerlerde uygulanabilir[681]. Yorum faaliyeti ile bu muhtemel anlamlara ulaşılacak ve aralarında bir seçim yapılacaktır[682]. İkna edici bir sonuca ancak uygulayıcının yorum döngüsüne girmesi yoluyla ulaşılabilir[683]. Yapılması gereken belirli metotlardan kaçınmak değil, uygulanmalarında karşılaşılabilecek tehditlerin etkisiz kılınması ve gerekli oldukları yerlerde metotların

---

[674] Felemegas, **Internaional Approach**, s. 19; Schwenzer and Hachem, Article 7, ss. 130.131.
[675] Bonell, Art. 7, s. 90; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[676] Felemegas, International Approach, s. 19; Magnus, Tracing Methodology, s. 56; Schwenzer and Hachem, Article 7, ss. 130-131.
[677] DiMatteo ve Janssen, s. 86. Örnek olarak m. 39/1'de düzenlenen makul süre ölçütü gösterilebilir.
[678] Gruber, s. 102.
[679] Enderlein ve Maskow, s. 60; Magnus, Tracing Methodology, s. 58; DiMatteo ve Janssen, s. 88.
[680] Gebauer, Uniform Law,704; Magnus, Tracing Methodology,58.
[681] Magnus, Tracing Methodology, 58; Eiselen, s. 88; DiMatteo ve Janssen, s. 88.
[682] Gruber, s. 111; Oder, ss. 6-7.
[683] Grueber, s. 111; Oder, s. 36, 292.

uygulanmasıdır. Lafzi yorumla elde edilen sonuç ile amaçsal, sistematik ve tarihsel yorum yöntemlerine göre elde edilen sonuçların birbiri karşısındaki konumu her somut olaya göre ayrıca belirlenecektir[684]. Ancak Kanaatimizce CISG'ın kabul edilmesinin üzerinden geçen süre gözetilerek tarihsel yorum metodu sonucunda elde edilen sonuçlar dikkatli değerlendirilmelidir. Çeşitli yöntemlerin gerekli oldukları yerlerde kullanılmasının özgürce takdir edilmesinin getirebileceği yeknesaklık konusundaki tehditten kaçınmak da samimi bir şekilde yabancı yargı kararlarına başvurulması ile mümkün olabilecektir[685].

C. CISG Kapsamında Yorum Metotları

Önceki bölümde klasik yorum metotlarını açıkladık ve CISG kapsamında uygulanabilirliklerini değerlendirdik. Bu bölümde bazıları CISG'ın yorumlanması metodolojisinin doğasından kaynaklanan bazıları ise kullanılması uygun görülen bir dizi metot incelenecektir.

Viyana Satım Sözlemesi iradelerin yorumlanması için getirilen kurallar dâhil tüm maddi hükümlerini uygulamak ve yorumlamak için bir yorum metodolojisi sağlar. Bu metodolojinin amacı yerel yorum yapma metotlarına başvurulmasının önüne geçilmesidir. CISG kapsamında yorum metotları da otonom olarak belirlenmelidir. Bu gereklilik milletlerarası nitelik ve yeknesak uygulama amaçlarının içerisinde örtülü olarak bulunur[686].

1. Yaratıcı yorum

Yaratıcı yorum CISG'ın hükümlerinin temelinde yatan temel prensiplerin kendi kendine, dış bir kaynağa dayanmadan üretilmesidir. Bu görüş kaynağını Ronald Dworkin'in görüşlerinden alır. Dworkin bir ifadenin gerçek anlamının kesin olarak belirlenemeyeceğini ve eşit değerde sınırsız anlamı olabileceğini reddeder[687]. Dworkin'e göre yorum, yorumlanan nesne ya da pratiği, olabilecek en iyi haline

[684] Gruber, s. 103.
[685] Magnus, Tracing Methodology, 58.
[686] Honnold ve Flechtner, ss. 184-187; DiMatteo ve Janssen, s. 88.
[687] DiMatteo ve Janssen, s. 89.

ulaştırmayı amaçlar[688]. Dworkin'in ifadesine göre hukuki bir düzenlemenin etkisini tespit etmenin yolu bir soruya cevap vermekten geçer. Bu soru düzenlemenin lafzından ulaşılabilecek muhtemel yorumlardan hangisi düzenlenen prensipler ve politikaları en iyi şekilde geliştiren ve düzenlendiği andaki şartlara göre hüküm için en iyi gerekçeyi ortaya çıkarandır? Buna göre hükmün altında yatan temel prensipleri en iyi geliştirip ortaya koyan yorum, tercih edilmesi gereken yorumdur[689].

CISG öğretisi sözleşmenin tarafsız bir dille kaleme alınması, otonom yorum zorunluluğu ve klasik yorum metotlarının uygulanmasının kabulü sayesinde sınırsız anlam sorununa cevap verebilmektedir. CISG kapsamında yaratıcı yorum, düzenlemelerin temelinde yatan ya da örtülü prensiplerin benimsenmesi yoluyla yapılabilir. Bir başka ihtimal ise CISG kapsamında bulunan fakat CISG'ın hüküm getirmemiş olduğu konularda örtülü prensipler geliştirmek şeklinde olabilir[690].

CISG'ın yaratıcı şekilde yorumlanması, CISG hükümlerinin açık uçlu yapısı sebebiyle bir gereklilik halini almıştır. Bu duruma örnek vermek gerekirse CISG kapsamında çokça başvurulan "makullük ölçütü" örnek gösterilebilir. Makullük ölçütü gibi açık uçlu kurallar içeriklerini somut olayların gerçekleşmesi sonrasında doldururlar. Gerçek satımlar sonucunda kuralların somut olayın şartlarına göre uygulanması ile somutlaşarak vücut bulurlar[691].

2. CISG İçtihatlarının Kıyaslanarak Uygulanması

Yeknesak uygulama yolunda yabancı mahkeme kararlarına başvurularak, diğer mercilerin yorumlarının incelenmesi yeknesaklık yolunda etkili bir yöntem olacaktır. Somut uyuşmazlığın Viyana Satım Sözleşmesi'nin uygulanması ile çözüldüğü yabancı yargı kararlarını kıyaslayarak inceleyerek karar vermek CISG'ın yorumlanması

[688] Ronald Dworkin, **Hukukun Hükümranlığı**, Çev. Ertuğrul Uzun, Nora Kitap, 1. Baskı, İstanbul, 2018, s. 109.

[689] DiMatteo ve Janssen, s. 89.

[690] Enderlein ve Maskow, ss. 58-59; DiMatteo ve Janssen, s. 89. Bu konu hakkında Fin mahkemeleri güzel bir örnek ortaya koymuş, öğretide sadakat yükümlülüğünün kabul edildiğini gerekçe göstermiş ve yaratıcı yorum yoluyla bir sadakat yükümlülüğü getirmiştir. Mahkeme bu sonuca m. 9 kapsamında ticari teamül ve alışkanlıklar ile dürüstlük kuralı kapsamında değerlendirme yaparak ulaşmıştır. Karara göre tarafların arasındaki ilişki defacto bir hak doğurmuş olup, satıcının sözleşmeyi sonlandırma hakkı bu yolla sınırlandırılmıştır. Bkz. Finlandiya, Helsinki, Hovioikeus (Temyiz Mahkemesi), Dosya numarası: S 00/82, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/finland-october-26-2000-hovioikeus-court-appeals-finnish-case-citations-do-not-generally, (03.01.2022).

[691] Enderlein ve Maskow, s. 59; DiMatteo, Critical Analysis, 25–6; DiMatteo ve Jansen, s. 90.

açısından büyük bir öneme sahiptir. Bir yargıç ya da hakem önüne gelen uyuşmazlıkta CISG hükümlerini yorumlaması gereken hallerde kendisinden önce başka mercilerce verilmiş kararlarda geçen yorumları incelemelidir[692]. Yargı kararları genellikle ilgili konularda derinlemesine bir inceleme sunarak yargıcın gözünden kaçabilecek hususların da göz önünde bulundurulmasına imkân sağlar[693]. Bunun yanında tüm yargı mercilerinin CISG'ın yorumlanmasında yabancı yargı kararlarına başvurarak karar vermesi, CISG hükümlerinin uygulanmasındaki görüş birliklerini ve ayrık görüşleri ortaya koyarak mahkemelerin yapacakları yorumda yol gösterici olur[694]. İlgili yabancı kararların incelenmesinin ardından bu kararlardaki yorumlar benimsenebileceği gibi bu yorumlar göz ardı edilerek başka bir yorumun tercih edilmesi mümkündür. Ancak farklı yorumların tercih edilmesi keyfi olmamalı somut olayın gerektirmesi halinde kabul edilmelidir.

Her ne kadar CISG metninde açıkça ifade edilmemişse de CISG m. 7/1 hükmünde düzenlenen Sözleşmenin uluslararası niteliği ve uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesi gerekliliği diğer yargı kararlarına başvurmayı gerekli kılmaktadır[695]. Bir yargıç bu düzenlemenin sonucu olarak yorum yaparken diğer taraf devletlerin verdiği kararları karşılaştırmalı bir yaklaşımla[696] göz önünde bulundurarak değerlendirmekle yükümlü olmalıdır[697]. Yabancı CISG yargı kararları kapsamında analojik inceleme yapılarak karar verilmesi uyuşmazlık çözüm mercilerine güçlü bir

---

[692] Honnold, Action, ss. 210-211.

[693] DiMatteo ve Janssen, s. 92.

[694] DiMatteo ve Janssen, ss. 92-93. Örnek yargı kararları için bkz. Spain, 7 June 2003, Appellate Court Valencia, Cherubino Valsangiacomo, S.A. v. American Juice Import, Inc., **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/spain-june-7-2003-audiencias-provinciales-court-appeal-cherubino-valsangiacomo-sa-v**, (26.05.2022); Italy, 25 February 2004, District Court Padova (Agricultural products case), , **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (22.05.2022); Italy, 12 July 2000, District Court Vigevano (Rheinland Versicherungen v. Atlarex), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-july-12-2000-tribunale-district-court-rheinland-versicherungen-v-atlarex-srl-and**, (26.05.2022); Germany, 31 March 2008, Appellate Court Stuttgart (Automobile case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-155**, (26.05.2022);

[695] Honnold, Care and Feeding, s. 6; Honnold, Action, s. 211; Felemegas, International Approach, s. 16; Eiselen, s. 84.

[696] Felemegas, International Approach, s. 17. Örnek oluşturan İtalya Rheinland Versicherungen v. Atlarex kararında mahkeme diğer yargı çevrelerinin kararlarını incelemekte ve yeknesaklık hedefine uygun olarak genel kanıyı takip etmektedir; bkz. Italy 12 July 2000 District Court Vigevano (Rheinland Versicherungen v. Atlarex) **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-july-12-2000-tribunale-district-court-rheinland-versicherungen-v-atlarex-srl-and**, (26.05.2022). See also Andersen, Global Jurisconsultarium, supra note 2

[697] Felemegas,International Approach, s. 17. Andersen, Global Jurisconsultarium, supra note 21.

gerekçeyle ve daha az enerji harcayarak karar yazma imkânı verdiği gibi yerel hukuka yönelme eğilimini de azaltarak yeknesaklığın sağlanması yolunda da önemli bir katkı sunacaktır[698]. Yargı kararlarından analojik incelenmesinden en yüksek verimin alınması için yüksek derece mahkemelerinin kararları birinci derece mahkemelerinin kararlarına tercihen öncelikle incelenebilir. Bunun sebebi yüksek mahkeme kararlarının daha sağlam gerekçelerle yazılması ve denetimden geçmiş olmalarıdır[699]. Ancak güçlü bir gerekçeye sahip olması halinde hangi seviyede yargı merciinden verilmiş olursa olsun yabancı mahkeme kararları dikkate alınabilecektir. Bu yükümlülüğün küresel bir stere decisis ilkesi anlamına da gelmediği de belirtilmelidir. Yabancı yargı kararları yapılacak yorumda bağlayıcı olmayıp yardımcı kaynak niteliğindedir[700].

CISG'ın içtihatları birleştiren bir üst mahkemesi olmadığı gerekçesiyle yeknesaklığın etkili bir şekilde sağlanamayacağı ileri sürülebilir. Ancak biz bu görüşe katılmıyoruz çünkü Amerika Birleşik Devletleri sisteminde Suprime Court'un içtihatları birleştirme yetkisi yoktur ve eyalet mahkemeleri diğer eyalet mahkemeleri kararları ile bağlı değildirler. Amerikan eyaletlari arasında yeknesak düzenlemeler üzerine çıkan yorum farklılıkları yargıçların tutarsız uygulamadan sakınmak amacıyla diğer eyalet mahkemesi kararlarına değer vermeleri ile çözülmektedir. CISG kapsamında uygulama yaparken de uygulayıcılar uygulamada birliği elde etme amacıyla hareket edecek olurlarsa tutarsız uygulamalar büyük ölçüde bertaraf edilebilecektir[701].

3. CISG'ın Yorumlanmasında İkincil Kaynakların Rolü

Yeknesak olmayan yoruma karşı bir diğer önlem de öğretidir. Her ne kadar farklı yargı çevrelerinde öğretiye verilen önem farklılık gösterse de CISG'ın

[698] DiMatteo ve Janssen, s. 93; Yabancı kararların incelenmesi ihmal edilerek, sözleşmenin ihlali konusunda CISG m. 25 kapsamında esaslı ihlal incelemesi yapmadan yeknesaklığı sağlama amacı ile ile bağdaşmayacak şekilde sonuca giden hatalı uygulama için bkz. İtalya, Temyiz Mahkemesi, Italdecor SAS v. Yiu's Industries Limited Davası, 20 Mart 1998, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-march-20-1998-corte-di-appello-appellate-court-italdecor-sas-v-yius-industries-hk, (17.01.2022).

[699] DiMatteo ve Janssen, s. 93.

[700] Felemegas,International Approach, s. 17.

[701] Honnold, Care and Feeding, ss. 6-7.

uluslararası karakterine uygun olarak yorumlanması yolunda öğretinin önemi göz ardı edilemez[702]. Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında CISG Danışma Kurulu Kararları ve akademik yazın gibi ikincil kaynakların kullanılması konusunda dayanak milletlerarası kamu hukukunun temel kaynaklarında bulunabilir. Bu temel kaynaklara örnek olarak 1969 tarihli Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi[703] ve Uluslararası Adalet Divanı Statüsüdür. Bu anlaşmalar CISG'e doğrudan uygulanmamakla beraber niteliklerine uygun düştüğü ölçüde kıyas yoluyla ya da örf ve âdet hukuku kuralı olarak uygulanabilecektir[704].

1969 tarihli Viyana Sözleşmesini inceleyecek olursak, düzenleme uluslararası kamu hukukunda iki taraflı anlaşmaların yorumlanmasında kullanılıyor olsa da altında yatan temel prensipler CISG açısından da geçerli olduğu için kıyas yoluyla CISG'ın yorumlanmasına da uygulanabilir[705]. 1969 tarihli Viyana Sözleşmesinin ahde vefa başlıklı 26. maddesi taraflara kabul edilen bir uluslararası anlaşmayı dürüstlük kuralına uygun olarak yerine getirilmesini, iç hukuk ve anlaşmaların gözetilmesi başlıklı 27. madde anlaşmanın yerine getirilmemesine gerekçe olarak yerel hukukun gösterilemeyeceğini düzenler. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi VCLT 31. maddesi uluslararası anlaşmaların konu ve amaçları ışığında, bağlamları kapsamında verilecek olağan anlamlarına uygun olarak iyi niyetle yorumlanacaklarını düzenler. 32. madde ise hazırlık çalışmaları dâhil ikincil kaynakların yorumda kullanılması gerekliliğini düzenlemektedir[706]. Bu maddeler ışığında Viyana Satım Sözleşmesinin açık düzenlemesi olan "yorumda yeknesaklığı gözetmek" Türk hâkiminin görevidir. Yeknesaklığın gözetilmesi ancak yabancı kararları ve öğretiyi de göz önünde bulundurarak karar vermekle mümkündür çünkü CISG yazını ve içtihat hukuku çok ulustan doğan bir bütün arz eder. Yoruma ilişkin 1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi hükümleri de ikincil kaynakların yorumda kullanılması gerekliliğini düzenlemektedir. Bu bağlamda sözleşmeyi iyi niyetle uygulaması

[702] Honnold, Care and Feeding, s. 7.
[703] Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi, 23 Mayıs 19696, (Yürürlüğe Giriş Tarihi: 27 Ocak 1980), Birleşmiş Milletler, Anlaşmalar Serisi, Sayı: 1155, s. 331, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, (05.01.2022).
[704] Magnus, Tracing Methodology,46–52; DiMatteo ve Janssen, s. 94.
[705] Magnus, Tracing Methodology,46–52.
[706] Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi, 23 Mayıs 19696, (Yürürlüğe Giriş Tarihi: 27 Ocak 1980), Birleşmiş Milletler, Anlaşmalar Serisi, Sayı: 1155, s. 331, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, (05.01.2022).

gereken Türk hâkimi, sözleşmenin amacına ulaşabilmesi ve doğru uygulanması için yabancı öğreti ve içtihatlarını göz önünde bulundurmasının gerekliliği konusunda kıyasen ya da örf ve âdet hukuku kuralı olarak uygulanması ile bir dayanak arz eder[707].

Uluslararası Adalet Divanı Statüsü de yorum konusunda bir dizi düzenleme içermektedir. Statünün 38. maddesi kendisine sunulan uyuşmazlıkları uluslararası hukuka uygun olarak çözmekle ödevlendirmiştir. Divanın hukuk kurallarının belirlenmesinde uluslararası anlaşmalara, uluslararası teamüllere, hukukun genel ilkelerine, içtihatlara ve çeşitli milletlerin ileri gelen yazarların öğretilerine hukukun belirlenmesinde yardımcı kaynak olarak başvurabilir[708]. Bu düzenlemeler doğrudan uygulanılabilir olmasalar da CISG ile uyum içerisinde olup CISG'ın yorumlanması metodolojisi için yol göstericidir[709]. Yargı mercileri yerel hukuklarındaki uygulamadan bağımsız olarak öğretiye başvurmayı ihmal etmemelidir[710]. Burada bahsi geçen öğreti sadece aynı ülkenin yazını değil uluslararası yazının tamamıdır[711].

4. Yardımcı Metotlar

a. Yumuşak Hukuk'un *(Soft law)* Kullanılması

Viyana Satım Sözleşmesi'nin yorumlanmasında yumuşak hukuk enstrümanlarının kullanılması tartışmalı bir konudur. Genel olarak kullanılması üzerine tartışılan düzenlemeler Uluslararası Ticari Sözleşmeler Hakkında Unidroit Prensipleri, Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleridir. Yumuşak hukuk düzenlemelerinin yorumda yardımcı unsur olarak kullanılmalarının sebebi olarak CISG ile benzer ifade edilmiş pek çok düzenleme içermeleri gösterilmektedir[712]. Kanaatimizce CISG yeni *lex mercatoria*nın bir parçasıdır ve bu kapsamda yorumlanmasında bir bütünün farklı yansımaları olan yeni *lex mercatoria*'nın

[707] DiMatteo ve Janssen, s. 94; Mankowski, s. 38; Honnold ve Flechtner, ss. 150-153.
[708] Uluslararası Adalet Divanı Statüsü, https://www.icj-cij.org/en/statute, (07.01.2022).
[709] DiMatteo ve Janssen, s. 94.
[710] Felemegas, Internatonal Approach, s. 17-18.
[711] Honnold, Care and Feeding, s. 7; Felemegas, Internatonal Approach, s. 17-18; Mankowski, s. 38.
[712] DiMatteo ve Janssen, s. 96.

yumuşak hukuk enstrümanlarından yararlanılabilir. Ancak bu enstrümanların uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı olduğunu söylemek pek de mümkün değildir[713].

Dikkat edilmesi gereken bir başka konu ise Uluslararası Ticari Sözleşmeler Hakkında Unidroit Prensipleri uluslararası nitelikteki sözleşmelere uygulanmaktadır ve CISG'ın yorumlanmasında kullanılması kabul edilebilir nitelikte olduğudur. Ancak Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri bölgesel bir yeknesaklaştırma çalışması olup, Avrupa'da uygulanmak için düzenlenmiş olan bir çalışmadır. Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri, CISG örnek alınarak düzenlenmiş olsa da küresel uygulama amacıyla oluşturulmamıştır[714]. Bu bağlamda küresel satım sözleşmelerini düzenlememesi sebebiyle CISG'ın yorumlanmasında yardımcı olarak kullanılması daha dikkatli yaklaşılmalı, düzenlemelerin CISG'ın uluslararası niteliğine uygunluğu incelenmelidir[715]. Bunun yanında yumuşak hukuk kaynaklarının yardımcı kaynak oldukları göz ardı edilmemelidir, CISG kendi içerisinde otonom yorumlanmalı sadece verilecek anlamların tespitinde zorlukla karşılaşılması halinde aynı düşüncenin ürünü olan yeni *lex mercatoria*nın kaynağı niteliğindeki yumuşak hukuk düzenlemelerinden yardım alınmalıdır. Uluslararası ticaret alanını düzenleyen hukuki enstrümanlar hakkında aşağıda daha ayrıntılı bir açıklama yapılacağı için şimdilik bu kadar bilgiyi yeterli görüyoruz.

b. Bağlamsal Yorum

Bağlamsalcılık, bir ifadenin anlamının ancak ve ancak bağlamıyla birlikte değerlendirilmesi ile anlaşılabileceğini savunan felsefi görüşe denir[716]. Bağlamsalcılık Anglosakson hukukunda önemli bir yere sahiptir. Anlamların belirlenmesinde bağlamdan yardım almamanın yanlış sonuçlara götüreceğini savunur[717]. Bağlamsal yorum bir ifadenin sistem içindeki yeri ve hazırlık çalışmaları gibi veriler, bağlı olarak

[713] Magnus, Tracing Methodology, s. 55.
[714] Perales Viscasillas, Role, s. 307. Prensiplerin yeni *lex mercatoria* içerisinde yeri hakkında bilgi için bkz. Bengül Kavlak, "Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri", **Yeni *Lex mercatoria* ve Kaynakları**, (Ed. Işıl Özkan, Ceyda Süral Efeçınar, Bengül Kavlak), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 90 vd.
[715] Perales Viscasillas, Role, s. 307. Aksi görüş için bkz. DiMatteo ve Janssen, s. 96.
[716] Keith Derose, "Contextualism and Knowledge Attributions", **Philosophy and Phenomenological Research,** Cilt: 52, Sayı: 4, 1992, s. 914.
[717] DiMatteo ve Janssen, s. 96.

kabul edilmiş diğer anlaşmalar ile uluslararası hukukun ilgili kurallarının da dikkate alınarak CISG'ın evreni içerisindeki konumunun belirlenmesidir. Bu kapsamda sözleşmeler hukukuna ilişkin diğer yeknesaklaştırma çalışmaları da CISG'ın bağlamına dâhildir. Bağlamsal yorum çeşitli yorum metotlarını kapsayabilecek geniş bir kavramdır. CISG'ın tüm çevresini kapsar. Lafzi yorum yapılırken hükmün bağlamına bakılması anlamın tespitinde büyük bir fayda sağlayabilecektir. Örneğin aksinin kabul edilmesi konusunda bir gerekçe bulunmadıkça "işyeri", "sözleşmenin ihlali" gibi kavramlar CISG'ın bağlamı içerisinde aynı anlamı taşımalıdır[718]. Viyana Satım Sözleşmesinin tarihine ve hazırlık çalışmalarına bakıldığında da böyle bir sonuca ulaşmak gerekir[719]. CISG getirdiği kuralları tutarlı genel prensipler tarafından desteklemiş ve bu şekilde bir bütün oluşturmuştur[720]. Örneğin CISG pek çok düzenlemesinde "makullük" ölçütü getirmiştir. Makullük ölçütü ancak hükmün dışında bulunan hayatın akışına bakarak belirlenebilecek bir standart oluşturur. Bunun yanında CISG ticari teamül ve alışkanlıklara da değer atfetmektedir. Bu ölçütlerin belirlenebilmesi ancak CISG'ın lafzının dışında bağlamsal şartların incelenmesiyle mümkündür[721]. Bunun yanında her ne kadar CISG yoğun tartışmaların ışığında oluşturulmuş olsa da genel olarak Roma hukuk çevresi ve Anglosakson hukuk çevresi terimlerinden yararlanılarak oluşturulmuştur. Fakat bu terimler öz kaynaklarındaki bağlamlarında taşıdıkları anlamları CISG kapsamında taşımamaktadır. İlgili kavramlar CISG kapsamında kullanıldıkları bağlamlara göre yorumlanmalıdır[722]. Bağlama göre yorum yapılmasında CISG Şerhinden de yararlanılmalıdır. Her ne kadar resmi bir kaynak olmasa da yargı kararlarının geniş bir seçkisini sunan CISG Şerhi[723] bağlam kapsamında verilecek anlamın belirlenmesinde önemli bir başvuru kaynağıdır[724]. Bu CISG'ın otonom yorumlanması gerekliliğinin de doğal sonucudur[725]. Sonuç olarak CISG'ın uygulanmasında hükümlerinin anlamlarının

[718] Magnus, Tracing Methodology, ss. 54-55.
[719] Felemegas, International Approach, s. 20. CISG'ın tarihi ve hazırlık çalışmaları hakkında bilgi için bkz. 1. Bölüm s. 4 vd.
[720] Felemegas, International Approach, s. 20.
[721] DiMatteo ve Janssen, ss. 96-97.
[722] Felemegas, International Approach, s. 21.
[723] UNCITRAL CISG Digest
[724] Magnus, Tracing Methodology, s. 55.
[725] Felemegas, International Approach, s. 22.

doldurulabilmesi için bağlamsal olarak yorum yapılmalı ve hükümlerin ifadeleri gerçek hayattaki yansımalarına uygun olarak belirlenmelidir.

c. Karşılaştırmalı Hukukun Kullanılması

Viyana Satım Sözleşmesinin yorumlanmasında karşılaştırmalı hukuktan faydalanılması genel olarak kabul edilmektedir[726]. Yargı merciinin amaçsal yorum metodunu uygularken karşılaştırmalı hukuka başvurarak inceleme yapmasının uygun olacağı öğretide ifade edilmektedir[727]. Ancak bu konuda dikkatli olunmalı ve karşılaştırmalı yorum yerel hukuklara yönelmeye vücut vermeyecek şekilde uygulanmalıdır[728]. Yorum konusunda karşılaştırmalı hukuk yaklaşımı "yeknesaklığın gözetilmesi" ve "uluslararası nitelik" ölçütleriyle yakından ilgilidir. CISG hukuk sistemlerine karşı tarafsız bir duruşu temsil eder. Bunun sonucu olarak yerel hukuklara öykünen yaklaşımın önüne geçilmesi gereği yorumda karşılaştırmalı hukuka başvurmaya güçlü bir dayanak sağlar. Özellikle CISG metodolojisinin ve klasik yorum metotlarının açık ve ikna edici olmayan, güçlü gerekçeden yoksun bir anlama ulaştırması ya da bir boşluğu tatmin edici bir şekilde doldurmakta başarısız olması ihtimalinde, ulaşılan sonucun gerekçesinin güçlendirilmesinde karşılaştırmalı hukuktan yararlanılması büyük fayda sağlayacaktır[729]. Faydalı olmasına rağmen yorumda karşılaştırmalı hukuktan faydalanılmasına dikkatli ve sınırlı bir şekilde yaklaşılmaktadır[730]. Bu yaklaşımın sebebi ilgili tüm hukuk düzenlerini sistematik ve etkili bir şekilde karşılaştırmanın pratik imkânsızlığıdır[731]**.** Bu metodun etkin olarak kullanılabilmesi için satım hukukunun her alanında çeşitli hukuk sistemlerinden örnekler taşıyan karşılaştırmalı hukuk çalışmalarının arttırılarak devam ettirilmelidir. Diğer hukuk sistemleri hakkında bilgi sahibi olan uygulayıcılar, kendi hukuk sistemlerinin etkisinde kalma riskinden uzaklaşacak ve CISG'ın değerlerine uygun yorum yapmak daha kolay bir hal alacaktır. Yapılan çalışmaların geniş kitlelerce okunabilmesi için yazın dilinin İngilizce olması ya da yazılan eserlerin İngilizce diline

[726] DiMatteo ve Janssen, s. 97.
[727] DiMatteo ve Janssen, s. 97.
[728] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Magnus, Tracing Methodology, s. 57.
[729] DiMatteo ve Janssen, ss. 97-98.
[730] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Magnus, Tracing Methodology, s. 57.
[731] Magnus, Tracing Methodology, s. 57.

çevrilmesi gerektiği görüşünü taşıyoruz çünkü İngilizce günümüz dünyasının lingua francasıdır[732]. Uluslararası alanda bir çalışma yapılacaksa *lingua francadan* daha uygun bir dil bulmak çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Bu sebeple İngilizce olarak akademik yazına katılacak uluslararası satım hukukuna ilişkin her karşılaştırmalı hukuk çalışması, yeknesaklık yolunda atılan bir adım niteliğinde olacaktır. Atılan bu adımlar da uluslararası yargı kararlarında faydalanılarak onurlandırılacak, yeknesak ve otonom yorumda uygulayıcıların silahları kuvvetlenecektir[733].

Karşılaştırmalı hukuk çalışmaları ile ilişkili olarak yapılmasında fayda olduğunu düşündüğümüz bir başka etkinlikte hukuk fakültelerinde yerel hukuklarla karşılaştırmalı olarak CISG hükümlerinin ders yükümlülüğü kapsamında öğrencilere sunulmasıdır. Bu çalışma hem öğrencilerin yerel hukukun terim ve kavramlarını daha iyi kavramalarını sağlayacak, hem de yerel hukuktan farklı hukukların varlığı bilinci öğrencileri uluslararası düşünmeye yaklaştıracaktır[734]. Öğrencilerin zihinlerinde oluşan bu kazanım daha büyük değişimlere vücut verecektir. Bu öğrencilerin geleceğin uygulamacıları olmaları sonucunda yeknesaklığın ruhunu kavrayan kişiler yeknesak uygulamayı güçlendirecektir.

d. CISG'ın Ekonomik Yorumlanması

Hukuk ve ekonomi disiplini hukukun ekonomik olarak incelenmesiyle ilgilenir[735]. Hukuk ve ekonomi, ekonomik teori ve ekonometrinin metotlarının, hukukun ve hukuki kurumların oluşumunu, yapılarını, süreçlerini ve etkilerini incelemek için kullanılmasıdır[736]. Hukuk ve ekonomi disiplini hukuki düzenlemelerin insan davranışları üzerinde muhtemel sonuçlarını tahmin etmeye yönelik bilimsel bir teori sağlar. Hukuk ve ekonomi hukuki düzenlemeleri verimlilik, gelirlerin paylaştırılması ve karlılık gibi çeşitli ölçütlere göre bilimsel olarak inceler[737]. Bu bakış açısını barındıran hukuk ve ekonomi disiplini hukukun pek çok alanına uygulandığı

[732] Wright, ss. 38-39.
[733] Schlechtriem ve Schwenzer, Art. 7, ss. 131-132.
[734] DiMatteo, Case Law, s. 132.
[735] Robert Cooter ve Thomas Ulen, **Law and Economics**, 6. Baskı, Addison-Wesley Yayınları, s. 1.
[736] Ejan Mackaay, "History of Law and Economics", **SSRN Electronic Journal**, 2000, s. 65.
[737] Cooter ve Ulen, ss. 3-4.

gibi Viyana Satım Sözleşmesine ve yorumlanması alanına uygulanması da mümkündür.

CISG'ın yorumlanması konusunda ekonomik inceleme, çeşitli yorumlar arasındaki göreceli verimliliğin belirlenmesiyle ilgilenir[738]. Bu yolda hukuk ve ekonominin temel ilkelerinden biri de işlem maliyetlerinin düşürülmesidir. İşlem maliyetlerini düşürmenin en etkili yolu ise etkili ve kapsayıcı bilgi paylaşımıdır. Bilgi paylaşımının incelenmesi de ancak bağlama bağlı bir inceleme ile mümkün olabilir ki CISG'ın makullük ölçütü buna örnektir. CISG'ın yorumlanmasında bağlama bağlı olarak değerlendirme yapmak aşırı ya da eksik hüküm verilmesinin önüne geçer[739].

Hukuk ve ekonomi bakış açısından bakıldığında CISG hükümleri işlem maliyetlerini düşürmek adına oluşturulmuş genel işlem koşulları gibidir ve taraflarca değiştirilebilir "boşluk doldurucu" hükümlerden oluşur. CISG'ın yorumlanmasında yapılması gereken de muhtemel yorumlar arasında en verimli olan yorumu tercih ederek uluslararası ticaretin önündeki engelleri azalmak olmalıdır. İşlem maliyetine göre inceleme yapıldığında, en verimli yorumun tespit edilmesinde kullanılan, yaygın ölçü, aksi açıkça belirtilmemişse hasardan sorumluluğun en verimli garantör olacak tarafa bırakılmasıdır[740].

e. Tarafların Yorum Kuralı Getirmeleri

Viyana Satım Sözleşmesine tabi olan sözleşmelerde tarafların yargı mercilerini bağlayıcı bir şekilde yorum kuralları getirebilmeleri konusu tartışmalıdır[741]. Öğretide baskın olan ve bizim de katıldığımız görüş tarafların CISG m. 7'nin uygulanmasını engellemelerine izin verilmemesi yönündedir[742]. Her hukuk kendi yorum kurallarına uygun olarak yorumlanmalıdır. Uluslararası ticaretin aktörleri uyuşmazlıklarına uygulanacak hukuku seçmekte serbesttir. Taraflar bir kere CISG'ın uygulanmasını seçmişlerse uygulanmasında uygulanacak yorum kuralları da CISG evreni dışından

[738] DiMatteo ve Janssen, ss. 98-99.
[739] DiMatteo ve Janssen, s. 99.
[740] DiMatteo ve Janssen, s. 99.
[741] Bonell, Art. 7, s. 93; DiMatteo ve Janssen, s. 100; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 3.
[742] Bonell, Art. 7, ss. 93-94; Bridge, Sales Law, s. 535; DiMatteo ve Janssen, s. 100; Esra Gültekin, CISG Açısından Dürüstlük Kuralının Uygulama Alanı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, 2017, s. 73.

belirlenemez. Bu seçime imkân sağlamanın sonucu sözleşmenin uluslararası niteliğinin ve düzenleme amacının göz ardı edilmesi olacaktır. Aksinin kabulü sözleşmenin ulusal sistemlere dâhil olması sonrasında dahi bağımsız bir hukuk evreni olarak varlık kazanması ile de uyumsuzluk içerisindedir[743]. Her ne kadar CISG m. 6'nın lafzından bu değişikliğin mümkün olduğu sonucuna varılabilirse de hüküm amaca göre yorum yapılarak sınırlanmalıdır[744]. Boşluk oluşması halinde ise CISG'ın hükümlerini uygulayarak boşluğu doldurmamak da aynı gerekçelerle akla uygun değildir[745].

[743] Bonell, Art. 7, ss. 93-94.
[744] Bridge, Sales Law, s. 535.
[745] DiMatteo ve Janssen, s. 100. Aksi görüş için bkz. Perales Viscasillas, Art. 7, para. 4.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
VİYANA SATIM SÖZLEŞMESİNİN BOŞLUKLARININ DOLDURULMASI

I. GENEL OLARAK

Viyana Satım Sözleşmesi, satım sözleşmelerine ilişkin yeknesak bir uygulamayı sağlamak gayesiyle oluşturulmuştur ancak sözleşmeler hukuku gibi sonsuz çeşitlilik barındırabilecek bir alanda tüketici bir düzenleme yapmak mümkün değildir[746]. CISG yukarıda bahsettiğimiz üzere satım sözleşmesine ilişkin her konuyu düzenlemediği gibi düzenlemiş olduğu sözleşmenin kurulması ve tarafların satım sözleşmesinden doğan hak ve borçlarına ilişkin konularda muhtemel boşluklar barındırmaktadır[747]. CISG kapsamında bu öngörü ile boşlukların doldurulması için m. 7/2 hükmü getirilmiştir[748]. CISG m. 7/2 hükmü diplomatik konferansta verilen tavizlerden birini oluşturmaktadır. Yeknesak uygulama yolunda m. 7/2 hükmünün hatalı uygulanması büyük bir tehdit arz etmektedir[749]. Bu sebeple CISG'ın yeknesak uygulanması yolunda konunun aydınlatılması bir zorunluluktur.

CISG m. 7/2'ye göre doldurulacak boşluklar CISG'ın uygulama alanı kapsamında bulunan fakat açıkça düzenlenmemiş "*lacunae preater legem*(iç boşluk)[750]" ve bilinçsiz boşluklardır[751]. CISG m. 7/2 sadece uygulama alanında bulunan fakat bilinçsiz olarak düzenleme yapılmamış boşlukları doldurmak üzere

---

[746] Eörsi, s. 2-11; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Lucia Carvalhal Sica, "Gap-filling in the CISG: May the UNIDROIT Principles Supplement the Gaps in the Convention", **Nordic Journal of Commercial Law**, Sayı: 2006/1, s. 2; André Janssen ve Sörren Claas Kiene, "The CISG and It's Genereal Principles", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, s. 262.

[747] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 143; Janssen ve Kiene, s. 262.

[748] "**Madde 7**

(1) …

(2) Bu Antlaşmada düzenlenen konulara ilişkin olup Antlaşmada açıkça cevaplanmamış sorular Antlaşmanın temelinde yatan genel ilkelere veya bu tür ilkelerin mevcut olmaması halinde milletlerarası özel hukuk kuralları uyarınca uygulanması gereken hukuka göre çözümlenir.", Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü (Resmîgazete.gov.tr), (19.02.2022).

[749] Felemegas, Art. 7, s. 144.

[750] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Proof, ss. 1-8; Janssen ve Kiene, s. 264; Sica, s. 3; Viscasillas, Art. 7, para. 1. Boşluk türleri hakkında bkz. Seyfullah Edis, **Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, 6. Basım, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997, s. 132-136.

[751] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Proof, ss. 1-8; Janssen ve Kiene, s. 265; Sica, s. 3; Felemegas, International Approach, s. 24. Edis, s. 133; Honnold ve Flechtner, ss. 174-175. CISG'ın uygulama alanı için bkz. s. 11 vd.

getirilmiştir[752]. Bu ifadeden çıkarılacak sonuç öncelikle yorum yoluna başvurulması, ilgili konuya uygulanacak bir kurala ulaşılamaması halinde bir boşluğun varlığının kabul edilmesidir[753]. CISG'ın uygulama alanı dışında açık olarak CISG m. 2, 3, 4 ve 5 hükümleriyle, bilinçli bir şekilde lacum intra legem[754] olarak bırakılan konular CISG m. 7/2 hükmü ile doldurulması gereken boşluk oluşturmazlar[755]. CISG'ın düzenleme alanında bulunan ve hakkında hüküm bulunan konular CISG m. 7/1'e göre yoruma tabidir. CISG'ın düzenleme alanında bulunan fakat yorum faaliyeti sonunda hakkında düzenleme bulunmadığı sonucuna ulaşılan konular boşluk oluşturur[756]. CISG kapsamında boşluk oluşturan konulara faiz oranı[757], temsil[758], takas[759], taleplerin sınırlandırılması konuları örnek olarak gösterilebilecektir[760]. Boşlukla karşılaşılması halinde öncelikle kıyas yoluyla doldurulmaları denenmeli sonuç alınamaması halinde ise CISG m. 7/2'nin uygulanması ile boşluk doldurulmalıdır. CISG'ın uygulama alanı dışında bulunan konular ise "*lacunae intra legem*(dış boşluk)[761]" ve bilinçli boşluklardır. Bu boşluklar doğrudan milletlerarası özel hukukun kurallarına tabidir[762]. Boşluk doldurmaya ilişkin CISG düzenlemesi, CISG m. 7/1 hükmüyle birlikte, Sözleşme'nin uygulama alanı içerisinde kalan konular hakkında, çağın gereklerine uygun olarak gelişebilmene esnekliğine sahip olmasına imkân sağlamaktadır[763].

CISG kapsamında boşluk doldurma düzenlemesinin amacı da yorum kuralını düzenleyen m. 7/1'de olduğu gibi öngörülebilirliğin sağlanmasıdır. CISG kapsamında yorum Sözleşmenin uluslararası niteliğine uygun, uluslararası ticarette dürüstlük kuralını gözeten yeknesak uygulamaya ulaşmayı amaçlarken boşlukların doldurulması düzenleyicilerin farazi iradesinin tespit edilerek bunlara uygun kurallar getirmeyi amaçlar[764]. Ancak yorum ile boşluk doldurmanın sınırlarının nerede başlayıp nerede

---

[752] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Proof, ss. 1-8; Felemegas, International Approach, s. 9; Magnus, Tracing Methodology, s. 44; Honnold ve Flechtner, ss. 174-175.
[753] Bonell, Art. 7, s. 76.
[754] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Proof, ss. 1-8; Janssen ve Kiene, s. 264; Edis, s. 132.
[755] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Ferrari, Proof, ss. 1-8; Bonemle, Art. 7, s. 75.
[756] Janssen ve Kiene, s. 266; Okur, s. 74.
757 Janssen ve Kiene, ss. 267-269; Tarman, ss. 107-110.
758 Janssen ve Kiene, ss. 267-269; Tarman, ss. 95-96.
759 Janssen ve Kiene, ss. 267-269; Tarman, ss. 107-110.
[760] Janssen ve Kiene, ss. 267-269.
[761] Janssen ve Kiene, s. 264; Edis, ss. 132-136; Sica, s. 3; Viscasillas, Art. 7, para. 1.
[762] Blaır, ss. 294-295; Janssen ve Kiene, s. 266; Sica, s. 3.
[763] Felemegas, International Approach, s. 9.
[764] Gruber, s. 109.

bittiğini tespit etmek zorluk arz eder[765]. CISG kapsamında bir boşluğun bulunup bulunmadığı, somut olayla ilgili hükümlerin yorumlanması sonucunda belirlenebilecektir. Yapılan yorum boşlukların oluşmasına sebep verebileceği gibi boşluk oluşturabilecek konuların çözümlenmesine de yol açabilecektir[766]. Bu noktada CISG hükümleri geniş yorumlanmalıdır. Yorum çabalarına rağmen boşluk oluştuğuna kanaat getirilmesi halinde ise öncelikle kıyas yoluyla öncelikle mevcut sorunlara cevap aranmalıdır. Bu yollarla çözülebilen belirsizlikler ve sorunlar hakkında CISG m. 7/2 hükmü uygulanmamalıdır[767]. Yapılacak yorumlardaki yeknesaklık, boşluklar açısından da belirlilik sağlayıcı role sahiptir. Ancak yeknesaklık yolundaki tehdit yeknesak yorum ile sona ermemektedir. CISG m. 7/2 düzenlemesi "Sözleşmenin uygulama alanına giren fakat açıkça düzenlenmemiş konular hakkındaki boşlukların sözleşmenin dayandığı genel prensiplere göre doldurulacağını" düzenlemektedir. Ancak CISG metni, sözleşmenin dayandığı genel ilkelerin tespiti hakkında sessiz kalmaktadır[768]. Yargı mercilerinin farklı "genel ilkeler" bulmaları ve boşlukları farklı genel ilkelere dayanarak farklı çeşitlerde doldurmaları tehdidi söz konusudur[769].

Bu konuda daha büyük bir tehditse boşlukların var olduğu fakat genel hükümler kapsamında doldurulamadığı gerekçesi ile yerel hukukların uygulanması ihtimalidir[770]. Boşluk doldururken uygulayıcılar, somut uyuşmazlık hakkında 1980 Viyana Konferansına katılan tarafların açık bir hüküm getirecek olsalardı kabul edebilecekleri hükümlere ulaşmayı amaçlamalıdır[771]. Bu kapsamda CISG uygulayıcının boşlukları doldururken CISG m. 7/2'de ifade edilen yöntemle yetinmemesi gerekir. CISG kapsamında bir boşluk bulunması halinde öncelikle kıyas yolu ile boşluğun doldurulması amaçlanmalıdır[772]. Mantık kurallarına dayanarak yapılacak uygulamaların dilin kendi niteliğinden geleceği ve uygulanabilirliğinin tartışılmasının gereksizliği sebebiyle çalışmamızın sınırlarını aşmamak adına kıyas dışındaki mantıki akıl yürütme yollarını çalışmamızın dışında bırakacağız. Tüm çabalara rağmen Sözleşme kapsamında boşlukların doldurulmasının mümkün

[765] Felemegas, Art. 7, s. 143-144; Janssen ve Kiene, s. 266.
[766] Eörsi, s. 2.11; Janssen ve Kiene, s. 266.
[767] Enderlein ve Maskow, s. 58.
[768] Bridge, Sales Law, s. 537.
[769] Eörsi, s. 2.12; Bergsten, s. 28.
[770] Eörsi, s. 2.12; Bergsten, s. 28.
[771] Gruber, s. 108.
[772] Gruber, s. 108; Janssen ve Kiene, s. 270.

olmaması halinde ise milletlerarası özel hukuku kurallarına göre ilgili konuya ilişkin kural tespit edilecektir. Son çare olarak (*Ultima ratio)* milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurulması uygulayıcılar için bir zorunluluktur[773].

CISG m. 7 hükmünün taraf iradeleriyle değiştirilebilirliği hakkında kabul edilecek görüşe göre uygulamanın farklılık kazanabileceğinin de bu noktada ifade edilmesinde yarar vardır. Eğer CISG m. 7 hükmünün taraflarca değiştirilebileceği kabul edilecek olursa sözleşme hükümlerinin CISG hükümlerine öncelikli olarak uygulanmalarının gerekeceği açıktır. Bu durumda boşluk doldurma konusunda başvurulacak yol taraf iradelerinin belirlediği yol olacaktır[774]. Ancak biz yukarıda da ifade ettiğimiz gerekçelerle taraf iradeleri ile CISG m. 7 hükmünün değiştirilemeyeceği görüşünü paylaşıyoruz[775].

Sonuç olarak CISG kapsamında uygulama yapılırken öncelikle yorum yoluyla uyuşmazlığa uygulanacak kuralların tespiti yoluna gidilecektir. Bu çabada başarılı olunamaması halinde kıyas yoluna başvurulacaktır. Kıyas yoluyla da uygulanacak kurala ulaşılamaması halinde ise genel prensiplere göre boşlukların doldurulması gündeme gelecektir. Boşlukların genel hükümlere göre de çözümlenememesi halinde ise milletlerarası özel hukuk kurallarına göre tespit edilecek hukuka göre boşluklar doldurulacaktır. Bu bölümde öncelikle Türk hukukunda boşluk doldurmaya ilişkin metottan ve ardından CISG m. 7/2 hükmünün tarihi gelişiminden bahsedeceğiz. Akabinde ise CISG kapsamında boşlukların doldurulması yöntemi üzerinde duracağız.

II. GENEL OLARAK TÜRK HUKUKUNDA BOŞLUK DOLDURMA

A. Hukukta Boşluk Kavramı

Genel anlamda hukukta boşluk, yorum yolunun tüketilmesine karşın somut olaya uygulanacak hükmün kanunun özünde ve sözünde tespit edilememesi anlamına gelmektedir[776]. Günümüzde eksiksiz düzenleme yapmanın imkansızlığı kabul

[773] Bonell, Art. 7, s. 83; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[774] Janssen ve Kiene, s. 266.
[775] Bonell, Art. 7, ss. 93-94; Bridge, Sales Law, s. 535; DiMatteo ve Janssen, s. 100.
[776] Mustafa Dural ve Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku,** Cilt:1, Temel Kavramlar ve Medeni Kanun'un Başlangıç Hükümleri, 15. Baskı, 2020, 136; Sözer, s. 178, 195.

edilmektedir[777]. Bu sebeple günümüzde kanun koyucular kanun yaparken boşluklara ilişkin düzenlemeler de getirmektedir.

Hukukta boşluk çeşitli şekillerde sınıflara ayrılabilirse de temel olarak hukuk boşluğu ve kanun boşluğu olarak ikiye ayrılabileceği söylenebilir. Kanun boşluğu belirli bir kanunun sistematiği içerisinde düzenlemesi gereken bir konuyu düzenlememesi sebebiyle kanunda oluşan eksikliğe denir. Kabulümüze göre kanun boşluğu yazılı hukuktaki boşluk anlamını taşır[778]. TMK m. 1 hükmüne göre kanunda uygulanacak hüküm bulunmadığı sonucuna varan hâkim örf ve âdet hukukuna başvuracaktır. Bu yolla da boşluğu dolduramadığı kanaatine varması halinde ise hukuk boşluğu olduğu sonucuna varacaktır. Hukuk boşluğu belirli bir konu hakkında hukuk sisteminde doğrudan uygulanabilir bir kuralın bulunmaması haline denir. Türk kanun koyucusu hukuk boşluğu halinde hâkimin hukuk yaratmak yoluyla boşluğu doldurmakla ödevli olduğunu düzenlemiştir[779].

Doldurulması gereken bir boşluğun varlığının tespit edilmesinde hâkime takdir yetkisi verilen hallerin ayırt edilmesi gereklidir. Kanun koyucunun ilgili bir konuyu düzenlemekle birlikte bazı konular hakkında soyut ve genel yapılı hükmün somutlaştırılması yükümlülüğünü hâkime bıraktığı hallerde boşluktan değil takdir yetkisinden bahsedilir[780]. Hukuk kurallarının genel ve soyut yapısı hâkime böyle bir takdir yetkisinin tanınmasını zorunlu kılmaktadır[781]. Kanun koyucu bu zorunluluk sebebiyle düzenlemeyi bilinçli olarak eksik bırakmaktadır[782]. TMK kapsamında takdir yetkisi hakkında m. 4 hükmü ile genel bir düzenleme getirilmiştir. TMK m. 4 hükmüne göre "Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir". İlgili hüküm karşısında özel hukuka ilişkim hukuk kurallarını uygulamakla sorumlu herkes takdir yetkisi ile donatılmış bulunmaktadır[783]. Takdir yetkisinin söz konusu olduğu hallerde dış sınırları belirlenmiş fakat iç boşluklar içeren bir kural söz

[777] Edis, s. 121; Sözer, s. 178.
[778] Edis, s. 121; Sözer, s. 179.
[779] Edis, s. 123; Sözer, ss. 190-194.
[780] Edis, s. 197; Dural ve Sarı, s. 134; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, **Medeni Hukuk,**23. Baskı, Beta Yayınları, 2017, s. 76; Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, 4. Bası, Legal Yayıncılık, 2016, ss. 19-20; Ahmet Kılıçoğlu, **Medeni Hukuk**, 4. Baskı, Tuhan Kitabevi, 2021, s. 154.
[781] Edis, s. 197.
[782] Edis, s. 200.
[783] Edis, ss. 198-199.

konusu iken doldurulması gereken bir boşluk halinde, uygulanacak bir hükmün bulunmaması söz konusudur[784]. Takdir hakkının kullanılmasında bir kuralın uygulanması söz konusuyken boşluk doldurmada bir kural oluşturmak gerekmektedir[785].

Bu noktada bir eksikliğin hukuk boşluğu oluşturup oluşturmadığı titizlikle incelenmelidir. Örneğin hukuk dışı alana ilişkin bir eksiklik hukuk boşluğu olarak değerlendirilemeyecektir. Boşluk oluşturmayan başka bir durum ise kanun koyucunun kasıtlı olarak susmasıdır. Kasıtlı susma halinde kanun koyucu belirli bir konu hakkında düzenleme öngörürken başka bir konuda bilinçli bir şekilde düzenleme getirmez. Bu durumda kanun koyucunun olumsuz bir sonuç belirlediği sonucuna varılabilir. Bu noktada kanun koyucunun bir konuda susmuş olması halinde ilgili konu titizlikle incelenmeli ve kanun koyucunun bilinçli bir şekilde olumsuz bir sonuç doğurmak yolunda susup susmadığı yorum yoluyla belirlenmelidir. Kanun koyucunun böyle bir irade ortaya koyduğu sonucuna varılması halinde doldurulması gereken bir boşluğun olmadığı sonucuna varılır[786]. Bir düzenlemenin ilgili konuyu genel olarak düzenlemekle birlikte belirli bir konuya uygulanmak için eksik olduğu ya da maddi hatalar içerdiği hallerin de bir boşluk oluşmayacağı ifade edilmelidir[787]. Bu durumda yapılabilecek şey TMK m. 2/2 hükmüne göre hakkın kötüye kullanılması yasağına uygun olarak hükmün uygulanmasının getireceği eksiklik ve hatalar giderilebilecektir[788].

B. Kanun Boşluğu Türleri

Hukukta boşluk konusunun önemli bir kısmını oluşturan kanunda boşluğun çeşitli ayrımlara göre sınıflandırılması söz konusudur.

Bu ayrımlardan ilki kural içi (*intra legem*) boşluk ve kural dışı (*preater legem)* boşluk ayrımıdır. Kural içi boşluklar kanun koyucunun iradesine uygun olarak bırakılan boşluklardır. Kural içi boşluklar genel olarak bir hükmün kanun dışı

[784] Edis, ss. 200-201; Kılıçoğlu, s. 154.
[785] Sözer, s. 198; Kılıçoğlu, s. 154.
[786] Edis, ss. 124-128; Dural ve Sarı, ss. 136-138; Zeynep Özcan, "Hukuk Kurallarının Özellikleri, Çeşitleri ve Uygulanması", **Medeni Hukuk-I**, (Ed. Metin İkizler ve Özlem Tüzüner), Adalet Yayınevi, 2021, s. 136.
[787] Edis, ss. 128-131; Dural ve Sarı, s. 138.
[788] Edis, ss. 128-131.

unsurlara atıfla meseleleri çözüme bağlaması halinde söz konusu olur[789]. Bu halde genellikle kuralın tamamlanması Hâkimin takdir hakkına bırakılmış bulunmaktadır[790]. Ancak uygulayıcının yorumu ile çözüme kavuşturulacak şekilde geniş düzenlenen hükümler kural içi boşluk oluşturmaz. Bu durumda bir yorum boşluğundan bahsedilebilir ve hâkim yorum yoluyla kuralı somut olaya uygun olarak anlamlandıracaktır[791]. Kural dışı boşluklar ya da kanun boşlukları (preater legem) ise kanun koyucunun iradesi sonucu meydana gelmeyen boşluklardır. Bu boşluklar kanun konucu tarafından düzenlenmesi gerekirken bilinçsiz olarak oluşmuş boşluklardır[792].

Bir başka ayrım ise bilinçli ve bilinçsiz boşluk ayrımıdır. Bu sınıflandırmada kanun koyucunun iradesi önem taşımaktadır. Kanun koyucunun belirlenen iradesi incelenerek ulaşın sonuca göre boşluğun bilinçli ya da bilinçsiz bir boşluk olduğu sonucuna ulaşılacaktır[793].

Bunun yanında gerçek boşluk ve gerçek olmayan boşluk ayrımı da zikredilmelidir. Gerçek boşluklar belirli bir meselede kanunun hiçbir hüküm öngörmemesi ile oluşan boşluklardır. Buna karşın kanunda çözüm bulunabilmesine rağmen tatmin edici bulunmuyorsa bu halde gerçek olmayan bir boşluktan bahsedilecektir. Gerçek olmayan bir boşluk halinde uygulayıcının TMK m. 2/2 kapsamında Uygulayıcının kanun koyucunun yerine geçerek yeni kurallar getirmesi kabul edilmemektedir[794].

Önem taşıyan bir başka kanun boşluğu ayrımı da açık boşluk, örtülü boşluk ayrımıdır. Hukuk kapsamında düzenlenmesi gereken fakat hakkında açıkça hüküm bulunmadığı tespit edilebilen durumlar açık kanun boşluğu oluşturur[795]. Örtülü kanun boşluğu ise kanun genel manada konuyu düzenliyor gözükmekle birlikte ilgili konuya ilişkin adil bir sonuca ulaşılabilmesi için gereken istisnai hükümleri düzenlememesi halidir. Örtülü boşluk halinde ortada bir düzenleme olmakla birlikte, somut olaya uygulanması ile elde edilecek sonucun hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında kabul edilebilir nitelikte olmaması veya kanunun sözü ile özü arasında bir uyumsuzluk

[789] Edis, s. 132; Dural ve Sarı, s. 138; Sözer, ss. 180-182; Özcan, s. 131.
[790] Dural ve Sarı, s. 138; Özcan, s. 131.
[791] Edis, s. 132; Sözer, ss. 180-182.
[792] Edis, s. 133; Dural ve Sarı, s. 139; Sözer, s. 182-189; Özcan, s. 133.
[793] Edis, s. 133; Helvacı ve Erlüle, ss. 133-134.
[794] Edis, ss. 133-134; Dural ve Sarı, s. 140; Özcan, ss. 135-136.
[795] Edis, s. 134; Dural ve Sarı, s. 139; Helvacı ve Erlüle, s. 17; Sözer, ss. 182-185; Özcan, ss. 134-135.

söz konusu olması, aynı güçte iki hüküm arasında bir çatışma söz konusu olması gibi hallerde söz konusu olmaktadır[796].

C. Örf ve Adet Hukuku

Türk hukukunda TMK m. 1 hükmüne göre "Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre … karar verir". Kanunda uygulanabilir hükmün araştırılmasına karşın bir çözüme ulaşılamaması halinde ise örf ve âdet hukukuna başvurmak bir zorunluluktur. Türk kanun koyucusu, örf ve âdeti boşluk doldurmak için kullanılacak ikincil bir hukuk kaynağı olarak açıkça düzenlemiştir[797]. Örf ve âdet hukuku kuralları nitelikleri gereği yazılı kurallar değildir[798]. Kanun koyucu örf ve âdet ifadesi ile örf ve âdet hukukunu ifade etmektedir ancak kanunda örf ve âdet hukukunun tanımına yer verilmemiştir[799]. Bu sebeple bir kuralın örf ve âdet hukuku kuralı olması için gerekli olan unsurların aydınlatılması gerekir. Örf ve âdet hukuku kuralı olabilmek için gerekli iki unsur bulunmaktadır ve bunlar sürekli uygulanış ile genel inançtır[800]. Öğretide devlet zorlaması ile desteklenmesinin gerekli olduğu da ileri sürülmektedir[801].

Sürekli uygulanış unsuru ile kastedilen, belirli bir kurala uyma hareketinin toplum içerisinde sürekli olarak tekrarlanmasıdır[802]. Ancak bir kuralın ne kadar süre ve ne sıklıkta tekrarlanması ile örf ve âdet hukuku kuralına vücut vereceği hakkında kesin bir ölçüt oluşturmak mümkün değildir. Kural olarak ilgili davranış kalıbının uygulanmaya başlanması tarihinin belirsiz olması gereklidir[803]. Ancak bu kural yeni örf ve âdet hukuku kurallarının oluşmasına bir engel değildir. Hâkim görece yeni tarihte ortaya çıkmış bir kuralın örf ve âdet hukuku kuralı oluşturup oluşturmadığını TMK m. 4'te düzenlenen takdir yetkisine dayanarak belirleyecektir. Günümüzdeki teknolojinin ve buna bağlı olarak gündelik hayatın hızlı değişimi göz önünde bulundurulduğunda bu noktanın altının çizilmesi önem taşır. Bir örf ve âdet hukuku

[796] Edis, s. 134; Dural ve Sarı, s. 139; Helvacı ve Erlüle, s. 17; Sözer, ss. 185-189; Özcan, ss. 134-135.
[797] Edis, s. 97; Dural ve Sarı, s. 141; Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, ss. 11-12; Sözer, s. 200-201; Özcan, ss. 136-137.
[798] Dural ve Sarı, s. 141; Helvacı ve Erlüle, s. 11.
[799] Edis, ss.95-96.
[800] Edis, s. 98; Helvacı ve Erlüle, s. 12; Sözer, ss. 229-230.
[801] Helvacı ve Erlüle, s. 12; Sözer, ss. 229-230. Aksi görüş için bkz. Edis, s. 98.
[802] Edis, s. 98; Helvacı ve Erlüle, s. 12.
[803] Akipek, s. 58'den aktaran Edis, s. 98; Sözer, s. 228.

kuralının varlığından bahsedilebilmesi için istisnai durumlar dışında ilgili kurala toplumdaki kişilerin genel olarak uyuyor olmaları gereklidir. Bu uymanın da belirli bir süreden beri devam ediyor olması aranır. Bunun yanında bir kuralın örf ve âdet hukuku kuralı sayılabilmesi için Ülkemizin tamamında uygulanmasının gerekli olmadığının da altı çizilmelidir. Kuralın ilgili zümrelerde uygulanması örf ve âdet hukuku kuralının oluşması için yeterli olacaktır[804].

Bir kuralın, örf ve âdet hukuku kuralı olabilmesi için sürekli uygulanmasının yanında genel bir inanca mazhar olması da gerekmektedir. Genel inanç ifadesi ile kastedilmek istenen ilgili kurala uyma yolunda ilgili çevrelerde oluşması gereken bilinçtir. İlgili çevrenin mensupları kurala uymanın gerekli olduğunu ve uyulmaması halinde bir yaptırım ile karşılaşılacağı inancını taşımalıdır. Bir kuralın genel inanç oluşturup oluşturmadığını her somut olayda hâkim takdir edecektir[805]. Hâkim hukuku bilir (*iura novit curia)* ilkesi kapsamında örf ve adet hukuku kuralları Hâkim tarafından re'sen araştırmakla ödevlidir[806].

TMK m. 1 hükmüne göre Örf ve âdet hukukunda da uygulanabilir bir kural bulamaması halinde ise hâkim kendisi kanun koyucu olsa nasıl hüküm getirecekse ona göre hukuk yaratarak ilgili boşluğu dolduracaktır. Kanun koyucu örf ve âdet hukuku ile hâkimin hukuk yaratması arasında bir hiyerarşi çizmiştir. TMK m. 1'e göre bir boşluk öncelikle örf ve âdet hukukuna göre çözümlenmeye çalışılacak, doldurulamaması halinde son aşamada hâkimin hukuk yaratmasına başvurulacaktır[807]. Hâkimin hukuk yaratması sadece bir yetki değil aynı zamanda bir ödev olarak hâkime yüklenmiştir[808].

D. Hâkimin Hukuk Yaratması

TMK m. 1 hükmüne göre "Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir[809]". Hâkim uygulanacak hükmün bulunup bulunmadığını öncelikle yorum yoluyla belirleyecektir. Yorum sonucunda kanunun

[804] Edis, ss. 99-100; Helvacı ve Erlüle, s. 12.
[805] Edis, s. 100; Helvacı ve Erlüle, s. 12; Sözer, ss. 228-229.
[806] Dural ve Sarı, s. 141.
[807] Edis, s. 115.
[808] Edis, s. 118.
[809] R.G. 24607, 8/12/2001.

özüyle ve sözüyle uygulanması halinde uygulanacak bir hükmün bulunmadığı kanısına varılması halinde örf ve âdet hukuku kapsamında uygulanabilir kural tespit edilmeye çalışılacak bunda da sonuç alınamaması halinde yani hukuk boşluğunun varlığının tespit edilmesi halinde hâkimin hukuk yaratması gündeme gelecektir[810].

Uygulayıcı hukuk yaratırken tamamen serbest bir etkinlik icra etmeyecektir. Hukuk yaratmada gözetilmesi gereken ilkeler söz konusudur. Hâkim ilkelere uygun olarak hukuk yaratmakla ödevlidir. Hâkimin hukuk yaratması konusunda TMK sadece kanun koyucu gibi hareket etme ifadesi ile yol göstermiş olmakla birlikte hâkimin hukuk yaratma yetkisinin kanun koyucudan daha sınırlı bir yetki olduğu gözetildiğinde hukuk düzeninin kendisinden çıkan, yapılması ve kaçınılması gereken bazı gereklilikler tespit edilebilecektir[811].

Hâkimin hukuk yaratırken gözeteceği ilkeleri inceleyecek olursak kanunun açık lafzında da ifade edildiği üzere öncelikle kanun koyucu gibi hareket etme ilkesi incelenmelidir. Kanun koyucu gibi hareket etmenin ilk gereği soyut ve genel kurallar getirmektir. Soyut ve genellik ilkesinin bir sonucu olarak kişi kendi değer yargılarından arınarak bir kural getirmekle yükümlüdür. Öncelikle karşılıklı çıkarların belirlenmesi ile işe başlanmalı, toplum çıkarları ile kişisel çıkarlar arasında makul denge sağlanmalıdır[812]. Hâkim tarafından yaratılan hukuk diğer olayların çözümünde bağlayıcı olmamakla birlikte kanun koyucu tarafından da benimsenebilir nitelik taşıması bir gerekliliktir. Bunun sebebi benzer olaylara benzer kuralların uygulanmasındaki mantığa ve adalete uygunluktur. Bu yolla hukuki güvenliğin sağlanması yolunda bir adım daha atılmış olacaktır[813].

Hukuk yaratırken oluşturulacak kuralın aynı zamanda hukuk düzeni ile de bağdaşır nitelikte olması gerekmektedir. Bu kapsamda getirilen kuralın yazılı hukuk kuralları ile çelişmemesi şarttır[814]. Yazılı kurallarla çelişmeme gerekliliğinin yanında ahlaki düşünceler de gözetilmelidir. Çünkü hâkimin hukuk yaratma yetkisi, hukuk düzeninin tamamlanması amacıyla getirilmiş bir yetki ve ödevdir. Hukuk düzeni toplumun ahlak anlayışından bağımsız düşünülemez. Bu kapsamda ahlaki

[810] Edis, s. 136; Dural ve Sarı, s. 135, 142-143; Akıntürk ve Ateş, s. 74; Helvacı ve Erlüle, s. 17; Özcan, s. 137.
[811] Edis, s. 136.
[812] Edis, ss. 137-138; Dural ve Sarı, s. 143.
[813] Edis, ss. 137-138.
[814] Edis, ss. 139-140; Dural ve Sarı, s. 143; Helvacı ve Erlüle, s. 18.

düşüncelerin de hukuk yaratırken gözetilmesi gereken bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır ancak bu ahlaki değerler önyargılar ile karıştırılmamalı, basmakalıp düşünceler değil toplumun genel ahlaki değerleri göz önünde bulundurulmalıdır[815]. Hâkimin hukuk yaratırken bilimsel verilerden yararlanmasının da bir gereklilik olduğunun altı çizilmelidir[816].

Hukuk yaratırken gözetilmesi gereken bu ilkelerin yanında kaçınılması gereken bazı yöntemler de söz konusudur. Öncelikle hukuk yaratılırken hâkim, sadece yorum konusunda elverişli olan yöntemleri uygulamaktan kaçınmalıdır. Çünkü kanun koyucu hukuk düzeninde boşluk bulunamayacağı düşüncesini benimsemiş değildir. Hukuk yaratırken de kanun koyucunu iradesinin (*ratio legis)* gözetilmesi zorunluluğu altında değildir. Bu sebeple uygulayıcı yorum kurallarına bağlı olmak sorumluluğu taşımaz; ilkeler dahilinde özgürce hüküm getirmelidir[817]. Bunun yanında Hâkim bir boşluğun bulunması halinde bunu varsayımlarla da dolduramayacaktır. Hâkim boşlukları kanun koyucunun çizdiği yönteme uygun olarak doldurmakla ödevlidir. Olguları varsayma yöntemi ile boşluk doldurulması kabul edilmemektedir[818]. Boşluklar, kazuistik olmayan geniş ve benzer olaylara uygulanabilir hükümlerin getirilmesi ile doldurulmalıdır. Hukukun genel ilkeleri ve doğal hukuk gibi kuralların da doğrudan uygulanabilir nitelikte bir kaynak olmadığı göz ardı edilmemelidir. Örf ve âdet hukukuna göre boşlukların doldurulamaması halinde hukuk yaratma yoluna başvurmak zorunluluktur[819].

Hâkimin, kanunda ve örf ve adet hukukunda kural bulunmaması halinde kural oluşturmak için başvurabileceği birden fazla yol söz konusu olabilecektir. Hâkim kıyas yoluyla kural belirleyebileceği[820] gibi hukukun genel ilkelerine başvurarak da boşluk doldurabilecektir. Bunların yanında bizzat kural yaratma yoluna başvurması da mümkündür[821].

Hukukta kıyas, belirli bir olaya yönelik getirilmiş bir kuralın benzer nitelikteki bir olaya uygulanmasına denir. Hâkimin kıyas yoluyla boşluk doldurmayı tercih

[815] Edis, ss. 139-140; Sözer, s. 196.
[816] Sözer, s. 195-196.
[817] Edis, ss. 140-141.
[818] Edis, s. 141.
[819] Edis, ss. 141-142; Sözer, s. 196.
[820] Edis, s. 142; Akıntürk ve Ateş, s. 74; Helvacı ve Erlüle, s. 15; Sözer, s. 201; Özcan, ss. 137-138.
[821] Edis, s. 142; Sözer, ss. 222-224.

etmesi halinde, öncelikle benzer bir olayı düzenleyen bir kural bulunmalıdır. Bir kuralın kıyasen uygulanması için aranan benzerlik lafzi değil nitelik itibariyledir[822]. Ancak burada benzerlik unsuru aynılık anlamına gelmemektedir. Aynı olmanın söz konusu olması halinde kıyasa yer yoktur ilgili kural doğrudan uygulanmalıdır[823]. Bir kuralın benzer bir olaya kıyasen uygulanabilmesi için sadece düzenlediği konuda uygulanacak nitelikte bir istisnai kural olmaması gereklidir. Ancak yakın benzerlik içeren çıkar ilişkileri barındıran olaylar arasında düzenlenen kural istisnai bir hüküm olsa da kıyas mümkündür. Burada kanun koyucunun iradesi (*ratio legis)* titizlikle incelenmelidir[824]. Kıyas yoluyla boşluk doldurma yönteminin sadece kanunlar için geçerli olmadığı, örf ve âdet hukuku kapsamında da geçerli olabileceği ayrıca ifade edilmedir. Kıyas yoluyla boşlukların doldurulması benzer durumlara benzer sonuçların bağlanması yoluyla hukuki güvenlik ilkesi açısından da arzu edilir bir yöntemdir. TMK m. 1 hükmü de gözetildiğinde hâkimin boşluk doldururken öncelikle kıyas yoluna başvurmasının gerekli olduğu sonucuna varılmalıdır[825]. Kıyas, CISG kapsamındaki rolü ile aşağıda ayrıca incelenecektir.

Hâkim tarafından bir boşluğun hukukun genel ilkelerine göre doldurulması da mümkündür. Hukukun genel ilkeleri, açık olarak düzenlenmese de kanunlardaki hükümlerin temelini teşkil eden hukuk düşüncesinden doğmuş olan büyük fikirlerdir[826]. TMK kapsamında hukukun genel ilkelerine açıkça bir atıf söz konusu olmamakla birlikte, TMK m. 1'de ifade edilen "ilmi içtihat" ifadesi ve TMK m. 4'te ifade edilen "hukuka ve hakkaniyete göre karar verme" ifadesinin hukukun genel kurallarının kullanılmasına dayanak oluşturabileceği ifade edilmiştir[827]. Hukukun genel ilkeleri çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Hukukun genel ilkelerinin hukuki deyişlerin özünde yatan mantıktan çıkarılması mümkün olduğu gibi hukuk sistemi içerisinde tümevarım yöntemi ile de tespit edilebilir[828]. Hâkimin tespit edilen bu hukukun genel ilkelerine dayanarak kural getirmesi mümkündür.

[822] Edis, s. 143; Akıntürk ve Ateş, s. 74; Özcan, ss. 125-126.
[823] Sözer, s. 202.
[824] Sözer, ss. 213.
[825] Edis, s. 144; Akıntürk ve Ateş, s. 75; Sözer, s. 203.
[826] Edis, s. 146; Sözer, s. 241.
[827] Edis, s. 147.
[828] Sözer, ss. 207-208.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere Hâkimin hukuk boşluğunu doldurmak üzere başvurabileceği bir başka yol da bizzat kural yaratmak yoluyla boşluğun doldurulmasıdır. Hâkim kıyas yoluyla ya da hukukun genel ilkelerine göre boşluk doldurmanın uygun olmadığı kanaatine varması halinde kendisi bizzat kural getirebilir. Hâkim bu ihtimalde geniş bir serbestiye sahiptir. Hâkim ilkelere bağlı kalmak şartıyla uygun gördüğü kuralı özgürce belirleyebilecektir[829]. Hâkimin bizzat kural getirmesi önünde bir engel olmamakla birlikte bu ihtimalde Hâkimin daha zor bir iş ile karşı karşıya kalacağı belirtilmelidir. Hâkim bizzat hukuk yaratırken de bilimin verilerinden faydalanabilecektir[830].

Hâkimin hukuk yaratma yollarının ortaya konulmasının yanında, Hâkimin yarattığı hukukun niteliğinin de ortaya koyulması bir gerekliliktir. Öncelikle Hâkimin yarattığı hukukun kanun niteliğinde olmadığının altı çizilmelidir[831]. Hâkimin yarattığı hukuk kural olarak bağlayıcı nitelik de taşımaz. İçtihadı birleştirme kararları dışında yargıcın yarattığı hukuk gelecek kararlarında Hâkimin kendisi için dahi bağlayıcı değildir[832]. Ancak öğretide yargıcın yarattığı hukukun pratikte hem emekten hem de zamandan tasarruf ettirir nitelikte olmasından dolayı büyük bir öneme sahip olduğu da ifade edilmektedir[833].

III. CISG m. 7/2 HÜKMÜNÜN TARİHİ GELİŞİMİ

Viyana Satım Sözleşmesinin UNCITRAL komisyonunda hazırlanması sırasında ULIS'ın yorumlanmasına ve boşluklarının doldurulmasına yönelik olan iki hükmü olan m. 2[834] ve 17[835] hükümleri birlikte değerlendirilmiştir ve tartışılmıştır. ULIS m. 2 ve m. 17 birlikte incelendiğinde ULIS'ın kendi kendine yeterli bir bütün oluşturan düzenleme tarzında tasarlandığı sonucuna varılabilecektir[836]. Bu düzenleme

[829] Edis, s. 151.
[830] Dural ve Sarı, s. 144; Sözer, s. 219-221, 250.
[831] Edis, ss. 152-154; Özcan, s. 138.
[832] Edis, ss. 152-154; Dural ve Sarı, s. 145; Helvacı ve Erlüle, s. 18.
[833] Sözer, s. 174, 177.
[834] "Aksinin düzenlendiği haller saklı kalmak kaydıyla, milletlerarası özel hukuk kuralları bu Sözleşmenin düzenlediği konularda uygulanmayacaktır.", https://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/doc.html#12, (19.02.2022).
[835] "Bu anlaşmanın uygulama alanında bulunmakla birlikte açıkça düzenlenmemiş konular, bu Sözleşmenin dayandığı genel prensiplerine uygun olarak çözümlenir.", https://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/doc.html#12, (19.02.2022).
[836] Bonell, s. 66.

tarzı metnin uluslararası niteliğini güçlendirmektedir ancak bu yaklaşımın değiştirilmeden CISG kapsamına alınması uygun görülmemiştir[837].

UNCITRAL'daki hazırlık çalışmaları esnasında uluslararası yeknesak kuralların tüm konuları düzenlememeleri dolayısıyla yerel hukuklulardan bağımsız düşünülmesinin imkânsız olduğu ve CISG'de yer alan birçok tanımlanmamış terimi ulusal hukuka başvurmadan yorumlamanın gerçekçi ve pratik olmayacağı güçlü bir şekilde savunulmuştur[838]. UNCITRAL kapsamında çalışma gurubunun birinci sezonunda ULIS m. 17'nin tamamen silinmesi ya da son kertede milletlerlerarası özel hukuk kurallarına başvuru yapılacağı şeklinde değiştirilmesi önerilmiş fakat kabul görmemiştir[839]. Çalışma gurubu ikinci sezonunda konuyu yeniden ele almış ve ULIS m. 17'nin değiştirilmesi ile elde edilen bir çözümü kabul edilmek üzere önermeye karar vermiştir: " Bu kuralların yorumlanmasında ve uygulanmasında uluslararası karakteri ve uygulanması ve yorumlanmasında yeknesaklığın desteklenmesi gerekliliği göz önünde bulundurulur" ifadelerine yer verilmiştir. Çalışma gurubu tarafından "Sözleşmenin dayandığı genel prensiplerine" ifadesinin çıkarılmasının sebebi olarak böyle bir başvurunun belirsiz olması gösterilmiştir[840]. 1971 yılında 4. Çalışma sezonunda komisyon teklifi çalışma gurubu tarafından teklif edildiği şekliyle kabul etmiştir. Bunun yanında söz konusu olabilecek boşluklara yönelik çözüm sunacak bir düzenlemenin yapılması da teklif edilmiştir. Boşluk doldurma kuralına ilişkin tartışmada iki gurup meydana gelmiştir. Bir gurup "genel prensipler" görüşünü savunurken diğer gurup kanunlar ihtilafına başvurulması görüşünü savunmuştur. Komisyon tartışmanın sonucunda bu konu hakkında kesin karar vermemeyi ve konuyu çalışma gurubuna bırakmaya karar vermiştir[841]. Devam eden sezonlarda çalışma gurubu konuyu daha fazla tartışmamıştır. Nihayetinde UNCITRAL sözleşme taslağının 6. maddesi olarak yorum konusu "Sözleşmenin yorumlanmasında ve uygulanmasında ölçüt, sözleşmenin uluslararası karakteri, yeknesaklığın gözetilmesi

[837] Felemegas, Art. 7, s. 145; Bergsten, ss. 28-29.
[838] Felemegas, Art. 7, ss. 145-146.
[839] Felemegas, Art. 7, s. 146; Honnold ve Flechtner, s. 172.
[840] Felemegas, Art. 7, s. 147.
[841] Felemegas, Art. 7, s. 147.

gerekliliği ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi olmalıdır[842]" şeklinde düzenlemiş fakat boşluk doldurma konusunda sessiz kalınmıştır[843].

Konu Viyana Konferansında tartışılmış, bir gurup taslağın 6. maddesinin metnini değiştirmek isterken bir grup ise metne boşluk doldurulmasına ilişkin yeni bir paragraf eklenmesini yönünde görüş belirtmiştir. Metne yeni paragraf eklenmesini isteyen kişiler de iki farklı guruba ayrılabilir. Bir gurup boşlukların zaten var olan belirli kural bütünlerine göre doldurulması gerektiğini savunurken[844] diğer gurup ise "genel prensipler" ışığında boşlukların doldurulmasını savunmuştur[845]. Bu iki görüş ışığında çözüm iki gurubun görüşlerinin birleştirilmesi yoluyla her iki tarafın bir taviz vermesinde bulunmuştur[846]. Tartışma sonucunda kabul edilen metin CISG'ın 7. maddesinin 2. fıkrasını oluşturmaktadır. Hüküm bu eklemeyle birlikte kabul edilmiştir[847]. Ancak burada altı çizilmesi gereken husus iki tarafın da taviz vermesi ile ulaşılan bu sonuç "genel prensipler" görüşü açısından daha avantajlıdır. Hazırlık çalışmaları CISG'ın var olan düzenlemelerin yerini almak üzere tam bir hukuk düzenlemesi olarak getirildiğini göstermektedir[848]. CISG kapsamında herhangi bir çözüme ulaşılamaması halinde ancak yerel hukuka başvurulmalıdır. Sözleşmenin hukuka uygun olarak uygulanması ancak tüm yapılan araştırmalara rağmen boşluğun genel hükümler kapsamında doldurulamaması halinde milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurulması ile mümkündür. Ancak farklı hukuk ailelerinden gelen uygulayıcıların eğitimleri kanunlarda genel hükümlerin tespit edilmesi yolunda aynı eğilimi göstermeyebilecektir[849]. Bu sebeple konunun CISG kapsamındaki yapısıyla açıklanması gerekmektedir.

---

[842] Newyork Taslağı m. 6 hükmü, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/page/legislative-history-text-1978-draft-convention-contracts-international-sale-goods-approved**, (30.05.2022).

[843] Felemegas, Art. 7, s. 147.

[844] Çekoslovakya, A/Conf. 97/C. I AL.15; Bulgaristan Delegesi Görüşü, A/Conf. 97/C. I AL.16, (**https://web.archive.org/web/20200220053016/http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting5.html**, (30.05.2022).

[845] İtalya Delegesi Görüşü, A/Conf. 97/C. 1/L.59, (**https://web.archive.org/web/20200220053016/http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting5.html**, (30.05.2022).

[846] AlCONF.97/19, United Nations Publication, New York, 1991, ss. 257; Honnold ve Flechtner, s. 171.

[847] A/CONF.97/C.1/L.249-L.251, **https://iicl.law.pace.edu/sites/default/files/cisg_files/Meeting35.html**, (30.05.2022).

[848] Bonell, s. 78; Bergsten, ss. 10-17; Perales Viscasillas, Art. 7, para. 7.

[849] Bergsten, s. 29; Honnold ve Flechtner, ss. 172-173.

IV. CISG KAPSAMINDA BOŞLUK DOLDURMA

A. Genel Olarak Boşluk Konusunda Yaklaşımlar

CISG m. 7/2'ye konu olan boşluklara benzer preater legem boşlukların doldurulmasında 3 yaklaşım bulunmaktadır[850]. Bunlar kanunun tamlığı yaklaşımı (*True code approach*), Kanun ötesi yaklaşım (*Meta code Approach*) ve karma görüştür[851].

Tam kanun yaklaşımı(*True code approach*), kanunun tek başına bir bütün oluşturduğu ve eksiksiz olduğu kabulüne dayanır. Bir kanun uygulanırken hüküm içi bir boşlukla karşılaşılması halinde sadece kanunun kendisine başvurulması gerektiğini savunur. Kanunun kendisine bakılması kanunun düzenleme amacını ve sebeplerini de kapsar. Kanunun kendisi ve ana yapısı dışında bir unsura başvurulmaz[852].

Kanun ötesi yaklaşımda (*meta-Code Approach*) ise kanunda hüküm içi boşluk tespit edilmesi halinde bunların kanunun dışındaki kurallarla doldurulması söz konusudur. Bu yaklaşım aksi açıkça düzenlenmedikçe bir kanundaki hüküm içi boşlukların kanun dışındaki unsurlara dayanarak doldurulması görüşüne dayanır[853].

Karma yaklaşım ise öncelikle hüküm içi boşlukların doldurulmasında kanun kendisine ve muhtevasına başvurulmasının gerektiğini, sonuç alınamaması halinde dış unsurlara dayanılarak boşlukların doldurulabileceğini savunur[854].

CISG kapsamında kabul edilen anlayış karma görüştür. Bunun sebebi CISG'ın önceli ULIS'ın kanunun doğruluğu anlayışını benimseyerek yerel hukuklardan tamamen bağımsız bir yapı oluşturmayı hedeflemiş olması ve bu görüşün uluslararası

---

[850] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 151; Okur, s. 78'dan aktaran Franco Ferrari, Article 7, **Kommentar zum Einheitlichen UN. Kaufrecht CISG**, (Ed. İngeborg Schlechtriem ve Peter Schwenzer), 2008, s. 44; Sica, s. 3.

[851] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 151; Okur, s. 78'dan aktaran Franco Ferrari, Article 7, **Kommentar zum Einheitlichen UN. Kaufrecht CISG**, (Ed. İngeborg Schlechtriem ve Peter Schwenzer), 2008, s. 44; Sica, s. 3.

[852] Felemegas, Art. 7, s. 151; Okur, s. 78'dan aktaran Franco Ferrari, Article 7, **Kommentar zum Einheitlichen UN. Kaufrecht CISG**, (Ed. İngeborg Schlechtriem ve Peter Schwenzer), 2008, s. 44; Sica, s. 3.

[853] Felemegas, Art. 7, s. 151; Okur, ss. 78-79'dan aktaran Franco Ferrari, Article 7, **Kommentar zum Einheitlichen UN. Kaufrecht CISG**, (Ed. İngeborg Schlechtriem ve Peter Schwenzer), 2008, s. 44; Sica, s. 3-4.

[854] Felemegas, Art. 7, s. 151; Okur, s. 79'dan aktaran Franco Ferrari, Article 7, **Kommentar zum Einheitlichen UN. Kaufrecht CISG,** (Ed. İngeborg Schlechtriem ve Peter Schwenzer), 2008, s. 44; Sica, s. 4.

arenada kabul görmemesidir[855]. ULIS'ın kabul görmeyen yapısı karşısında çözüm olarak CISG düzenlemesi genel prensipler ve milletlerarası özel hukuk kurallarına dayanan bir hüküm getirmiştir. CISG düzenlemesi ilk adım olarak "genel prensiplere" başvurulması çözüme ulaşılamaması halinde ise ultima ratio olarak milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurulması yolunu benimsemiştir[856]. Bu düzenleme ile Kara Avrupası hukuk ailesine daha yakın bir duruş sergileyen karma görüşün kabul edildiği söylenebilir[857]. Kara Avrupası sistemine yakın bir karma görüşün kabulü yeknesaklık yolunda güçlendirici bir etkiye sahip olacaktır. Kabul edilen düzenleme tarzına göre bir uygulayıcı CISG'ın hukuk evrenini tüketmeden evrenin dışına çıkamaz. Bu yolla CISG temelinde yatan prensipler kapsamında çözümlerin aranması CISG'ın değerleri ile uyum içerisindedir[858].

B. Kıyas Yoluyla Boşlukların Doldurulması

Kıyas, belirlenen bir meseleye uygulanacak hükmün benzer kurallardan çıkarılmasıdır[859]. Bu konuda bahsedilen kıyas evleviyetle uygulama gibi hükmün kendisinden mantıki olarak çıkarılan bir sonuç değil uygulanacak hüküm bulunmayan bir konuya benzer konuya ilişkin bir kuralın niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanmasıdır[860]. Kıyas ile boşlukların doldurulması genel hükümlere göre boşluk doldurma ile karıştırılmamalıdır. Kıyas ile boşlukların doldurulmasında belirli bir hükmün kıyaslanarak uyuşmazlığa uygulanması söz konusu olurken[861] genel hükümlere göre boşlukların doldurulmasında öncelikle genel prensipler belirlenecek ve bu hükümlere dayanılarak yeni kurallar oluşturulacaktır[862]. Kıyas yapılabilmesi için öncelikle açık bir hüküm bulunmalı, çözülecek uyuşmazlığa konu olan meselenin de bu hüküm ile benzer olması gerekir[863]. Var olan açık hükmün de istisnai nitelikte olmaması, düzenlendiği konuya münhasır olarak düzenlenmemesi gereklidir[864].

---

[855] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, ss. 151-152; Sica, s. 4.
[856] Honnold ve Flechtner, ss. 172-173; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 152; Sica, s. 6.
[857] Bonell Art. 7, s. 78; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[858] Magnus, Tracing Methodology, s. 45.
[859] Berki, s. 111.
[860] Berki, ss. 111-112.
[861] Bonell, Art. 7, s. 78; Felemegas, Art. 7, ss. 155-156.
[862] Bonell, Art. 7, s. 80.
[863] Berki, ss. 112-113.
[864] Berki, s. 116.

Hüküm ile ele alınan konu arasında kanunların kıyas yoluyla uygulanması her ne kadar tüm hukuk sistemlerinde aynı şekil ve yoğunlukta uygulanmasa da yerel hukuklarda bulunan bir geniş anlamda yorum metodudur[865]. Hukuk sistemlerince belirli ölçüde zaten tanınan kıyas CISG kapsamında da yapılmalıdır[866]. Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında kıyas açık olarak düzenlenmese de bu metodun kullanımı haklı kılacak güçlü bir gerekçe kıyasın tüm kapsayıcı hukuki düzenlemelerde örtülü olarak düzenlenmiş olmasıdır[867]. Kıyasın boşluk doldurulmada kullanılması konusunda başka bir gerekçe ise kıyas ile elde edilecek sonuçların kanun koyucunun iradesine genel hükümler kapsamında ulaşılacak sonuçlardan daha yakın olacağıdır çünkü kıyas ile uygulamanın mümkün olması halinde aynı konuya uygulanabilir kanun koyucunun açık iradesi mevcuttur[868]. Bir başka dayanak ise açık olarak düzenlenmese de bazı mantıki göstergelerin kıyasın örtülü olarak düzenlendiğini göstermesidir[869]. Bu göstergelerden ilki genel prensiplerin örtülü ya da açık olarak tüm CISG hükümlerinin temelinde yatmasıdır. CISG m. 7 hükmü boşlukların doldurulmasına ilişkin meselelerin "dayandıkları genel prensiplere uygun olarak çözümlenmesi" gerekliliğini düzenlemektedir[870]. Söz konusu düzenleme CISG'ın uygulama alanında bulunan fakat doğrudan düzenlemediği konuların, CISG'ın temelinde yatan prensiplere uygun olarak doldurulması gerektiğini düzenlemektedir[871]. CISG sözleşmenin uluslararası niteliği ve uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesini salık vermiş ve boşlukların doldurulmasında yerel hukuka başvurmayı ultima ratio olarak düzenlemiştir. Bu kapsamda CISG'ın hükümlerinin birbirleri arasında kıyasen incelenmesi ile yorum yapmanın kabulü de Sözleşmenin ruhuna aykırı düşmeyecektir[872]. CISG'ın bir borçlar kanunu benzeri yapısı karşısında hükümlerin bütünün bir parçası olarak birbirleri ile

[865] DiMatteo ve Janssen, s. 91.
[866] Honnold, Care and Feeding, s. 4-6; Honnol, Action, s. 211; DiMatteo ve Janssen, s. 90; DiMatteo ve Diğerleri, İnterpretive Turn, s. 313.
[867] DiMatteo ve Diğerleri, İnterpretive Turn, s. 313.
[868] Gruber, s. 108.
[869] Enderlein ve Maskow, s. 58; Honnold, Care and Feeding, s. 4-6; DiMatteo ve Janssen, s. 90.
[870] CISG m. 7/2 "Bu Antlaşmada düzenlenen konulara ilişkin olup Antlaşmada açıkça cevaplanmamış sorular Antlaşmanın temelinde yatan genel ilkelere veya bu tür ilkelerin mevcut olmaması halinde milletlerarası özel hukuk kuralları uyarınca uygulanması gereken hukuka göre çözümlenir." (Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü (Resmîgazete.gov.tr), (05.01.2022)
[871] DiMatteo ve Diğerleri, İnterpretive Turn, s. 313-314; DiMatteo ve Janssen, s. 90.
[872] Honnold, Care and Feeding, s. 4-6; DiMatteo ve Diğerleri, İnterpretive Turn, s. 313-314; DiMatteo ve Janssen, s. 90; Michael Bonell,

çelişmemelerini garanti altına almak adına da kıyas yoluyla uygulama bir gerekliliktir[873].

Viyana Satım Sözleşmesi m. 7/2 hükmünde düzenlenen genel hükümlere göre boşlukların doldurulması yoluna başvurulmadan önce kıyas yoluyla boşlukların doldurulması gerektiği konusunda öğretide tartışma bulunmamaktadır[874]. Kıyas yoluyla boşlukların doldurulmasının uygulanmasının genel hükümlere göre sırası öğretide tartışmalı olmakla birlikte Kanaatimizce boşluk doldurmada ilk başvurulması gereken yöntem kıyas ile boşlukların doldurulmasıdır[875]. Kanaatimizce boşluk doldurmada kıyasın ilk yöntem olarak kabul edilmesi öngörülebilirliği destekleyecektir. Boşlukların genel hükümlere göre doldurulması, genel hükümlerin belirli ve sınırlı sayıda olmaması sebebiyle ve belirli olması halinde dahi oluşturulacak kuralların yerel hukukun etkisinde kalma tehlikesini barındırması sebebiyle[876] yeknesak uygulama yolunda tehdit arz etmektedir. Bu nedenle uluslararası nitelik ve yeknesak uygulamaya daha az tehdit oluşturan kıyas yolu öncelikle uygulanmalıdır. Somut uyuşmazlığa kıyas yoluyla uygulanabilecek bir hükmün varlığı, benzer bir konuda kanun koyucunun açık iradesinin varlığı anlamına gelir. Kanun koyucunun farazi iradesine karşın kanun koyucunun açık iradesine dayanan sonuç kabul edilmelidir[877]. Öğretide bu ayrımın pratik öneminin çok az olduğu ve hangi yöntemin önce uygulanacağını tartışmanın önemsiz olduğu da ifade edilmiştir. Biz bu görüşe katılamıyoruz çünkü bu ayrımı gözetmenin ve öncelik sonralık sıralaması belirlemenin CISG kapsamında boşluk doldurma işlemini daha tutarlı ve öngörülebilir bir sistematiğe bağlayacaktır[878]. CISG kapsamında yeknesak bir çözümün aranmaması sadece uyuşmazlık konusunun CISG'ın uygulama alanının dışında olduğu hallerde söz konusu olur[879]. Sözleşmenin uygulanmasında yeknesaklığın diğer tüm hallerde boşluk oluşturan konular da dâhil olarak, gözetileceği unutulmamalıdır[880].

---

[873] DiMatteo ve Janssen, ss. 90-91.
[874] Bonell, Art. 7, s. 78; Enderlein ve Maskow, ss. 58-59; Felemegas, Art. 7, ss. 155-156; Okur, ss. 79-80.
[875] Bonell, Art. 7, s. 78; Enderlein ve Maskow, ss. 58-59; Felemegas, Art. 7, s. 156; Perales Viscasillas, Role, s. 295; Okur, s. 80. Aksi görüş için bkz. Honnold, Care and Feeding, s. 6.
[876] Perales Viscasillas, Role, s. 295.
[877] Gruber, s. 108-109.
[878] Felemegas, Art. 7, s. 156.
[879] Blaır, s. 300.
[880] Blaır, ss. 298-299.

Kıyas yolu ile boşlukların doldurulmasının ilk şartı boşluk oluşturan meseleye benzer bir konuyu düzenleyen CISG hükmünün bulunmasıdır. Benzer hükmün varlığının belirlenmesinde dikkatli olunmalı ve ilgili hüküm bağlamına göre ifade ettiği özel anlam gözetilerek düzenlenme amacına uygun olarak değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme sonucunda hükmün kıyasen uygulanmasının uygunluğu değerlendirilmelidir[881]. Hükmün sadece kendi bağlamında uygulanmak üzere düzenlendiği ve kıyasen uygulanmasının düzenlenme amacına aykırı olacağının tespit edilmesi halinde ilgili hükmün kıyasen uygulanmasından vazgeçilmelidir[882]. Belirli bir CISG hükmünün kıyasen uygulanması önünde herhangi bir engel bulunmaması halinde, yorumcu eldeki hükmün gerçekten benzer bir sorun hakkında düzenlenip düzenlenmediğini değerlendirmelidir. Söz konusu boşluğun hükmün düzenlediği konuyla büyük benzerlik içermesi sebebiyle aynı sonuca bağlamanın adaletsiz olması[883]" ya da boşluk oluşturan konunun ilgili hükümle yakın bir benzerlik içermesi sebebiyle düzenleyenlerin farklı bir sonuca bağlamayı istemeyecekleri sonucuna varılabilmesi[884] gibi yoğun benzerlik içeren hallerde boşluğu ilgili hükmün kıyasen uygulanması yoluyla doldurmalıdır.

C. CISG m. 7/2'ye Göre Boşluk Doldurma

1. Genel Olarak

CISG kapsamında Kara Avrupası hukuk sistemine yakın bir yaklaşımın benimsenmiş olması "Sözleşmenin uygulanmasında yeknesaklığın gözetilmesi" gerekliliği ile uyum içerisinde bir düzenlemedir. Ancak bu düzenleme yorum sorununu barındırır[885]. CISG m. 7 hükmünün yorumlanması adına milletlerarası kamu hukuku kurallarına başvurularması gereklidir[886]. "Genel hükümler" ifadesinin geniş ve dar yorumlanması ve kabul edilecek görüşün sonuçları aydınlatılması gereken bir yorum sorunudur[887].

---

[881] Felemegas, Art. 7, s. 155.
[882] Bonell, Art. 7, s. 78.
[883] Bonell, Art. 7, s. 79. Ferrari, 1994, s. 222. Karşı görüş için bkz. Rosenberg, 1992, s. 451.
[884] Honnold, 1991, s. 156. (elimde 3. Ve 4. Baskı var fakat 2 yok)
[885] Bonell, Art. 7, s. 78; Felemegas, Art. 7, s. 153.
[886] Zeller, Reply, s. 7.
[887] Felemegas, Art. 7, s. 156; Bonell, Actual Role, s. 33.

"Genel hükümler" ifadesinin dar yorumlanması genel hükümlerin sadece CISG kapsamında aranması ve boşlukların bunlara göre doldurulmasını sonucunu doğuracaktır[888]. Bu yorumun kabul edilmesi halinde genel hükümler sadece CISG maddelerinde aranarak tespit edilecek ve boşluklar bu hükümlere uygun olarak doldurulacaktır. Bu yolla hükmün doldurulamaması halinde milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurulacaktır.

"Genel hükümler" ifadesinin geniş yorumlanması ise genel hükümlerin hem CISG kapsamında hem de daha geniş bir çerçevede CISG'ın temellerine dayanarak kurulduğu uluslararası ticaret hukukunda aranmasını sonucunu doğurur. Bu yorumun kabul edilmesi halinde öncelikle CISG hükümlerinden çıkarılacak genel prensipler tespit edilecek ve boşluklar bunlara göre doldurulmaya çalışacaktır. Bu çabada başarılı olunamaması halinde ise uluslararası ticaret hukukunun genel prensiplerine dayanarak boşlukların doldurulmasına çalışılacaktır[889]. Ultima ratio olarak yine CISG m. 7/2 hükmüne uygun olarak milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurulması gündeme gelebilecektir.

Bu konu hakkında yapılacak yorum kanunlar ihtilafı kurallarına başvurulacak zamanın belirlenmesi ve CISG'ın yeknesak uygulanması konusunda önem taşımaktadır[890]. Kanaatimizce bu konu hakkında dar yorum kabul edilmeli ve CISG'ın dayandığı genel prensipler CISG'ın bizzat kendisinden çıkarılmalıdır[891]. Sözleşmenin birincil amacı öngörülebilirlik sağlamaktır. Genel prensipler ifadesinin geniş yorumlanması halinde hakem ya da hakimlerin hangi enstrümanları kullanarak hangi sonuçlara varacaklarını kestirmek pek mümkün değildir. Bunun yanında Viyana Satım Sözleşmesi bir uluslararası sözleşmedir. Geniş yorumun kabul edilmesi, seçilen herhangi bir örneklemden elde edilecek sonucun CISG'ın dayandığı genel ilkelere uygun olduğu söylemiyle Sözleşmeyi düzenleyenlerin iradesinin dışında sonuçların kabul edilmesini sağlayabilecektir. Bu durum yeknesaklık yolunda bir tehdit oluşturur. Bunun yanında diğer enstrümanların belirlenmesi ve ilgili enstrümanlardan genel prensiplerin çıkarılması da yargılama masraflarını arttıracaktır. Ayrıca geniş yorumun tercih edilmesinin pratik olarak pek bir faydası bulunmayacaktır. CISG'ın dayandığı

[888] Felemegas, Art. 7, s. 156; Bonell, Actual Role, s. 33.
[889] Felemegas, Art. 7, ss. 154-156.
[890] Felemegas, Art. 7, ss. 156-157.
[891] Bonell, Actual Role, s. 32.

genel prensiplerle uygun olmaları halinde boşlukların doldurulmasında ilgili enstrümanlardan yardım alınabilecektir. CISG'ın dışındaki diğer düzenlemelerden genel prensiplerin tespit edilerek boşluk doldurma düşüncesi kaçınılması gereken bir uygulamadır. Bu gerekçelerle "genel prensipler" ifadesi dar yorumlanmalıdır.

2. CISG Kapsamında Genel Prensipler

a. Genel Olarak

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi bir uygulamacı boşluk ile karşılaşması halinde söz konusu boşluğu öncelikle bir CISG hükmünün kıyasen uygulanması ile çözümleyecektir. Kıyas yoluyla boşluğun doldurulamaması halinde CISG m. 7/2 hükmü kapsamında CISG'ın dayandığı genel prensiplere göre boşluğun doldurulması gündeme gelecektir. CISG'ın dayanmış olduğu genel prensiplere göre boşluğun doldurulması yukarıda ifade edildiği gibi basit bir kıyas yapmaktan farklı olup genel karakteri sebebiyle çok daha geniş kapsamda uygulanabilecek, CISG'ın dayanmış bulunduğu prensipler aracılığıyla boşlukları dolduracaktır[892]. Genel prensipler sadece boşluk doldurmada kullanılmamalı, yorum konusunda da genel prensiplerden faydalanılmalıdır[893]. Belirsizlik arz eden konuların yorumlanmasında genel prensiplerden yararlanılabilecektir[894].

CISG'ın boşluklarının genel prensiplere göre doldurulacağı m. 7/2 hükmüyle düzenlenmiş olmakla birlikte genel prensiplerin nasıl belirleneceği düzenlenmemiştir[895]. Bu nedenle genel prensiplerin nasıl tespit edileceklerinin açıklığa kavuşturulması gerekir. Genel prensipler sadece hükümlerin lafzına bakılarak tespit edilemez. Genel prensiplerin belirlenmesi için CISG'ın hazırlık çalışmalarına ve düzenlemelerin temelinde yatan kanun koyucunun iradesine titizlikle bakılmalıdır[896].

Yargı kararları ve CISG topluluğunun eserleri ışığında pek çok genel prensip tespit edilmiş ve yeknesaklık yolunda adımlar atılmıştır. Genel prensipleri

[892] Felemegas, Art. 7, s. 156.
[893] DiMatteo, Case Law, s. 117; Jansen ve Kiene, s. 282; Perales Viscasillas, Role, s. 293.
[894] Jansen ve Kiene, s. 282.
[895] Jansen ve Kiene, s. 270.
[896] Gruber, s. 109.

kaynaklarına göre üç gruba ayırabiliriz. İlk grup tek bir CISG maddesinin lafzi sistematik ve bağlamsal olarak incelenmesi sonucunda genel olarak uygulanabilir bir kural olduğu sonucuna varılan prensiplerdir. Bu prensip grubuna CISG m. 6 hükmünden çıkarılan taraf özerkliği ve CISG m. 7 hükmünden çıkarılan dürüstlük kuralı örnek olarak gösterilebilir. İkinci grup birden fazla hükmün düzenlenme amacının incelenmesiyle hükümlerin lafızlarını aşan bir amaca yöneldikleri sonucuna ulaşılması yoluyla tespit edilen genel prensiplerdir[897]. Bu maddeler sistematik olarak birbirleri ile ilişkili olmak zorunda değildir. Önem arz eden konu bu düzenlemelerin yüksek bir ortak amaca yöneliyor olmalarıdır. Örnek göstermek gerekirse sözleşmenin korunması ilkesi CISG m. 25., 49/2., ve 82. maddelerinden çıkarılmaktadır. Üçüncü grup ise bir hükümüm düzenlemesinin benzer durumlara genişletilebilir nitelikte olması yoluyla genel prensipler tespit edilmektedir fakat bu durumda genel prensip hükmün lafzı ve sistematik konumundan çıkarılmaz. Bu türde prensiplere CISG m. 57 düzenlemesi örnek olarak gösterilebilir. CISG m. 57 düzenlemesinden para borçlarının ifa yerine ilişkin genel bir prensip çıkarılabilecektir[898]. John Felemegas bu gurubun genel prensip sayılamayacağını, bunların kıyas yoluyla uygulamadan ibaret olduğunu ifade etmektedir. Biz bu konuda görüşleri belirterek yargı uygulamasında kendine yer bulmuş geniş bir genel prensip seçkisi sunmayı uygun görüyoruz.

b. CISG'ın Genel Prensipleri

Uygulama ve öğretide kabul edilen genel prensiplerin geniş bir seçkisi sunulacaktır[899].

---

[897] Jansen ve Kiene, ss. 270-271.

[898] Jansen ve Kiene, ss. 270-271. Aksi yönde bkz, Felemegas, Art. 7, ss. 158-159.

[899] Kondansat Ham Petrol Karışımı Davasında yargı mercii, genel prensiplere başvurarak boşluk doldurmuştur, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-15-2002-translation-available, (14.03.2022); Finlandiya, Helsinki, Hovioikeus (Temyiz Mahkemesi), Dosya numarası: S 00/82, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/finland-october-26-2000-hovioikeus-court-appeals-finnish-case-citations-do-not-generally, (03.01.2022); Austria, 7 Eylül 2000, Supreme Court (Tombstones case), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/austria-ogh-oberster-gerichtshof-supreme-court-austrian-case-citations-do-not-generally-49**, (22.05.222).

(1) Makullük Ölçütü

Makullük ölçütü CISG'ın temelinde yatan genel prensiplerden biridir[900]. Makullük CISG kapsamında pek çok maddede ifade bulmuştur. Bunlara örnek olarak makul süre ölçütü gösterilebilir[901].

(2) Taraf Özerkliği

Uygulama[902] ve öğretide[903] genel kabul gören genel prensiplerden biri taraf özerkliğidir. Kaldı ki dünyada çok az ülkede irade serbestisini benimsememiştir[904]. Bu bağlamda CISG kapsamında da taraf özerkliğinin benimsenmiş olması şaşırtıcı değildir. Taraf özerkliği tüm sözleşmenin uygulanışı üzerinde etki doğurabilen CISG m. 6'da somutlaşmıştır[905]. CISG m. 6 hükmü tarafların m. 12 dışında tüm hükümlerin uygulanmasını dışlayabileceği ya da hükümleri değiştirebileceğini düzenlemektedir. Prensibe göre taraflar aralarındaki ilişkiye uygulanacak hukuku serbestçe belirleyebilecektir[906] ve CISG hükümleri sadece düzenleme bulunmayan hallerde tamamlayıcı bir rol üstlenecektir[907].

---

[900] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 161; Sica, ss. 14-15. Bkz. The International Commercial Arbitration Court at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, Dosya no: 105/2005, Rusya, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/russian-federation-april-13-2006-translation-available**, (26.05.2022).

[901] Sica, s. 15.

[902] See; Tribunale di Padova, Italy, 25 Şubat 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (22.05.2022); Foreign Trade Court of Arbitration attached to the Yugoslav Chamber of Commerce, Serbia, 9 Aralık 2002, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/9-december-2002-foreign-trade-court-arbitration-attached-yugoslav-chamber-commerce**, (22.05.2022).

[903] Enderlein ve Maskow, ss. 59-60; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 159; Sica, s. 15; Janssen ve Kiene, s. 271; Durak, s. 39; Okur, s. 82; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss. 162-163; Mankowski, s. 41.

[904] Ole Londo, **"Preface"**, CISG Methodology, Sellier Europan Law Publishers, (Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Munich, 2009, s. 3.

[905] Polimeles Protodikio Athinon, Greece, 2009 (docket No. 4505/2009), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/greece-2009-polimeles-protodikio-multi-member-court-first-instance**, (22.05.2022).

[906] Janssen ve Kiene, s. 272.

[907] Okur, s. 82.

(3) Dürüstlük Kuralı

Dürüstlük kuralı da CISG'ın genel prensiplerinden biridir[908]. Dünyanın neredeyse tüm ülkeleri dürüstlük kuralını aynı şekillerde ve kapsamda olmasa da benimsemiştir[909]. Dürüstlük kuralı hukuk sistemlerini etkilediği gibi CISG'ı da geniş kapsamda etkilemektedir. Dürüstlük kuralı açıkça sadece CISG m.7 de ifadesini bulmuş olsa da dürüstlük kuralının somut yansımaları anlaşmanın çeşitli yerlerine yayılmış vaziyette bulunmaktadır. CISG'ın dayandığı genel prensip olan "dürüstlük kuralı" kapsamında tarafların davranışlarında ve aralarındaki ilişkilerde dürüst davranma ilkesini gözetilmesi beklenmektedir[910]. Dürüstlük kuralı bir sözleşmenin sonuçlarını tarafların normal şartlarda bekleyeceği şekilde gerçekleştirmesi gerekliliğini ifade eder[911]. Bu bağlamda, karşı tarafı'nın muvafakat etmediği sözleşmenin arka yüzündeki yetkili mahkeme hakkındaki hükmüne Yargı mercii tarafından geçerlilik verilmesi halinde, iyi niyet ilkesi ihlal edilmiş olacaktır[912].

Yargı kararları dürüstlük kuralı prensibinin taraflara yükümlülüklerinin ifası hakkında bilgi paylaşma ve iş birliğinde bulunma yükümlülüğü yüklediğini ifade

---

[908] Enderlein ve Maskow, ss. 59-60; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 135; Felemegas, Art. 7, s. 157; Zeller, Scarlet Pimpernel, s. 6; Sica, ss. 11-13; Janssen ve Kiene, s. 272; Durak, s. 39; Okur, ss. 84-85; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss. 184-186; Mankowski, s. 41. Bkz. Oberlandesgericht Brandenburg, Germany, 18 Kasım 2008, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-190**, (22.05.2022); Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, Russian Federation, 8 Şubat 2008, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/russian-federation-february-8-2008**, (25.05.2022); American Arbitration Association, United States, 23 Ekim 2007, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/october-23-2007-macromex-srl-v-globex-international-inc**, (22.05.2022).

[909] Londo, s. 3; Sica, s. 11.

[910] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 135; Janssen ve Kiene, ss. 272-273.

[911] UNCITRAL, CISG Digest, s.43. Aynı yönde örnek bir karar için bkz. Finlandiya, Helsinki, Hovioikeus (Temyiz Mahkemesi), Dosya Numarası: S 00/82, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/finland-october-26-2000-hovioikeus-court-appeals-finnish-case-citations-do-not-generally**, (03.01.2022).

[912] Audiencia Provincial de Navarra, Spain, 27 Aralık 2007, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/spain-audiencias-provinciales-23**, (22.05.2022).

etmektedir[913]. Ayrıca bazı yargı kararları çelişkili davranma yasağının, dürüstlük kuralının somutlaşmış bir ifadesi olduğunu ifade etmektedir[914].

(4) Estoppel ya da Çelişkili Davranma Yasağı

Anlasakson hukukunda estoppel prensibi olarak anılan çelişkili davranma yasağı (venire contra factum proprium) CISG'ın genel prensiplerinden birini oluşturur[915]. Çelişkili davranma yasağı, tarafların davranışlarındaki tutarsızlık nedeniyle karşı tarafın zarara uğraması halinde çelişkili davranan tarafın bu zarardan sorumlu olacağı anlamına gelmektedir[916]. CISG kapsamında çelişkili davranma yasağı CISG m. 80, 16/2(a) ve 58 hükümlerinden çıkarılabilecektir[917]. Yargı kararları da istisnası olsa da[918], genel olarak dürüstlük kuralının bir görünümü olarak çelişkili davranma yasağının genel bir prensip olduğu yönünde karar vermektedir[919].

---

[913] Oberlandesgericht Celle, Germany, 24 Temmuz 2009, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal- german-196, (25.05.2022); CLOUT case No. 1189 [Tribunale di Rovereto, Italy, 21 Kasım 2007], https://www.uncitral.org/clout/ clout/data/ita/clout_ case_1189_leg-2635.html, (25.05.2022); Oberlandesgericht Köln, Germany, 21 Aralık 2005, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-47**, (25.05.2022); Landgericht Neubrandenburg, Germany, 3 Ağustos 2005, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-lg-aachen-lg-landgericht-district-court-german-case-citations-do-not-identify-169**, (25.05.2022).

[914] CLOUT case No. 595 [Oberlandesgericht München, Germany, 15 Eylül 2004], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/deu/clout_case_595_leg-1382.html**, (25.05.2022); Tribunale di Padova, Italy, 31 Mart 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-march-31-2004-tribunale-district-court-scatolificio-la-perla-snc-di-aldrigo-stefano**, (25.05.2022).

[915] Schwenzer ve Hachem, Art. 7, s. 135; Okur, s. 84; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Janssen ve Kiene, ss. 272-273; Honnold ve Flechtner, ss. 178-179.

[916] Okur, s. 84.

[917] Okur, ss. 84-85.

[918] UNCITRAL, CISG Digest, s. 44. Rechtbank Amsterdam, Netherlands, 5 Ekim 1994, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-5-1994-rechtbank-district-court-tuzzi-trend-tex-fashion-gmbh-v-wjm**, (25.05.2022).

[919] High People's Court of Zhejiang Province, People's Republic of China, 27 Aralık 2013, (C & J Sheet Metal Co. Ltd v. Wenzhou Chenxing Machinery Co. Ltd), https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/china-december-27-2013-high-peoples-court, (26.05.2022); Zhe Shang Wai Zhong Zi No. 144 Civil Judgment, affirmed by Supreme People's Court, People's Republic of China, 30 Nisan 2014, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/china-april-30-2014-supreme-peoples-court-cj-sheet-metal-co-ltd-v-wenzhou-chenxing**, (26.05.2022).

(5) Sözleşmenin Korunması Prensibi

Geniş bir kabul gören sözleşmenin korunması prensibi CISG'ın birden fazla maddesinden türetilmektedir[920]. Sözleşmenin korunması prensibi CISG m. 25, 34, 37, 39, 40[921], 43, 47, 48, 49, 63, 64, 82 hükümlerinden türetilebilir[922]. Tüm bu hükümler sözleşmenin ifasından vazgeçilebilmesi ve sözleşme ilişkisinin sonlandırılması için ön şartlar getirmektedir[923]. Bu düzenlemeler CISG kapsamında sözleşmenin korunmasının genel bir prensip olarak belirlendiğini göstermektedir[924].

(6) İrade Beyanlarının Geri Alınabilirliği

Satım sözleşmesi kapsamında sözleşmeden dönme beyanında bulunan tarafın bu beyanından dönmekte menfaati olabilir. Bu durumda bu dönme yönündeki irade beyanının geri alınması iradesine geçerlik tanınıp tanınmayacağı önem taşımaktadır ancak bu konuda CISG kapsamında bir boşluk bulunmaktadır. CISG m. 16/2(b) hükmü "muhatap açısından icabın geri alınamaz olduğuna güvenmek makul sayılabiliyorsa ve muhatap bu icaba güvenerek hareket etmişse icap geri alınamaz" ifadesine yer vermiştir. CISG m. 29/2 hükmünde ise "Her türlü değişiklik veya sona erdirme anlaşmasının, yazılı yapılması gerektiği hükmünü içeren yazılı bir sözleşme, başka şekilde bir anlaşmayla değiştirilemez veya ortadan kaldırılamaz. Ancak taraflardan biri, kendi davranışı ile diğer tarafın bu davranışa güven duymasına yol açtığı ölçüde bu hükme dayanamaz." düzenlemesini içermektedir. CISG m. 16/2(b) ve 29/2 düzenlemeleri berber incelendiğinde CISG düzenlemelerinin karşı tarafın ilgili beyana dayanmış olup olmamasına sonuç bağladığı görülmektedir. Aynı doğrultuda

[920] Sica, s. 14; Janssen ve Kiene, ss. 273-274; Durak, s. 39.
[921] UNCITRAL, CISG Digest, s. 46.
[922] Janssen ve Kiene, s. 274.
[923] Janssen ve Kiene, s. 274; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss. 165-166; Mankowski, s. 41.
[924] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 162; Sica, s. 14. Aynı yönde bkz. American Arbitration Association, United States, 23 Ekim 2007, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/october-23-2007-macromex-srl-v-globex-international-inc**, (26.05.2022); CLOUT case No. 237 [Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, Sweden, 5 Haziran 1998], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/swe/clout_case_237_leg-1460.html**, (26.05.2022).

CISG kapsamında sözleşmeden dönme yönündeki irade beyanından karşı taraf bu beyana dayanmamış olduğu sürece dönülebileceği sonucuna ulaşılmaktadır[925].

(7) Ahde Vefa İlkesi

Ahde vefa ilkesi CISG'ın temelinde yatan genel prensiplerden biri olarak kabul edilmektedir[926]. Ahde vefa ilkesi CISG m. 30, 53, 71-73 ve 79'uncu maddelerinden çıkarılmaktadır[927].

(8) Şekil Serbestisi

Satım sözleşmelerinin yazılı olmak gibi herhangi bir ispat ve kurulma şekil şartına bağlı olmadıkları CISG m. 11 hükmü ile düzenlenmiştir. Bununla aynı yönde CISG m. 29/1 hükmüyle de sözleşmelerin yapılmış oldukları şekle uygun olarak tarafların iradesinin uyuşmasıyla değiştirilebilecekleri ya da ortadan kaldırılabilecekleri düzenleme altına alınmıştır. Bu hükümler beraber incelendiğinde CISG kapsamında şekil serbestisinin anlaşmanın temelinde yatan genel bir prensip olarak düzenlendiği sonucuna varılabilecektir[928]. Bunun sonucu olarak şekil serbestisinin sözleşmelere ilişkin tüm işlemlerde geçerli olduğu kabul edilecektir. Bu tutum küreselleşme ile gelişen uluslararası ticaretin kolaylaştırılması gereği ile de uyum içerisindedir[929]. Ancak bu noktada CISG m. 96 hükmü ile getirilebilecek şekil şartına ilişkin çekince göz önünde bulundurulmalıdır[930]. CISG m. 6 hükmü ile getirilen

[925] Janssen ve Kiene, ss. 275-276.
[926] Felemegas, Art. 7, ss. 161-162; Sica, ss. 16-17; Mankowski, s. 41.
[927] Sica, s. 16.
[928] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Sica, s. 18; Okur, ss. 87-88; Durak, s. 39; Mankowski, s. 41; Tarman, s. 90. Aynı yönde bkz. Rechtbank Arnhem, the Netherlands, 17 Ocak 2007 **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-january-17-2007-rechtbank-district-court-hibro-compensatoren-bv-v-trelleborg**, (26.05.2022); Tribunale di Padova, Italy, 31 Mart 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-march-31-2004-tribunale-district-court-scatolificio-la-perla-snc-di-aldrigo-stefano**, (26.05.2022); Aksi yönde sözleşmeye aykırılık bildiriminin yazılı yapılması yönünde bir karar için bkz. Foreign Trade court of Arbitration attached to the Serbian Chamber of Commerce, Serbia, 6 Kasım 2005, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/foreign-trade-court-arbitration-attached-serbian-chamber-commerce-1**, (26.05.2022). Aksi yönde bkz. Felemegas, ss. 158-159.
[929] Okur, ss. 87-88.
[930] Janssen ve Kiene, ss. 276-277.

irade özerkliği kapsamında tarafların da şekil şartı getirebilmeleri de akılda tutulması gereken başka bir sınırlamaya vücut vermektedir[931].

(9) Eş Zamanlı İfa Prensibi ve Ödemezlik Definde Bulunma Hakkı

CISG m. 58 hükmü aksine bir anlaşma olmadığı süre alıcı ve satıcının ifalarını eş zamanlı olarak gerçekleştirmelerinin gerektiğini düzenlemektedir. Bu hüküm ve CISG m. 81/2 ile CISG m. 85'ten genel bir eş zamanlı ifa prensibinin çıkarılması mümkündür[932]. Bazı yargı kararlarına göre eş zamanlı ifa prensibi CISG'ın temelinde yatan genel prensiplerden biridir[933]. Bunun yanında ilkenin de bir sonucu olarak CISG m. 58, 71 ve 86. maddelerinden de alıcının, satıcının ifada bulunmaması halinde bedeli ödemekten kaçınabileceği çıkarılabilecektir[934].

(10) Tam Tazmin İlkesi

Bazı yargı kararlarına göre CISG sözleşmenin ihlali halinde tam tazmin ilkesini genel bir prensip olarak benimsemektedir[935]. CISG m. 78 hükmüne göre alıcının bedeli ödememesi halinde, satıcı tazminata hak kazanacaktır. Bunun yanında satıcı tam tazmin ilkesine göre ilgili piyasada makul olarak kabul edilebilen diğer masrafları da talep etme hakkı olacaktır[936]. Bu kapsamda taraflardan birinin sözleşmeyi ihlal etmesi halinde ödenecek tazminat ifadan olan menfaati ve mevcut malvarlığını koruma menfaati birlikte tazmin edilecektir. Bu menfaatlerin korunması adına yoksun kalınan kar dâhil karşı taraf tam olarak tazmin edilecektir[937].

---

[931] Okur, s. 88.
[932] Janssen ve Kiene, s. 277; Okur, s. 89.
[933] Bundesgerichtshof, Germany, 21 Ocak 2015, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-january-21-2015-bundesgerichtshof-federal-supreme-court-german-case-citations-do**, (26.05.2022); CLOUT Dosya No. 1080 [Supreme Court, Poland, 11 Mayıs 2007] (Ayakkabı derisi davası), **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/pol/clout_case_1080_leg-2796.html**, (26.05.2022); Oberster Gerichtshof, Austria, 8 Kasım 2005, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/austria- november-8-2005-oberster-gerichtshof-supreme-court-austrian-case- citations-do-not, (26.05.2022).
[934] UNCITRAL, CISG Digest, s. 45; Janssen ve Kiene, s. 277.
[935] Sica, ss. 17-18; UNCITRAL, CISG Digest, s. 44. Bkz. Tribunale di Padova, Italy, 25 Şubat 2004, https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v, (26.05.2022).
[936] Janssen ve Kiene, s. 281.
[937] Okur, ss. 86-87.

(11) Zararın Azaltılması Prensibi

CISG m. 77 hükmü tazminatın belirlenmesinde makul önlerler alınması halinde kaçınılabilecek olan zararların indirilebileceğini düzenlemektedir[938]. Zararın azaltılması ilkesi de CISG'ın dayandığı genel prensiplerden biri olarak kabul edilmektedir[939].

(12) Takas

Takas, birbirine karşı aynı cins alacağa sahip olan tarafların alacaklarını az olan oranında ortadan kaldıran bir hukuki işlemdir[940].Takas beyanının sözleşmenin uygulama alanına dâhil olup olmadığı konusu yargı uygulamasında tartışmalıdır[941].

(13) Para Borçlarının Ödenme Yeri

Bir satım sözleşmesi kapsamında alım bedeli dışındaki parasal borçların ödeme yeri CISG kapsamında düzenlenmemiştir. Alım bedelinin ödeme yerini düzenleyen CISG m. 57 hükmü incelendiğinde ödeme yerinin "satıcının ifa yeri" olduğu görülmektedir. CISG m. 57 hükmü benzer durumlara genişletilerek uygulanabilir bir genel prensip getirmektedir. Bu düzenlemeden çıkarılacak genel prensip para borçlarında ödeme yerinin alacaklının iş yeri olduğudur[942].

---

[938] https://cisg.bilgi.edu.tr/tr/sayfa/cisg-metni/, (19.04.2022).

[939] Honnold ve Flechtner, ss. 181-182; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Felemegas, Art. 7, s. 161; Sica, s. 14; UNCITRAL, CISG Digest, s. 45. Aynı yönde bkz. Tribunale di Padova, Italy, 25 Şubat 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (26.05.2022).

[940] Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 17. Baskı, Cilt: 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, ss. 602-603.

[941] Uygulama alanına dahil olduğu yönünde bkz. CLOUT case No. 348 [Oberlandesgericht Hamburg, Germany, 26 Kasım 1999], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/deu/clout_case_348_leg-1572.html**, (26.05.2022); Bundesgerichtshof, Germany, 24 Eylül 2014, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-september-24-2014-bundesgerichtshof-federal-supreme-court-german-case-citations-do**, (26.05.2022); Uygulama alanına dahil olmadığı yönünde bkz. Polimeles Protodikio Athinon, Greece, 2009 (docket No. 4505/2009), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/greece-2009-polimeles-protodikio-multi-member-court-first-instance**, (26.05.2022); Oberlandesgericht Düsseldorf, Germany, 25 Temmuz 2003, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-oberlandesgericht-hamburg-oberlandesgericht-olg-provincial-court-appeal-german-200**, (26.05.2022).

[942] Janssen ve Kiene, ss. 280-281; UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Okur, s. 86.

(14) Gönderme Prensibi

Gönderme prensibi, bir irade beyanın uygun araçlarla gönderilmesi halinde tarafın hakimiyet alanından çıkmakla sonuç doğurmasını ifade eder[943]. İletinin ulaşmasının gecikmesi, ulaşmaması ya da ulaşımda oluşan bir hata halinde bu riske açıklamanın muhatabı katlanacaktır[944]. CISG m. 27'de düzenlenen gönderme prensibi düzenlemesi sadece Sözleşme'nin üçüncü kısmına ilişkin bildirimlerde geçerlidir[945]. Ancak yargı kararlarına ve öğretiye göre gönderme prensibi CISG'ın üçüncü kısmının tamamına sirayet etmiş Sözleşmenin genel bir prensibidir[946]. Bu prensip aluid ya da ayıplı ifa, fiyatta indirim talepleri, tazminat, faiz, sözleşmenin ifasından vazgeçilmesi ya da ifa için ek bir süre verilmesi gibi pek çok bildirim hakkında uygulanmaktadır. Bu geniş uygulama alanı karşısında gönderme prensibinin taraflar arasındaki tüm iletişimlere uygulanabilir bir genel prensip olduğu söylenebilecektir[947].

(15) İspat Yükü

İspat yükü, ispatlanmamış bir olgunun olumsuz sonuçlarına kimin katlanacağı, bir oluşu ispatlamakla hangi tarafın sorumlu olduğu sorusunu ele almaktadır[948]. İspat yükünün kimde olduğu davanın kazananını belirleyebilecek seviyede bir öneme sahiptir[949]. Böyle bir öneme sahip ispat yüküne hangi tarafın katlanacağı CISG

---

943 UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Okur, ss. 85-86.

944 Okur, s. 86.

945 CISG m. 27: "Antlaşmanın bu Kısmında açıkça aksi düzenlenmedikçe, sözleşme taraflarından birinin bu Kısma uygun bildirim, talep veya diğer bir açıklaması koşullara uygun araçlarla yapılmışsa, bu açıklamanın iletimindeki bir gecikme veya hata veya ulaşmamış olması açıklamada bulunan tarafı ona dayanmak hakkından yoksun bırakmaz.", https://cisg.bilgi.edu.tr/tr/sayfa/cisg-metni/, (16.04.2022).

946 Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Janssen ve Kiene, ss. 279. Aksi yönde bkz. Felemegas, ss. 158-159.

947 Sica, s. 20; UNCITRAL, CISG Digest, ss. 44-45. Bkz Tribunale di Padova, Italy, 25 Şubat 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (26.05.2022).

948 H. Yavuz Alangoya ve M. Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren Yıldırım, "**Medeni Usul Hukuku Esasları"**, Tıpkı 8.Baskı, İstanbul, Eylül 2011, s. 309; Baki Kuru ve Burak Aydın, "**İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı"**, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ocak 2011, s. 240-241; Süha Tanrıver, "**Medeni Usul Hukuku"**, Cilt: I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 791; Hakan Pekcanıtez ve Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2020, s. 344.

949 Janssen ve Kiene, s. 277.

kapsamında açıkça düzenlenmemiştir ancak CISG'ın uygulama alanına dâhil olduğu genel olarak kabul edilmektedir[950]. Bu durumda ispat yükü CISG kapsamında doldurulması gereken bir boşluğa vücut vermektedir. Çeşitli mahkeme kararları ışığında CISG kapsamında ispat yüküne ilişkin genel prensip CISG m. 79(1)[951] ve bir mahkeme kararına göre CISG m. 2/1(a)hükmünden türetilebilecektir. Bu prensip şöyle ifade edilebilir: bir iddiadan kendi lehine hak çıkaracak olan iddiasını ispat etmekle yükümlüdür[952] ve bir istisnanın varlığını iddia eden istisnanın gerçekleştiğini ispat etmekle yükümlü olacaktır[953]. Bazı kararlara göre ise uyuşmazlık doğuran somut olaya göre tarafların olayla olan ilişkileri göz önünde bulundurularak hangi tarafın delilleri sunmakla ödevli olduğu hakkında karar verilmelidir[954].

(16) Faiz Hakkı

CISG m. 59 hükmüne göre alıcı belirlenen tarihte satış bedeli ek bir bildirime gerek olmaksızın ödemekle yükümlüdür. Bu kapsamda CISG m. 78 hükmüne göre satış bedelini oluşturan para borcu üzerine faiz işlemesi için ek bir bildirim gerekli değildir[955]. CISG m. 59 hükmü sadece mal bedeline uygulanmakla birlikte buradan

---

[950] Ferrari, Proof, ss. 1-8; UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Janssen ve Kiene, s. 277; Okur, s. 89; Mankowski, s. 41. Bkz CLOUT case No. 934 [Tribunal cantonal du Valais, Switzerland, 27 Nisan 2007], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/che/clout_case_934_leg-2687.html**, (26.05.2022); Aksi yönde bkz: CLOUT case No. 1509 [Cour de cassation, France, 26 Mart 2013], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/fra/clout_case_1509_260313.html**, (26.05.2022); CLOUT case No. 261 [Bezirksgericht der Sanne, Switzerland, 20 Şubat 1997], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/che/clout_case_261_leg-1484.html**, (26.05.2022).

[951] UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Janssen ve Kiene, s. 278. Bkz CLOUT case No. 378 [Tribunale di Vigevano, Italy, 12 Temmuz 2000] (Kararın ayrıntılılı incelemesi için bkz. Franco Ferrari, **"Applying the CISG in a Truly Uniform Manner: Tribunale di Vigevano (Italy), 12 July 2000"**, Revue de Droit Uniforme, Sayı: 2001/1, 2001, ss. 203-215); CLOUT case No. 380 [Tribunale di Pavia, Italy, 29 Aralık 1999], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/ita/clout_case_380_leg-1604.html**, (26.05.2022).

[952] UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Janssen ve Kiene, s. 278. Bkz Tribunal cantonal du Valais, Switzerland, 28 Ocak 2009, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-tribunal-cantonal-appellate-court-du-jura-18**, (26.05.2022); CLOUT case No. 934 [Tribunal cantonal du Valais, Switzerland, 27 Nisan 2007], **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-tribunal-cantonal-appellate-court-du-jura-16**, (26.05.2022).

[953] UNCITRAL, CISG Digest, s. 44; Janssen ve Kiene, s. 278. Bkz Tribunal cantonal du Valais, Switzerland, 28 Ocak 2009, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-tribunal-cantonal-appellate-court-du-jura-18**, (26.05.2022).

[954] UNCITRAL, CISG Digest, s. 44. Bkz CLOUT case No. 894 [Bundesgericht, Switzerland, 7 Temmuz 2004], **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/che/clout_case_894_leg-2647.html**, (26.05.2022; see also CLOUT case No. 885 [Bundesgericht, Switzerland, 13 Kasım 2003] **https://www.uncitral.org/clout/clout/data/che/clout_case_885_leg-2633.html**, (26.05.2022).

[955] Janssen ve Kiene, s. 280.

tüm para borçlarına ilişkin bir genel ilke çıkarmak mümkündür[956]. Bu genel prensibe göre tüm parasal alacak hakları bildirime gerek olmaksızın muaccel olacak ve faize hak kazandıracaktır[957].

(17) İletişim Yükümlülüğü

CISG kapsamında tarafların sözleşmesel ilişkinin olması gerektiği şekilde devam edebilmesini sağlayabilmek için gereken asgari iletişim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu genel ilke CISG m. 19/2, 21/2, 32/3, 39/1, 48/2, 68 hükümlerinden çıkarılabilecektir[958].

(18) Bağlayıcı Teamüller

CISG m. 9/2 hükmüne göre taraflar aksini düzenlemediği sürece bildikleri ya da bilmelerinin gerektiği ve uluslarrası ticarette aynı tür sözleşmeleri ilgili ticari alanda akdedenlerin genel olarak bildikleri ve düzenli olarak uyguladıkları teamüllerin sözleşmelerinin kurulmasına ve sözleşmelerinin kendisine uygulanacağını kabul etmiş olacaktır[959]. Yargı uygulaması bu kuralın CISG'ın temelinde yatan temel prensiplerden biri olduğunu kabul etmektedir[960].

c. Yerel Hukuka Başvuru

Viyana Satım Sözleşmesinin uygulama alanına giren fakat açıkça düzenlenmemiş konularda öncelikle kıyas yoluyla boşluğun doldurulmasının denenmesi gerekmektedir. Bu adımın ardından genel prensiplere göre boşlukların

---

[956] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Mankowski, s. 41. Bkz. Tribunale di Padova, Italy, 31 Mart 2004, **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-march-31-2004-tribunale-district-court-scatolificio-la-perla-snc-di-aldrigo-stefano**, (26.05.2022). Aksi yönde bkz. Felemegas, ss. 158-159.

[957] Janssen ve Kiene, s. 280.

[958] Honnold ve Flechtner, ss. 180-181.

[959] https://cisg.bilgi.edu.tr/tr/sayfa/cisg-metni/, (19.04.2022).

[960] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Sica, s. 19; UNCITRAL, CISG Digest, s. 45; Erdem, Milletlerarası Ticaret, ss.166-184. Aynı yönde bkz. Tribunale di Padova, Italy, 25 Şubat 2004, , **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/italy-february-25-2004-tribunale-district-court-so-m-agri-sas-di-ardina-alessandro-c-v**, (22.05.2022). Aksi yönde bkz. Felemegas, ss. 158-159.

doldurulması yolu takip edilmelidir. Genel prensiplere göre boşluk doldurulması aşamasında genel prensiplerin sınırlı bir sayıma sahip olmadığı unutulmamalı ve somut boşluğu doldurabilecek anlaşmanın temelinde yatan genel bir prensibin varlığı etraflıca araştırılmalıdır. Tüm çabalara rağmen genel prensiplere göre de boşluğun doldurulamaması halinde ultima ratio olarak "milletlerarası özel hukuk" kurallarına başvurulması gündeme gelecektir[961]. Son çare ilkesi olarak milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurmak bir tercih değil zorunluluk olarak düzenlemiştir[962].

Bir uygulayıcı bir boşlukla karşılaştığında yukarıda saymış olduğumuz adımları samimiyetle uygulamalıdır. Uygulayıcılar uluslararası enstrümanlara da başvurarak boşlukları doldurmak yolunda gerekeni yaparak CISG'ın gelişimini desteklemelidir. Milletlerarası özel hukuk kurallarına başvurmaya hazır bir tutum sözleşmenin amaçları ile bağdaşmamaktadır[963].

V. ULUSLARARASI TİCARET HUKUKUNU DÜZENLEYEN DİĞER ENSTRÜMANLARIN DURUMU

CISG uluslararası ticaret hukukunu düzenleyen tek enstrüman değildir. Bu bağlamda uygulama açısından CISG ve diğer enstrümanlar arasındaki ilişkinin aydınlatılması önem taşır. Hal böyle olmakla birlikte konunun nihai şekilde çözümlenmesi mümkün gözükmemektedir[964]. Çalışmamız kapsamında konu hakkında fikir edinilmesi amaçlanmış olup ilgili tartışmalara mümkün olduğu ölçüde girilmeyecektir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi uluslararası ticaret hukukunu düzenleyen, CISG dışında, çeşitli yeknesak düzenlemeler bulunmaktadır. Bu konuda CISG'ın dışında ilk akla gelen düzenleme Uluslararası Ticari Sözleşmeler Hakkında UNIDROIT Prensipleridir. UNIDROIT Prensipleri ile CISG'ın uygulama alanları aynı olmamakla birlikte iki düzenleme pek çok ortak konuyu düzenlemektedir. UNIDROIT prensipleri daha geniş bir uygulama alanına sahip olmakla birlikte daha ayrıntılı

[961] Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228; Okur, s. 91; Mankowski, s. 41. Yerel hukuktan önce Ticari Sözleşmeler Hakkında UNİDROİT prensipleri ve Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensiplerine başvurulması gerektiği yönünde bkz. Perales Viscasillas, Role, ss. 303-304.
[962] Bonell, Art. 7, s. 83; Ferrari, Uniform Interpretation, ss. 183-228.
[963] Bridge, Sales Law, ss. 539-540.
[964] Andersen, Uniform Sources, s. 208.

düzenlemeler de içermektedir. Bu ayrıntılı düzenlenmiş yapısı sebebiyle CISG'ın yorumlanması, boşluklarının doldurulması ve uygulama alanının dışında kalan alanlara uygulanması gibi pek çok sorunu çözebilecekleri söylenebilir[965].

Yorum ve boşluk doldurmada yardımcı olabilecek özellikler barındırmasına karşın UNIDROIT Prensiplerinin CISG'ın uygulandığı uyuşmazlıklarda yorum ve boşluk doldurma konusunda üstlendiği rol tartışmalıdır. Görüşlerin bir ucu prensipleri geniş bir kapsamda CISG m. 7'nin uygulanma şartlarının gerçekleşmesine ihtiyaç duymaksızın CISG ile aynı idealleri paylaşan yeni ticari düzenin "genel prensipleri" olmaları gerekçesiyle CISG'ın yorumlanması ve boşluklarının doldurulmasında doğrudan kullanılabileceğini ifade etmektedir[966]. Görüşlerin diğer kutbunda ise uluslararası ticari enstrümanların kullanılmaması ve yorum ile boşluk doldurmanın sadece CISG'ın sınırları içerisinde yapılması gerektiği savunulmaktadır[967]. İki görüşün ortasında kalan bir başka görüşe göre ise UNIDROIT prensipleri CISG'ın yorumlanması ve boşluklarının doldurulmasında CISG'ın genel prensiplerine uygun olduğu ölçüde yardımcı bir kaynak olarak kullanılmalıdır[968]. Kanaatimizce teknolojik gelişmelere ve dünya düzeninin hızla değişen yapısına CISG'ın uyumlaştırılabilmesi ve kabul edildiği tarihte zamanı durdurulmuş bir düzenleme olmaktan kurtarmak için diğer düzenlemelerin CISG'den sonra düzenlemiş olsalar da CISG'ın genel prensiplerini içerebilecekleri söylenebilecektir[969]. Bu kapsamda CISG'ın genel prensiplerine uygun nitelikte olan ve *lex mercatoria* olarak kabul edilmiş UNIDROIT düzenlemelerine CISG kapsamında etki tanınmalıdır[970]. Bunun yanında CISG'ın dibacesi ve CISG m. 7'de ifade edildiği gibi CISG'ın küresel, yeknesak ve uluslararası niteliğe uygun olarak uygulanması amaçlanmaktadır. Bunun yanında hukuki engellerin ortadan kaldırılması ve uluslararası ticaretin teşviki de dibacede belirtildiği gibi ulaşılması yolunda çaba gösterilmesi gereken hedeflerdir. Bu yaklaşım CISG'ın

---

[965] Michael Bridge, "the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts",**Uniform Law Review**, Cilt: 19, 2014, (UNIDROIT), ss. 623-642; Bonell, Actual Role, s. 33.

[966] Felemegas, Art. 7, 163-170; Magnus, Tracing Methodology, s. 45; bkz. Netherlands, 10 Şubat 2005, Netherlands Arbitration Institute (interim award), **https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-february-10-2005**, (26.05.2022).

[967] Zeller, Scarlet Pimpernel, s. 6.

[968] Bonell, Actual Role, s. 33; Honnold ve Flechtner, ss. 183-184; Sica, ss. 21-22; Andersen, Uniform Sources, s. 249; Perales Viscasillas, Role, ss. 297-298, 303.

[969] Andersen, Uniform Sources, s. 249; Perales Viscasillas, Role, s. 301.

[970] Andersen, Uniform Sources, s. 249.

dinamik yorumlanması gerekliliğini ortaya koymaktadır**971**. Aynı doğrultuda uluslararası ticarette öneme sahip dış unsurlara başvurulması da amaçlar yönünde gösterilmesi gereken bir çabadır[972].

CISG'ın yorumlanmasında gözetilmesi gereken değerler açıkça düzenlenmiştir. CISG hükümleri yorumlanırken uluslararası nitelik, yeknesak uygulama ve uluslararası ticarette dürüstlük kuralının gözetilmesi ölçütlerine uygun olarak ifadeler anlamlandırılacaktır. Bu konuda Prensiplerden her konu hakkında yardım almak pek muhtemel gözükmemektedir. Örneğin uluslararası ticarette dürüstlük kuralı hakkında UNIDROIT Prensipleri CISG'ın kendisinden daha yardımcı değildir[973]. Ancak UNIDROIT Prensipleri uygun düştüğü yerlerde yorum belirsizliklerini gidermek adına yardımcı bir unsur olarak kullanılabilecektir[974].

UNIDROIT Prensipleri CISG m. 7/2 kapsamında daha çok role sahip olabilecek niteliktedir[975]. Kullanılmalarının uygunluğu kabul edilecek olursa yargı mercilerinin CISG kapsamında söz edilmeyen ya da muğlak bırakılan konularda boşlukları doldurmalarında yardımcı olabilecektir[976]. UNIDROIT Prensipleri bunun yanında CISG ile çatışmadığı konularda CISG'ın genel prensiplerinin tespit edilmesinde de yardımcı unsur olarak kullanılabilecektir[977]. UNIDROIT Prensipleri gibi enstrümanların yardımı olmadan yargı mercileri ilgili işlemleri yapabilecektir ancak bu gibi yardımlardan yararlanılmaması halinde hâkim ve hakemler zorlu hukuki sorunlar karşısında desteksiz kalacaklardır. UNIDROIT Prensipleri sürekli yenilenen yapıları ve ilişiğinde yayınlanan resmi şerhi sayesinde CISG ile çatışmadıkları konularda güncel eğilimin belirlenmesinde yol gösterici olabilecektir[978].

Öğretide UNIDROIT Prensiplerinin CISG'ın yorumlanması ve boşluklarının doldurulmasında kullanılması tartışılırken uygulama bu tartışmalara önem verilmediği ifade edilmektedir[979]. Uygulamada öğretideki tartışmalardan bahsetmek gereği

---

971 Felemegas, İnternational Approach, s. 35; Perales Viscasillas, Role, s. 302; Mankowski, s. 40.
972 Felemegas, İnternational Approach, s. 35; Perales Viscasillas, Role, s. 302.
973 Bridge, UNIDROIT, s. 626.
974 Honnold ve Flechtner, s. 184; Sica, s. 21.
975 Bridge, Sales Law, s. 538; Bridge, UNIDROIT, s. 627; Sica, s. 22.
976 Bridge, Sales Law, s. 538; Bridge, UNIDROIT, s. 627.
977 Bridge, UNIDROIT, s. 627; Sica, s. 22-23.
978 Bridge, UNIDROIT, s. 627.
979 Bonell, Actual Role, s. 33.
80 Cour de Cassation, 17 Şubat 2015 (**https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/france-february-17-2015-cour-de-cassation-supreme-court-societe-d21-dupire-invicta**, (26.05.2022).

duyulmadan UNIDROIT Prensipleri yorum yapma ve boşlukları doldurma amacıyla kullanılmaktadır. Uygulamada UNIDROIT Prensiplerinden özellikle ifa ve ödeme, malların sözleşmeye uygunluğu ve esaslı ihlal, mücbir sebep, önceden anlaşılmış tazminat[980] konularında faydalanılabilecektir.

UNIDROIT Prensiplerinin yukarıdaki yolla uygulanmasının yanında CISG'ın uygulandığı bir uluslararası ticari sözleşmenin tarafları, belirsizlik ya da boşluk halinde UNIDOIT Prensiplerine başvurulacağını düzenleyebilirler. Bu düzenleme CISG m. 7/2 hükmünün uygulanmasından örtülü olarak vazgeçildiği ve preater legem boşluk bulunması halinde m. 7/2 yerine UNIDROIT Prensiplerine başvurulması sonucunu doğuracaktır[981]. Taraflar yerel hukuka başvurulmasını arzu etmiyor ve CISG'ın boşlukları ve düzenlemediği diğer konularda UNIDROIT Prensiplerinin uygulanması istiyorlarsa iki düzenlemenin birlikte uygulanacağını kararlaştırmaları mümkündür. Ancak düzenlemenin geçerliliği yargı merciine ve kabul edilen görüşe göre değişiklik gösterebilecektir[982].

Yukarıda belirtmiş olduğumuza benzer şekilde ya da farklı roller diğer uluslararası düzenlemeler için de geçerlidir. UNIDROIT Prensipleri yorum ve boşluk doldurmada yardımcı olabilme imtiyazına sahip biricik düzenleme değildir[983]. CISG kapsamında yorum yapılırken ve boşluklar doldurulurken CISG'ın dayandığı değerler dikkatlice belirlenmelidir[984]. Bu prensipler ışığında niteliğine uygun düştüğü hallerde Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri gibi çeşitli düzenlemelerden yardım alınabilecektir[985].

Bu kapsamda Avrupa Birliği (AB) düzenlemeleri ile CISG'ın birbirleri karşısındaki durumlarını ele alacak olursak, ticari konuları düzenleyen ve CISG ile çatışma ihtimali barındıran düzenlemelerin bulunduğu görülecektir. Bu düzenlemelere

[980] Bridge, UNIDROIT, ss. 630-638.
[981] Bonell, Actual Role, s. 35.
[982] Bridge, UNIDROIT, ss. 640-641; Bonell, Actual Role, s. 35.
[983] Andersen, Uniform Sources, ss. 244-259.
[984] Perales Viscasillas ve İngeborg Schwanzger, **7th Conference on International Arbitration and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)**, Yayınlanmamış Konferans, 10 Şubat 2022.
[985] Andersen, Uniform Sources, s. 249; Perales Viscasillas ve İngeborg Schwanzger, **7th Conference on International Arbitration and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)**, Yayınlanmamış Konferans, 10 Şubat 2022.

"Avrupa Birliği E-ticaret Direktifi[986]" örnek olarak gösterilebilir[987]. CISG m. 90[988] kapsamında bu düzenlemelerinin birbirlerine karşı değerlendirilmesi mümkündür. Ancak bu noktada dikkat edilmesi gereken konu AB Direktiflerinin birer "Uluslararası Anlaşma" olmadıklarıdır. Bu kapsamda AB Direktiflerinin CISG m. 90 kapsamında CISG'e öncelikli olarak uygulanmaları söz konusu olmamalıdır[989]. Bu durum AB Direktiflerinin CISG'a öncelikli olarak uygulanabilmeleri için CISG m. 94 kapsamında çekince ileri sürülmesini gerekli kılar[990]. Günümüzde AB tarafından bu yönde bir çekince ileri sürülmemiştir. Bunun yanında CISG AB *acquis communautaire*[991]'in bir parçası olmuştur. Bu kapsamda da CISG'ın AB direktiflerine öncelikli olarak uygulanması gerektiği ifade edilebilecektir[992]. Sonuç olarak EU direktiflerinin CISG'a öncelikli olarak uygulanmalarının teorik olarak mümkün olmaması gerektiği söylenebilecektir[993]. Fakat gelecek kararlar ancak uygulayıcılar tarafından belirlenebilir. Bu sebeple uygulayıcıların rolü önem taşımaktadır. AB'yi CISG ile çatışan uluslarüstü kurallar kabul etmek ve uygulamaktan alı koyan bir engel bulunmamaktadır[994].

INCOTERMS gibi düzenlemelerinse CISG karşısındaki durumları hakkında bir belirsizlik bulunmamaktadır. CISG m. 6 kapsamında taraflar'ın getirdiği düzenlemeler CISG'a öncelikle uygulanacaktır[995].

---

[986] Direktife atıf.
[987] Schroeter, Backyard, s. 464; Andersen, Uniform Sources, ss. 245-246.
[988] "Bu Antlaşma, akdedilmiş veya akdedilebilecek olan ve işbu Antlaşmanın düzenlediği konulara ilişkin hükümler içeren uluslararası Antlaşmaların, tarafların işyerlerinin o Antlaşmaya taraf olan Devletlerde bulunması kaydıyla uygulanmasını etkilemez", **https://cisg.bilgi.edu.tr/tr/sayfa/cisg-metni/**, (28.05.2022).
[989] Schroeter, Backyard, s. 464.
[990] Andersen, Uniform Sources, ss. 247.
[991] AB hukukunun bütününü oluşturan birikmiş mevzuat, yasal düzenlemeler ve mahkeme kararları (https://en.wiktionary.org/wiki/acquis, (12.04.2022.); AB üye devletlerinin ortak hukuku (Andersen, Uniform Sources, s. 427).
[992] Andersen, Uniform Sources, ss. 447-448.
[993] Schroeter, Backyard, s. 464; Andersen, Uniform Sources, ss. 247-248.
[994] Andersen, Uniform Sources, s. 448.
[995] Andersen, Uniform Sources, ss. 450-452.

SONUÇ

Viyana Satım Sözleşmesi tacirlerin hukukundan günümüze uzanan zengin bir tarihi mirasa sahiptir. Bu tarihi gelişim içerisinde CISG milletlerarası ticaret hukukunun yeknesaklaştırılmasında bir aşama olup, yeni *lex mercatoria*'nın bir kaynağını oluşturur. Bu kapsamda milletlerarası ticari sözleşmelere uygulanabilecek tek kural CISG değildir. CISG kapsamında yorum yapılabilmesi ve boşlukların doldurulabilmesinin ilk şartı ilgili sözleşmelerin CISG'ın uygulama alanına girmeleridir. Kural olarak CISG, tarafların arasındaki hukuki ilişkinin bir mal satım sözleşmesi olduğu, tarafların işyerlerinin farklı devletlerde bulunduğu ve bu devletlerin akit devletler olması ya da kanunlar ihtilafı kurallarının akit devletlerden birini işaret etmesi halinde yer bakımından uygulama alanı bulur. Somut uyuşmazlığın sözleşmenin kurulmasından ve/veya tarafların hak ve borçlarına ilişkin olması ya da CISG'ın düzenleme getirdiği bir konu olmalıdır. Aynı zamanda talebin malın ölüm ya da yaralamaya sebebiyet veren zararlar doğurmasına ilişkin olmaması gerekir. CISG akit devletlerde Sözleşme'nin onay, kabul, onama veya katılım senedinin tevdii tarihinden sonraki on iki aylık bir sürenin bitimini izleyen ayın ilk gününde yürürlüğe girmektedir. 1964 Lahey Satım Sözleşmesine taraf devletler hakkında ise tarafların 1964 Lahey Satım Sözleşmelerinden çekilmeye ilişkin beyanlarının sonuç doğurma tarihinden itibaren CISG yürürlüğe girecektir. Sözleşmenin kuruluşu hakkındaki Sözleşme'nin ikinci bölümüne ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulması için icapta bulunulma anında Sözleşme'nin uygulanacak hukukta yürürlüğe girmiş olması şartı aranmaktadır. Diğer konular hakkında Sözleşme'nin uygulama alanı bulabilmesi için ise sözleşmenin kurulma anında uygulanacak hukukta CISG'ın yürürlüğe girmiş olması yeterli kabul edilmiştir. Taraf her devlet depoziter ülkeye yazılı bildirimde bulunmakla Sözleşmeden tamamen ya da Sözleşmenin II. kısmını veya III. kısmına yönelik olarak çekilebilecektir. Çekilme beyanı, çekilmeye ilişkin beyanın depoziter devlet tarafından alındığı tarihten itibaren on iki aylık bir süreyi takip eden ayın ilk gününde hüküm doğurur. İlgili şartların sağlanması halinde tarafların iradeleri ile Sözleşme'nin uygulanmasını dışlamadıkları ya da öncelikle uygulanması gereken ticari teamüllerin ve alışkanlıkların bulunmadığı hallerde uygulanacaktır.

Bir uluslararası mal satım sözleşmesinin, CISG'ın uygulama alanına girdiğinin tespit edilmesi halinde öncelikle somut uyuşmazlığa ilişkin CISG kapsamında uygulanacak hükümler tespit edilmelidir. Böyle bir kuralın bulunmadığının tespit edilmesi halinde ilgili CISG hükümlerinin yorumlanmaları gündeme gelecektir. Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında yorum yoluyla elde edilecek anlamın CISG'ın milletlerarası niteliğine, yeknesak uygulanmasına ve milletlerarası ticarette dürüstlük kuralına uygun olması gerekmektedir.

Viyana Satım Sözleşmesi'nin yorumlanmasın milletlerarası niteliğin gözetilmesinin gerekliliği CISG m. 7/1 hükmünde ifade edilmiştir. Bu noktada 1980 Viyana Konferansında tarafların müzakerelerle kendi çıkarları temelinde verdikleri tavizler ve elde ettikleri kazanımlarla, çeşitli dilllerde konuşan ve farklı hukuk sistemlerine sahip tarafların, anlayışlarının uzlaştırılmasıyla CISG'ın şekillendiği unutulmamalıdır. CISG kendi hukuki evrenini oluşturmuş olup bu evren içeresinde değerlendirilmelidir. Yerel hukukların kavram ve metodları CISG'ın uygulanmasında dikkate alınmamalı, kavramlara verilecek anlmalar ve metod CISG kapsamında otonom olarak belirlenmelidir.

Viyana Satım Sözleşmesi'nin yorumlanmasında yeknesak uygulamanın gözetilmesi gerekliliği de CISG m. 7/1 hükmü ile ifadesini bulmuştur. Sözleşmenin uluslararası niteliği ile yeknesaklığın gözetilmesi yakından ilişkili olduğu ifade edilmelidir. Gerçekten de milletlerarası nitelikli yeknesak kuralların kabul edilmesi yeknesaklık yolunda ilk adımı oluşturur ancak tek başına yeknesaklığı sağlamakta yeterli değildir. Arzu edilen yeknesaklığın elde edilmesi yorumda da yeknesak sonuçlara ulaşılması ile mümkündür. CISG kapsamında yeknesaklığın tek tip bir uygulama değil, esnek bir anlayış, yorumda benzerliktir olarak anlaşılması gerekir. Yeknesak uygulama sadece ulaşılan sonuçlarda değil aynı zamanda gerekçelendirmede de gözetilmelidir.

Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında yorum yapılırken bir diğer ölçüt de CISG m. 7/1'de düzenlenen milletlerarası ticarette dürüstlük kuralına uygunluktur. Milletlerarası ticarette dürüstlük kuralına uygunluk ölçütü CISG kapsamında yorum yapılırken öngörülebilirlik ile adil ve makul kararlar arasında en uygun dengenin sağlanması yönünde genel bir ilke getirmektedir. Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında milletlerarası ticarette dürüstlük kuralı yerel hukuklardaki dürüstlük

kuralları ile karıştırılmamalıdır. Yerel hukuklarda dürüstlük kuralına verilen anlam hakkında ve/veya uygulama şekli konusunda farklılıklar bulunmaktadır. CISG kapsamında Milletlerarası ticarette dürüstlük kuralından ilgili piyasadaki iş adamları tarafından sergilenmesi normal olan ve sergilemesi beklenen davranışlar anlaşılmalıdır. Milletlerarası ticarette dürüstlük kuralı hem CISG'ın hem de taraflar arasındaki ilişkilerin yorumlanmasında gözetilmesi gereken bir ölçüt olarak değerlendirilmelidir. Milletlerarası ticarette dürüstlük kuralı gözetilmesi hükümlerin somutlaştırılmasının yanında ek yükümlülük getirmemeli, hükümleri somutlaştırmakla yetinilmelidir.

Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında da yapılacak yorumun otonom olmasının yanında yeknesak da olması gereklidir. CISG kapsamında farklı otonom yorumlara ulaşılması mümkündür. Bu noktada yorum metotları önem taşır. Ancak CISG kapsamında yorum metodu tam olarak düzenlenmemiş, yorum yapılırken dikkate alınacak ölçütlerin ortaya konulmasıyla yetinilmiştir. Yorum metotlarının düzenlenmemesi sebebiyle CISG'ın m. 7/1 hükmünde düzenlenen yoruma ilişkin temel değerlerine aykırı olmadığı sürece çeşitli yorum yöntemlerinden yararlanmak mümkündür. Bize göre 1969 Anlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin yoruma ilişkin kuralları uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı olarak CISG'ın yorumlanmasına uygulanabilir niteliktedir. Ancak CISG kapsamında yorum yapılırken bu yönremlerle yetinilmesi gerekli değildir. CISG kapsamında pek çok yorum metodu ile yorum yapılabilecek olup, bu noktada önemli olan CISG'ın genel amaçlarına ve yorum ölçütlerine uygunluktur. Bu noktada uygun düştüğü yerlerde yorum belirsizliklerini gidermek adına yardımcı bir unsur olarak milletlerarası ticareti düzenleyen diğer yeknesak enstrümanlar da kullanılabilecektir.

CISG kapsamında yorum yapılırken, hükümlerden elde edilen anlamlar olaylar karşısında tekrar sınanmalı ve yorum yöntemleri yoluyla tekrar anlamlandırılmalıdır. Bu yolla hükmün objektif ve sübjektif anlamları arasında yorum döngüsüne girilecek ve hükümden elde edilen anlam güçlendirilecektir. Bir hüküm hakkında içtihat birliği bulunsa bile yeni bir yoruma ulaşılabilmesi mümkündür. CISG kapsamında yorum yapılırken hükümlerden zamanın ve olayın şartlarına uygun en iyi anlamın elde edilmesi yolunda yorum döngüsü işletilmelidir. Belirli bir olaya uygulanacak yorum da çeşitli yorum yöntemlerinin uygulanması ile elde edilecek anlamların CISG m. 7/1

ve dibace kapsamında belirlenecek CISG'ın genel amaçlarına en uygun olan yorumun tercih edilmesi yoluyla tespit edilecektir.

Viyana Satım Sözleşmesi, satım sözleşmelerine ilişkin yeknesak bir uygulamayı sağlamak amacıyla oluşturulmuş olsa da sözleşmeler hukuku gibi sonsuz çeşitlilik barındırabilecek bir alanda tüketici bir düzenleme yapmak mümkün değildir. Bu sebeple CISG m. 7/2 hükmü ile boşlukların doldurulmasına ilişkin bir düzenleme getirilmiştir. Düzenlemeye göre CISG kapsamında boşlukların doldurulabilmesi için öncelikle uyuşmazlık oluşturan konunun CISG'ın uygulama alanına dahil olması gereklidir. CISG m. 4 hükmüne göre uygulama alanına satım sözleşmesinin kurulması ve alıcı ile satıcı arasındaki hak ve borçlar dahildir. Ancak CISG'ın uygulama alanı bu konularla sınırlı değildir. CISG kural olarak satım sözleşmesinin kurulması ve alıcı ile satıcı arasındaki hak ve borçlar hakkında uygulanmakla birlikte aynı zamanda düzenleme getirdiği tüm konulara uygulanacaktır. Yukarıda ifade edildiği gibi yer bakımından, maddi bakımdan ve zaman bakımından CISG'ın uygulama alanı titizlikle değerlendirilmelidir. Uyuşmazlığın CISG'ın uygulama alanına giren bir konuya ilişkin olmasına karşın tüm çabalara rağmen yorum yoluyla çözüme kavuşturulamıyor olması halinde ilgili konuda CISG m. 7/2 kapsamında doldurulması gereken bir boşluğun bulunduğu sonucuna varılmalıdır.

CISG kapsamında bir boşluğun tespit edilmesi halinde öncelikle kıyas yoluna başvurularak boşluk doldurulmaya çalışılmalıdır. Kıyas ile elde edilecek sonuçların kanun koyucunun iradesine daha uygun olması ve kıyasın genel olarak kabul edilen bir yöntem olması gerekçeleriyle kıyas yolu CISG kapsamında boşlukların doldurulmasında da kabul edilmelidir. Kıyas yoluyla boşlukların doldurulması genel prensiplere göre boşlukların doldurulmasından farklı bir yöntemdir. Kıyyas yoluyla boşluk doldurulurken genel prensiplere göre boşluk doldurmadan farklı olarak belirli bir hükümde kabul edilen çözümün ilgili boşluğun doldurulmasında kullanılması söz konusu olmaktadır. Genel prensiplere göre boşlukların doldurulmasında ise genel prensipler tespit edilerek kural oluşturulacak ve bu kural olaya uygulanacaktır. Kıyas yapılabilmesi için öncelikle açık bir hüküm bulunmalıdır. Çözülecek uyuşmazlığa konu olan meselenin de bu hüküm ile benzer olması gerekir. Tespit edilen açık hükmün de istisnai nitelikte olmaması, düzenlendiği konuya münhasır olarak düzenlenmemesi

gereklidir. Bu şartların gerçekleşmesi halinde ilgili boşluk, tespit edilen hükümdeki çözümün benimsenmesi yoluyla doldurulacaktır.

CISG kapsamında bir boşluğun kıyas yoluyla doldurulamaması halinde ilgili boşluk öncelikle CISG'ın temelinde yatan genel prensiplere göre doldurulmalıdır. Genel prensipler dar yorumlanmalı ve CISG'ın kendisi incelenerek tespit edilmelidir. Milletlearrası ticareti düzenleyen diğer yeknesak enstrümanlar ancak yardımcı materyal olarak kullanılabilir niteliktedir. Genel prensiplerin belirlenmesi için CISG'ın sadece lafzına değil, aynı zamanda hazırlık çalışmalarına ve düzenlemelerin temelinde yatan kanun koyucunun iradesine de titizlikle bakılmalıdır. Genel prensipler çeşitli şekillerde tespit edilebilecektir. Tek bir CISG maddesinin lafzi sistematik ve bağlamsal olarak incelenmesi sonucunda genel olarak uygulanabilir bir kural olduğu sonucuna varılması yoluyla genel prensipler belirlenebilecektir. Bu prensip grubuna CISG m. 6 hükmünden çıkarılan taraf özerkliği ve CISG m. 7 hükmünden çıkarılan dürüstlük kuralı örnek olarak gösterilebilir. Başka bir yöntem birden fazla hükmün düzenlenme amacının incelenmesiyle hükümlerin lafızlarını aşan bir amaca yöneldikleri sonucuna ulaşılması yoluyla genel prensiplerin tespit edilmesidir. Örnek göstermek gerekirse sözleşmenin korunması ilkesi CISG m. 25., 49/2., ve 82. maddelerinden çıkarılmaktadır. Bir başka tespit yolu ise bir hükümüm düzenlemesinin benzer durumlara genişletilebilir nitelikte olması yoluyla genel prensipler tespit edilmesidir. Bu türde prensiplere para borçlarının ifa yerine ilişkin CISG m. 57 düzenlemesi örnek olarak gösterilebilir. CISG'ın genel prensipleri önceden belirlenmediği gibi sınırlı sayımla belirlenmiş de değildir. Yeni genel prensiplerin tespit edilmesi mümkündür. Tespit edilen ya da edilecek genel prensipler sadece boşluk doldurmada kullanılmamalı, yorum konusunda da genel prensiplerden faydalanılmalıdır. Bu yolla yeknesak olmayan yollara başvuru en aza indirilecektir.

CISG kapsamında bir boşluğun kıyas yoluyla ve genel hükümlere göre doldurulamaması halinde ilgili boşluk milletlerararası özel hukuk kurallarına göre doldurulacaktır.

KAYNAKÇA

Alagöz, Ali ve Tevfik Eren. "Satış ve Geri Kiralama İşleminin TMS 17 Kiralama İşlemleri Standardı ve Yürürlükteki Mevzuat Çerçevesinde Değerlendirilmesi", **Muhasebe ve Vergi Uygulamaları Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 2, 2010, ss. 27-46.

Alangoya, H. Yavuz ve M. Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren Yıldırım. "**Medeni Usul Hukuku Esasları"**, Tıpkı 8.Baskı, İstanbul, Eylül 2011.

Andersen, Camilla Baasch. **"Macro-Systematic Interpretation of Uniform Commercial Law: The Interrelation of the CISG and Other Uniform Sources"**, **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Munich, 2009, ss. 207-260.

Andersen, Camilla Baasch. **Unıform Aplication of The International Sales Law | Understanding Uniformity, the Global Jurisconsultorium and Exemination and Notification Provisions of the CISG**, Wolter Kluwer Publishing, 2006.

Andersen, Camila Baasc. "Good Faith? – Good Grief", **International Trade and Business Law Review**, Cilt: 17, ss. 310-321.

Aral, Vecdi. **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine,** 7. Baskı, On iki Levha Yayınları, İstanbul, 2010.

Arslan, İlyas. **Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı**, Oniki Levha Yayıncılık, 2014.

Atamer, Yeşim M. **Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları,** Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2005.

Ayoğlu, Tolga. **Uluslalarası Ticari Sözleşmelere Uygulanan Genel Prensipler, Maddi Hükümler ve Ticari Âdet ~ Teammüller Olarak *Lex mercatoria***, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

Barlas, Nami. "Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenlenme Tarzı ve Eleştirisi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 55, Sayı: 3, İstanbul, 1997, ss. 191-208.

Beltan, Eda. **"CISG Danışma Kurulul Görüşü No. 1, CISG Uyarınca Elektronik İletiler"**, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri. Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 1-30.

Bergsten, Eric. **"Merhodological Problems in the Drafting of the CISG"**, **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, Munich, 2009, ss. 5-32.

Bernasconi, Cristophe. "The Personal and Territorial Scope of the Vienna Convention on Contracts fort he International Sale of Goods (Article 1), **Netherlands International Law Reviev**, 1999, ss. 137-170.

Blaır, H. Allan. "Hard Cases Under the Convention on the International Sales of Goods: A Proposed Taxonomy of Interpretive Challanges", **Duke Journal of Comparative & Internatıonal Law**, Cilt: 21, Sayı:2, 2011, ss. 269-320.

Bonell, Michael J. Article 7, **Commentary on International Sales Law the 1980 Vienna Sales Convention, (**Ed. Cesare M. Bianca ve Michael J. Bonell), Guıfre, Mılan, 1987, ss. 65-94.

Bonell, Michael Joachim. "The Law Governing International Commercial Contracts and the Actual Role of the UNIDROIT Principles", **Unıform Law Review**, Cilt: 23, 2018, s. 15-41

Bonell, Michael Joachim. Article 6, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, ss. 51-64.

Borisova, Bojidara. **Geographic Sphere of Aplication of The United Nation Convention on Sales of Goods,** Pace Essay Competition, 2002.

Bridge, Michael. "Good Faith, Common Law, and the CISG", **Uniform Law Review**, Cilt: 22, Sayı:1, 2017, ss. 98-115.

Bridge, Michael. "the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts",**Uniform Law Review**, Cilt: 19, 2014, ss. 623-642.

Bridge, Michael. **The İnternational Sales of Goods,** 2. Baskı, Oxford Yayınevi, 2007.

Can, Hacı. **"Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı"**, Yasama Dergisi, Sayı: 12, 2009, ss. 5-66.

Carvalhal, Sica Lucia. **"Gap-filling in the CISG: May the UNIDROIT Principles Supplement the Gaps in the Convention",** Nordic Journal of Commercial Law, Sayı: 2006/1, ss. 1-28.

Cooter, Robert ve Thomas Ulen. **Law and Economics**, 6. Baskı, Addison-Wesley Yayınları, 2011.

Demir, Abdullah. **Hukuk Metodolojisi,** 1. Baskı, Astana Yayınları, 2016.

Derose, Keith. "Contextualism and Knowledge Attributions", "**Philosophy and Phenomenological Research"**, Cilt: 52, Sayı: 4, 1992, s. 913-919.

Dimatteo, Larry A. ve Andre Janssen. "İnterpretive Methodologies in the İnterpretation of the CISG", **International Sales Law**, Ed. Larry A. Dimatteo, Chambridge University Press, 2014, ss. 79-101.

DiMatteo, Larry A. "Case Law Precedent and Legal Writing", **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 113-132.

Dimatteo, Larry A. "The CISG and the Presumption of Enforceability: Unintended Contractual Liability in International Business Dealing", **Yale Jurnal of İnternational Law**, Cilt: 22, 1997, ss. 111-170.

DiMatteo, Larry A., Lucien Dhooge, Stephanie Greene, Virginia Maurer. "The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fiften Years of CISG Jurisprudence", **Northwestern Journal of International Law and Business**, Cilt: 24, Sayı:2, 2004, ss. 299-440.

Duke, Anna. "What Does the CISG Have to Say About Smart Contracts? A Legal Analysis", **Chicago Journal of İnternational Law**, Cilt: 20, Sayı: 1, Ocak 2019, ss. 141-177.

Durak, Yasemin. Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Yükümlülükleri, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Dworkin, Ronald. **Hukukun Hükümranlığı,** Çev. Ertuğrul Uzun, Nora Kitap, 1. Baskı, İstanbul, 2018.

Edis, Seyfullah. **"Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri"**, 6. Basım, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997.

Eislen, Sieg. “Literal Interpretation: The Meaning of the Words”, **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 61-90.

Eislen, Sieg. “Scope of CISG”, Beşinci Bölüm, **İnternational Sales Law: a Handbook**, (Ed. Larry DiMatteo ve Andre Jansen ve Ulrich Magnus ve Reiner Schulse), 2. Baskı, C. H. Beck- Nomos – Hart Yayınları, 2021.

Mackaay, Ejan. “History of Law and Economics”, **SSRN Electronic Journal**, 2000, ss. 65-117.

Eörsi, Gyula. “General Provisions”, İkinci Bölüm, **International Sales: The United Nations Convention on Contracts fort he Sale of Goods**, Mathew Bender Yayınevi, Ed. Nina M. Gelson ve Hans Smit, 1984, ss. 1-36.

Erdem, H. Ercüment. **Milletlerarası Ticaret Hukuku,** Onikilevha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2020.

Erdoğmuş, Müge. **“CISG Danışma Kurulu Görüşü No. 15, CISG Madde 95 ve 96 Uyarınca Çekinceler”**, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri, (Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın), Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 393-435.

Evans, Malcolm. Commets on the Preamble to Convention, **Commentary on the İnternational Sales Law the 1980 Vienna Sales Convention,** Ed. Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Gıufre, Milan, 1987, ss. 23-25.

Farnsworth, Allan. “Concept of good faith in American Law”, **Conferenze e Seminari 10** Rome 1993.

Feleamegas, John. **The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Nottingham Üniversitesi, Nottingham, 2000.

Felemegas, John. "Introduction", **An International Aproach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts fort he International Sales of Goods (1980) as Uniform Sales Law**, (Ed. John Felemegas), Chambridge University Press, Newyork, 2007, ss. 1-38.

Ferrari, Franco. **"Applying the CISG in a Truly Uniform Manner: Tribunale di Vigevano (Italy), 12 July 2000"**, Revue de Droit Uniforme, Sayı: 2001/1, 2001, ss. 203-215.

Ferrari, Franco. **"Burden of Proof under the CISG",** Pace Review of the Convention on Contracts fort he International Sale of Goods (CISG), Kluwer Law International, 2000-2001, ss. 1-8.

Ferrari, Franco. **"CISG Case Law: A New Challange for Interpreters?"**, Journal of Law and Commerce, 1999, ss. 245-261.

Ferrari, Franco. "Forum Shopping' Despite İnternational Uniform Contract Law Conventions", **International & Comparative Law Quarterly**, Cilt: 51, Sayı: 3, Temmuz 2002, ss. 389-707.

Ferrari, Franco. "**Homeward Trend: What, Why, Why Not"**, **CISG Methodology**, (ed. Andre Janssen, Olaf Meyer), Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 171-206.

Ferrari, Franco. "Specific Topics of the CISG in the Light of Judicial Application and Scholarly Writing", **Journal of Law and Commerce**, 1995, 81-175.

Ferrari, Franco. "Uniform Interpretation of The 1980 Uniform Sales Law", **Georgia Journaj of International and Comparative Law**, Cilt: 24, 1994-1995, ss. 183-228.

Flechtner, Harry M. "The U.N. Sales Convention (CISG) and MCC-Marble Ceramic Center, Inc. v. Ceramica Nuova D'Agostino, S.P.A.: The Eleventh Circuit Weighs in on Interpretation, Subjective Intent, Procedural Limits to the Convention's Scope, and the Parol Evidence Rule," **Journal of Law and Commerce**, Cilt:18, Sayı. 2, 1999, 259-288.

Gillies, Peter ve Gabriel Moens. **İnternational Trade and Business: Law, Policiy and Ethics,** 2. baskı**,** Gvendish Publishing, Sydney, 2000.

Görer, Fulya. "CISG Danışma Kurulu Görüşü No. 4, İmal Edilecek veya Üretilecek Mallara İlişkin Satım Sözleşmeleri ve Karma Sözleşmeler (CISG m. 3)", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri**, Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 67-89.

Gözler, Kemal. **Hukukun Genel Teorisine Giriş,** US-A Yayıncılık, Ankara, 1998.

Gözler, Kemal. **Hukuka Giriş,** 15. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2018.

Gözler, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, 25. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2020.

Gözler, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku**, 3. Baskı, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019.

Gruber, Urs Peter. **"Legislative Intention and the CISG"**, **CISG Methodology**, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 92-112.

Gültekin, Esra. CISG Açısından Dürüstlük Kuralının Uygulama Alanı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, 2017, s. 73.

Güriz, Adnan. **Hukuk Başlangıcı,** 18. Baskı**,** Siyasal Kitabevi, 2017.

Hondius, Ewould. "CISG and a Europan Civil Code: Some Reflections", **The Rabel Journal of Comparative and İnternational Private Law**, Cilt: 71, Sayı: 1, Tuebingen, 2007, ss. 99-114.

Honnold, John O. "Uniform Laws for International Trade: Early Care and Feeding for Uniform Growth", **International Trade and Business Law Journal**, Cilt: 1, Avustraya, 1995, ss. 1-10.

Honnold, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention,** 3. Baskı, Kluwer Law İnternational Yayınları, 1999.

Honnold, John. "The Sales Convention in Action – Uniform International Words: Uniform Application?", **Journal of Law and Commerce**, Cilt:8, 1988, 207-212.
http://www.unilex.info/, (29.05.2022).

https://cisg.bilgi.edu.tr/tr/sayfa/cisg-metni/, (29.05.2022).

https://cisg-online.org/home, (29.05.2022).

https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/goods, (17.05.2022).

https://iicl.law.pace.edu/cisg/search/cases, (29.05.2022).

https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, (26.05.2022).
https://web.archive.org/, (29.05.2022).

https://www.uncitral.org/clout/, (29.05.2022).

Işıktaç, Yasemin ve Sevtap Metin. Hukuk Metodolojisi, Filiz kitabevi, 4. Baskı, 2013.

Işıktaç, Yasemin. **Hukuk Başlangıcı,** 2. Baskı, Filiz Kitabevi, 2012.

Işıktaç, Yasemin. **Hukuk Normunun Mantıksal Analiz ve Uygulanması,** 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.

Jayme Eric, Article 1, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, ss. 27-33.

Kavlak, Bengül. "Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri", **Yeni *Lex mercatoria* ve Kaynakları**, Ed. Işıl Özkan, Ceyda Süral Efeçınar, Bengül Kavlak, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 90-108.

Kennedy, Lord Justice. "The Unification Of Law", **Journal of the Society of Comparative Legislation**, Cilt: 10, Sayı:2, Chambridge University Yayınları, Chambridge, 1910, ss. 212-219.

Keskinsoy, Ömer ve Semih Batur Kaya. **"Anayasa Mahkemesi Kararlarının Biçimlendirilmesi Çabası Olarak Yorum"**, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:11, Sayı: 1, 2021, ss. 63-105.

Kezar, Adrianna. "The İmportance of the Pilot Studies: Beginning the Hermeneutic Circle", **Research in Higher Education**, Cilt: 41, Sayı: 3, 2000, ss. 385-400.

Khoo, Warren. Article 2, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, s. 34-40.

Khoo, Warren. Article 3, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, ss.41-43.

Khoo, Warren. Article 4, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, ss. 44-48.

Khoo, Warren. Article 5, **Commentary on the International Sales Law**, Ed. Cesare Massimo Bianca ve Michael J. Bonell, Giuffrè, Milan, 1987, ss. 49-50.

Kröll, Stefan. **"**Selected Problems Concerning The CISG's Scope of Application", **Journal of Law and Commerce**, Cilt:25, Sayı:1, 2005-2006, ss. 39-57.

Kuru, Baki ve Burak Aydın. "**İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı"**, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ocak 2011.

Londo, Ole. "Preface", **CISG Methodology**, Sellier Europan Law Publishers, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Munich, 2009, ss. 1-4.

Magnus, Ulrich. "Comparative Editorial Remarks on the Provisions Regarding Good Faith in CISG Article 7(1) and the UNIDROIT Principles Article 1.7", **An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts fort he International Sales of Goods (1980) as Uniform Sales Law**, Ed. John Felemegas, Chambridge University Press, Newyork, 2007, s. 45-48.

Magnus, Ulrich. "**Interpretation and Gap-Filling in the CISG and the CESL"**, Journal of International Trade Law and Policy, Cilt: 11, Sayı: 3, 2012, , ss. 266-280.
Magnus, Ulrich. **"Tracing Methodology in the CISG: Dogmatic Foundations"**, **CISG Methodology**, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 33-60.

Meyer, Olaf. "Constractive Interpretation – Applying the CISG in the 21st Century", **CISG Methodology**, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 319-343.

Mistelis, Loukas. "Article 1", **UN Convention on Contracts for the İnternational Sales of Goods**, (Ed. Stefan Kröll ve Loukas Mistelis ve Pilar Perales Viscasillas), 2. Baskı, C.H. Back- Hart -Nomos Publications, 2018.

Moser, Luiz Gustavo Meira. **"Parties Preferences in International Sales Contracts: an Emprical Analysis of the Choice of Law"**, Uniform Law Review, Cilt: 20, 2015, ss. 19-55

Musy, Alberto M. "The Good Faith Principle in Contract Law and the Pre-contractual Duty to Disclose: Comparative Analysis of New Differences in Legal Cultures", **International Centre for Economic Research Working Papers,** Cilt: 19, 2000, ss. 1-17.

Ndulo, Muna. **The United Nations Convention on Contracts fort he İnternational Sale of Goods** (Vienna, 1980), Commonwealth Secreteriat Publications, London, 1991.

Nomer, Ergin. **Devletler Hususi Hukuku**, 22. Baskı, Beta Yayınları, 2017.

Oder, Bertil Emrah. **Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri,** Beta Yayınları, İstanbul, 2010.

Oğuz, Arzu ve Zehra Özkan. **"CISG Kurallarının *Lex mercatoria* Niteliği",** Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), Ed. Sinan Okur, Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, ss. 25-31.

Oğuz, Arzu. "Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku (*Lex mercatoria*) – Unidroit İlkelerinin *Lex mercatoria* Niteliği", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 50, Sayı: 3, 2001, ss. 11-53.

Oğuzman, Kemal ve Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 17. Baskı, Cilt: 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019.

Okur, Sinan. "CISG Hükümlerinin Yorumu Bağlamında Boşluk Doldurma Sorunu ve CISG m. 8'e Göre Taraf Beyan ve Davranışlarının Yorumuna İlişkin Esaslar", **Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG),** Ed. Sinan Okur, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, ss. 71-100.

Öz, Turgut. **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) ile Türk Borçlar Kanunu'nun İlgili Hükümleri'nin Kısa Karşılaştırması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.

Özbudun, Ergün. **Türk Anayasa Hukuku**, 16. Baskı, Yetkin Yayınları, 2016.

Özsunay, Ergun. **"CISG'ın Oluşum Tarihçesi"**, Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), Ed. Sinan Okur, Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, ss. 15-23.

Pekcanıtez, Hakan ve Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes. **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2020.

Perales Viscasillas, Pilar ve İngeborg Schwanzger, **7th Conference on International Arbitration and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)**, Yayınlanmamış Konferans, 10 Şubat 2022.

Perales Viscasillas, Pilar. "Article 7 **UN Convention on Contracts for the İnternational Sales of Goods**, Ed. Stefan Kröll ve Loukas Mistelis ve Pilar Perales Viscasillas, 2. Baskı, C.H. Back- Hart -Nomos Publications, 2018.

Perales Viscasillas, Pilar. "The Role of the UNIDROIT Principles and PECL", **CISG Methodology**, Ed. Andre Janssen, Olaf Meyer, Sellier Publishing, Munich, 2009, ss. 287-318.

Polat, Ali. **Uluslararası Ticarette Risk Yönetimi,** İstanbul Ticaret Odası Yayınları, İstanbul, 2008.

Ramesh, Aditi, Petra Gehuci, Cara Putman. "CISG v. UCC: Key Distinctions And Aplications", **The Business and Management Review**, Cilt: 7, Sayı: 5, 2016, ss. 459-468.

Rogers, Vikki ve Kaon Lai. "History of the CISG and Its Present Status", **International Sales Law,** Ed. Larry A. Dimatteo, Chambridge University Press, New York, 2014, ss. 8-22.

Sağlam, İpek. **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Sözleşmenin Kurulması (CISG m. 14-24)**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Savigny, Friedrich Carl von. **System of Modern Roman Law,** Cilt: 1, Almanca'dan İngilizce'ye çev. William Holloway, J. Madras: Higginbotham Publisher, 1867.

Schlechteriem, Peter ve Pilar Perales Viscasillas. **"Case Note on Decision of Court of the First İnstance of Tudela (Spain)**, English Translation version, 2005, https://iicl.law.pace.edu/sites/default/files/cisg_files/perales4.html, (31.03.2022).

Schlechtriem, Peter. Requirements of Application and Sphere of Applicability of the CISG, **Victoria University Welligton Law Review**, Sayı: 2005/4, 2005, ss. 781-794.

Schroeter, Ulrich G. **"Backbone or Backyard of the Convention? The CISG Final Provisions",** Sharing International Commercial Law across National Boundaries: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday, Ed. Camilla B. Andersen & Ulrich G. Schroeter, Wildy, Simmonds & Hill Publishing, 2008, 425-469.

Schroeter Ulrich G., CISG-AC Declaration No. 2, Use of Reservations Under the CISG, 2013.

Schroeter, Ulrich G. Reservations And The CISG: The Borderland Of Uniform İnternational Sales Law And Treaty Law After Thıty-Five Years, **Brooklyn Journal Of İnternational Law**, Cilt:41, Sayı:1, s.219.

Schwenzer, İngeborg ve Pascal Hachem. "Article 2", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods,** Ed. Ingeborg Schwenzer, 4. Baskı, Oxford Press, 2016, ss. 47-58.

Schwenzer İngeborg ve Pascal Hachem, "Article 4", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods,** Ed. Ingeborg Schwenzer, 4. Baskı, Oxford Press, 2016, ss. 74-94.

Schwenzer, İngeborg ve Pascal Hachem. "Article 5", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods,** Ed. Ingeborg Schwenzer, 4. Baskı, Oxford Press, 2016, ss. 95-100.

Schwenzer, İngeborg ve Pascal Hachem. "Article 6", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods,** Ed. Ingeborg Schwenzer, 4. Baskı, Oxford Press, 2016, ss. 101-119.

Schwenzer, İngeborg ve Pascal Hachem. "Article 7", **Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods,** Ed. Ingeborg Schwenzer, 4. Baskı, Oxford Press, 2016, ss. 119-142.

Selanik, Atakan Adem, Orkun Bayram, Işılay Talay Değirmenci. "Viyana Satım Antlaşması'nın (CISG) Tarihsel Gelişimi ve Uygulama Alanı", **Gaziantep University Journal of Social Sciences**, Cilt:17, Sayı: 4, s. 1353-1367.

Sono, Kazuaki. **The Vienna Sales Convention: History and Perspective, International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures,** Ed. Petar Sarcevic & Paul Volken, Oceanna Yayınları, Oceanna, 1986.

Sözer, Ali Nazım. **Hukukta Yöntembilim,** 7. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2020.

Summers, Robert S. **"The Conceptualizm of Good Faith in American Contract Law"**, Essays in Legal Theory, Ed. Robert S. Summers, William G. McRoberts, Arthur L. Goodhart, 2000, ss. 299-319.

Sur, Melda. **Uluslararası Hukukun Esasları**, 10. Baskı, Beta Yayınları, 2013.

Süral, Ceyda. **Uluslararası Ticari Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Olarak UNIDROIT Prensipleri,** Güncel Hukuk Yayınları, 2008.
Şanlı, Cemal ve Emre Esen ve İnci Ataman Figanmeşe. **Milletlerarası Özel Hukuk**, 9. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2021.

Şen, Murat. **Giriş**, Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), Ed. Sinan Okur, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, ss. 1-14.

Tanrıver, Süha. "**Medeni Usul Hukuku"**, C. I, Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.

Tarman, Zeynep Derya. **Viyana Satım Antlaşmasını Uygulamak ya da Uygulamamak**, Beta Basım Yayım Dağıtım, 2015.

Taşkın, Zeynep Damla. **"CISG Danışma Kurulu Görüş No: 17, CISG'a Tabi Sözleşmelerde Sorumluluğu Sınırlandıran ya da Kaldıran Kayıtlar"**, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri, Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin

Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 493-547

Temel, Hilal. **"CISG Danışma Kurulu Görüş No. 16, CISG m. 6 Uyarınca Anlaşmanın Uygulanmasının Kararlaştırılması"**, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri, Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, 437-492.

The Department of Justice of Hon Kong. **Consultation Paper: Proposed Application of The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods to the Hong Kong Special Administrative Region**, 31 Mayıs 2020, https://www.doj.gov.hk/en/featured/un_convention_on_contracts_for_the_international_sale_of_goods.html, (21.01.2022).

Thingbø, Thor. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) and Norway's Ratification Process, **Lex Mundi World Reports**, Sayı:30, 1993, ss. 32-51.

Tiryakioğlu, Bilgin. "11 Nisan 1980 Tarihli Milletlerarası Mal Satımlarına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi ve Sözleşmenin Milletlerarası Özel Hukuk Kuralları ile İlişkisi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl 1989-1990, Cilt: 41, Sayı 1-4, (MÖH), ss. 191-205.

Tiryakioğlu, Bilgin. **Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Unsurlu Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk**, Ankara Üniversitesi Döner Sermaye Yayınları,1996.

Toker, Ali Gümrah. **11 Nisan 1980 Tarihli Uluslararası Taşınır Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin (Viyana Sözleşmesi) Uygulama Alanı,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.

Toker, Ali Gümrah. **Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Lahey Sözleşmesi Kapsamında Çocuğun Mutad Meskeni Kavramı**, Adalet Yayınevi, 2020.

Topakkaya, Arslan. **Hukuk Hermeneutiği**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

Tütüncübaşı, Uğur. **"Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında BM Sözleşmesi- CISG-" , Yeni *Lex mercatoria* ve Kaynakları**, Ed. Işıl Özkan, Ceyda Süral Efeçınar, Bengül Kavlak, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, ss. 123-144.

United Nations Comission on İnternational Trade Law ve diğerleri. **UNCITRAL, Hague Conference and UNIDROIT Legal Guide to Uniform Instruments in the Area of International Commercial Contracts, with a Focus on Sales**, United Nations Pablication, Viyana, Ocak 2021.

United Nations Comission on İnternational Trade Law. **UNCITRAL Digest of Case Law on the Unıted Nations Convention on Contracts for International Sale of Goods**, 2016.

United Nations Comission on İnternational Trade Law. **UNCITRAL Legal Guide on Intemationol Countertrade Transactions,** United Nations Publication, Newyork, 1993.

Uygur, Aysu. "CISG Danışma Kurulu Görüşü No. 3, CISG ve 'Parol Evidence' Kuralı, 'Plain Meaning' Kuralı ve Sözleşmesel 'Merger Klozu' Anlaşmaları", **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Danışma Kurulu Görüşleri,** Ed. Yeşim M. Atamer, Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Zeynep Damla Taşkın, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, ss. 47-66

Wallance, Martin. “The Hermeneutic Circle and the Art of Interpretation”, **Comperatice Literature**, Cilt: 24, Sayı: 2, 1972, ss. 97-117.

Winship, Peter. “The Scope of the Vienna Convention on International Sales Contracts, International Sales”, **The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods,** Ed. Nina M. Galston, Hans Smit, Matthew Bender Yayınları, 1984,ss. 1-53.

Wright, Sue. “French as Lingua Franca”, **Annual Review of Applied Linguistic**, Cilt:26, Ocak 2006, ss. 35-60.

Yang, Fan. İnterview with Professor Jan Ramberg, About Us (cisgac.com), (29.10.2021)

Yelkenci, Işıl. **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Sözleşmeden Dönmesi**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Yelkenci, Işıl. **Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Sözleşmeden Dönmesi**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Yıldırım, Ahmet Cemil. "Evolution of the New *Lex mercatoria* İnto a Transnational Legal Order"**, Legal Hukuk Dergisi**, Cilt No: 18, Sayı No: 212, 2020, s. 3589-3606.

Zeller, Bruno ve Camilla Baasch Andersen. **“**Good Faith- The Gordian Knot Of International Commerce”, **Pace International Law Review**, Cilt: 28, Sayı: 1, 2016, ss. 1-28.

Zeller, Bruno. “Interpretation of the United Nations Convention on Contracs for the International Sale of Goods (CISG) acording to Principles of International Law – a

reply", Ashgate Publishing Limited, **Victoria University Eprints Repository**, 2003, ss. 1-11.

Zeller, Bruno. "The Development of Uniform Laws – A Historical Perspective", **Pace İnternational Law Reviev**, Cilt:14, Sayı:1, Nisan 2002, 163-177.

Zeller, Bruno. "The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - A Leap Forward Towards Unified International Sales Law", **Pace Internaional Law Review**, Cilt: 12, Sayı: 1, 2000, ss. 79-106.

Zeller, Bruno. **Four-Corners - The Methodology for Interpretation and Application of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods**, New York, 2003.

Zeller, Bruno. **Good Faith – the Scarlet Pimpernel of the CISG,** Pace Esseys, Online yayınlanmış monografi, 2000, https://iicl.law.pace.edu/sites/default/files/cisg_files/zeller2.html, (30.05.2022).

Zeytin, Zafer. **"CISG'ın Yer, Zaman, Kişi ve Konu Bakımından Uygulama Alanı"**, Milletlerarası Mal Satım Hukuku (CISG), Ed. Sinan Okur, Adalet Yayınevi, 2016, Ankara, ss. 33-70.

Zeytin Zafer. **Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2019.

Ziegel, Jacob. "The Scope of the Convention: Reaching out to Article One and Beyond" **Journal of Law and Commerce**, Cilt 25, Sayı 1, 2005, ss. 58-73.