

# VİYANA SATIM ANTLAŞMASI HÜKÜMLERİNE GÖRE KABUL

*Acceptance According to Vienna Sales Contract Provisions*

**Yasemin YÜCESOY YILMAZ<sup>1</sup>**

Geliş Tarihi: 26.05.2016 Kabul Tarihi: 05.01.2017

## ÖZET

Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması, milletlerarası unsurlu satım sözleşmelerine uygulanacak maddi hukuk kuralları içeren bir antlaşmadır. Bu Antlaşma'nın ikinci kısmında, sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Sözleşmenin kurulması için gerekli ikinci irade beyanını teşkil eden kabul ise m. 18 ve devamında düzenlenmiştir.

Antlaşma m. 18/f.'de, muhatabın öneriye onay verdiğini ifade eden herhangi bir beyanının veya diğer davranışının kabul hükmünde olduğu belirtilerek, kabul beyanının tanımı yapılmıştır. Kabul iradesinin beyan edilmesi herhangi bir şekil şartına bağlanmamıştır. Antlaşmanın kabule ilişkin düzenlemeleri içinde kendisine en çok önem atfedilen, doktrinde kayda değer bir ilgi çeken ve mahkeme kararlarında da yaygın olarak tartışılan m. 19'da ise, öneriye yapılan eklemeler, sınırlandırmalar ve değişikliklerin hukukî sonuçları düzenlenmiştir. Tarafların kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etme isteği ile ortaya çıkan çatışma durumu kavramı da bu madde üzerinden tartışılmış ve çözüm önerileri getirilmeye çalışılmıştır. Antlaşma m. 20'de kabulde süre, m. 21'de gecikmiş kabul ve hukukî sonuçları, m. 22'de kabul beyanının geri alınması ve m. 23'te ise sözleşmenin kurulması anı düzenlenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması, kabul, genel işlem şartları, çatışma durumu, sözleşmenin kurulması

## ABSTRACT

United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods is a convention that contains the material laws to be implemented in the sales contracts that have international elements. The second part of this convention deals with principles on drawing up the contract. Acceptance of a second declaration that is needed in order to draw up the contract is regulated in Article 18 and thereafter.

The convention states in Article 18/I that any declaration or other action that expresses the consent of the acceptor is deemed as acceptance, and makes the definition of the statement of acceptance. The declaration of the will of acceptance is not bound under any condition. Article 19, which is seen as the most important regulation regarding acceptance in the convention, which draws serious attention within the doctrine and which is widely discussed in courts; regulates the legal outcomes for the additions, limitations and amendments to the proposition. The state of conflict (battle of the forms) which arises from each party demanding to implement their own general transaction conditions in the contract is also discussed on the basis of this article, and solutions are tried to be proposed accordingly. In the convention, Article 20 deals with the duration, Article 21 deals with the late acceptance and legal outcomes, Article 22 deals with revoking the declaration of acceptance and Article 23 deals with the time of drawing up of the contract.

**Keywords:** United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, acceptance, general transaction conditions, battle of the forms, drawing up the contract.

<sup>1</sup> Yargıtay 19. Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi, yaseyuce30@gmail.com

## I. GİRİŞ

Küreselleşme olgusunun 19. yüzyılın sonlarına kadar hâkim kalmış olan “ulus devlet” ve “ulusal hukuk” paradigmasını temelinden sarsması<sup>2</sup>, siyasi ve ekonomik hakların ulusal ve ulusal üstü düzeyde güvence altına alınması, iletişim ve ulaşım olanaklarının artması, özellikle milletlerarası unsurlu<sup>3</sup> ticari satım sözleşmelerinin önemini ve uygulamasını artırmıştır. Zamanla bu sözleşmenin kurulması, ifa edilmesi, sona ermesi aşamalarına yönelik çok sayıda hukukî uyuşmazlık ortaya çıkmıştır. Bu hukukî uyuşmazlıkların hangi ülkenin ulusal hukukuna göre çözümleneceği yolundaki belirsizlik, milletlerarası satım hukukunun yeknesaklaştırılması amacıyla bir takım antlaşmaların yapılmasını sağlamıştır<sup>4</sup>. Bu antlaşmalardan en önemlisi ise Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG), uygulamada kullanılan ismiyle Viyana Satım Antlaşması’dır<sup>5</sup>.

Viyana Satım Antlaşması 11 Nisan 1980 tarihinde Birleşmiş Milletler bünyesinde Viyana’da toplanan diplomatik konferansta kabul edilmiştir<sup>6</sup>. Bu antlaşma, milletlerarası taşınır malların satımına ilişkin sözleşmelerin kurulması, ifa edilmesi ve sona ermesi ile ilgili düzenlemeler içermektedir<sup>7</sup>. Antlaşma, 1 Ağustos 2011 tarihinden itibaren Türk Hukuku’nda da doğrudan uygulanabilir hale gelmiştir<sup>8</sup>. Antlaşmaya taraf olan bir ülke, milletlerarası unsurlu satım sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklara antlaşma hükümlerini uygulamayı kabul ve taahhüt etmiş olmaktadır<sup>9</sup>.

<sup>2</sup> ATAMER, Yeşim M.; “Yeni Bir Milletlerarası Satım Hukukuna Doğru: Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Türkiye”, HPD, S. 8, Eylül 2006, s. 159.

<sup>3</sup> Milletlerarası unsurlu sözleşme kavramı hakkında ayrıntılı açıklamalar ve değerlendirmeler için bkz. ALİBABA, Arzu; Milletlerarası Unsurlu Sözleşmelerde Hukuk Seçimi ve Sınırlandırılması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Milletlerarası Özel Hukuk) Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara 2005, s. 6 vd., (<http://www.acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/1528/2156.pdf>), (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:10).

<sup>4</sup> TRUNG NAM, Nguyen; “Future of Harmonisation and Unification in Contract Law Regarding “Battle of Forms””, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/nam.html>), (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:18).

<sup>5</sup> VEYTIA, Hernany (Edi.:ŞİPKA, Şükran/YILDIRIM, Ahmet Cemil); “Driving Forces Behind Trade Usages in International Trade”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve CISG’e Göre Satış Sözleşmeleri, s. 184.

<sup>6</sup> ERDEM, H. Ercüment (Edi.:ŞİPKA, Şükran/YILDIRIM, Ahmet Cemil); “Viyana Satım Antlaşması’na Genel Bakış ve Maddi Uygulama Alanı”, Yeni Türk Borçlar Kanunu ve CISG’e Göre Satış Sözleşmeleri, s. 117.

<sup>7</sup> YILDIRIM, Zeynep; “Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin (Viyana Satım Sözleşmesi) Uygulama Alanı”, GÜHFD, Y. 2013, C. XVII, S. 1-2, s. 1061, ([http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17\\_1-2\\_36.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_1-2_36.pdf)) (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:25).

<sup>8</sup> YILMAZ, Süleyman; Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları, Ankara 2013, s. 80-81.

<sup>9</sup> ATAMER, Yeni Bir Milletlerarası Satım Hukukuna Doğru, s. 161.

Milletlerarası satım hukuku alanında oldukça önemli hükümler içeren ve yaygın uygulaması olan Viyana Satım Antlaşması'nı bütün yönleri ile bir makale çalışmasında incelemenin zorluğu değerlendirilerek, bu çalışmada, satış sözleşmesinin kurulması için gereken ikinci irade beyanı kabul, Viyana Satım Antlaşması hükümlerine göre incelenmiştir.

## II. KABUL BEYANININ VİYANA SATIM ANTLAŞMASI HÜKÜMLERİNE GÖRE İNCELENMESİ

### A. Kabul Beyanı (m. 18)

#### 1) Kabul Beyanının Tanımı ve Hukukî Niteliği (m. 18/f.1)

Kabul beyanı, önerene yöneltilen, öneriyi değiştirmeyen ve sözleşmeyi öneriye uygun olarak meydana getirme isteğini kesin olarak ifade eden irade açıklaması olarak tanımlanabilir<sup>10</sup>. Bu tanımda, kabulün kendisine önerinin yöneltildiği şahıs tarafından yapılan bir irade beyanı olduğu, bu irade beyanının öneriye uygun olarak sözleşmeyi meydana getirme isteğini kesin olarak ifade etmesi gerektiği ile önerene yöneltilmesi gerekliliği vurgulanmıştır<sup>11</sup>.

Öneriye uygun nitelikte bir kabul beyanı ya da bu yönde bir irade faaliyeti<sup>12</sup> sözleşmeyi doğrudan doğruya meydana getirmektedir<sup>13</sup>.

Kabul, kural olarak öneriden sonra açıklanan bir irade beyanıdır. Ancak, öneri ve kabul beyanları bir sözleşmenin kurulması sırasında aynı anda da açıklanabilir. Yazılı sözleşme metninin sözleşen taraflarca aynı anda imzalanması bu duruma örnek olarak verilebilir<sup>14</sup>.

Hukukî niteliği itibariyle kabulün, tek taraflı, yenilik doğuran bir hak olduğu söylenebilir. Öneriye uygun olan kabul beyanı ise, doğrudan sözleşmeyi kurma nitelik ve özelliğine sahip olduğundan, yenilik doğuran bir hakkın kullanılması olarak değerlendirilmektedir<sup>15</sup>.

Kabul, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 3-11 arasında düzenlenmiştir. Anılan bu maddelerde kabule ilişkin doğrudan ya da dolaylı düzenlemeler bulunmaktadır. CISG m. 18-24 arasında da kabule ilişkin düzenlemeler yer

---

<sup>10</sup> EREN, Fikret; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, Ankara 2014, s. 254; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.-1, 12. Bası, İstanbul 2014, s. 65; KILIÇOĞLU, Ahmet M.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Ankara 2013, s. 67; ANTALYA, O. Gökhan; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul 2012, s. 190.

<sup>11</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 66.

<sup>12</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 254, dn. 97.

<sup>13</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 254.

<sup>14</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 66.

<sup>15</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 254-255.

almaktadır. TBK’da kabulün tanımı yapılmamasına rağmen, CISG m. 18/f.1’de, muhatabın öneriye onay verdiğini ifade eden herhangi bir beyanın veya diğer davranışının kabul hükmünde olduğu belirtilerek, kabul beyanının tanımı yapılmıştır. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere kabul iradesinin beyanı için, herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir<sup>16</sup>. Buna göre kabul, öneriye onay verildiğini ifade eden yazılı ya da sözlü bir beyanla yapılabileceği gibi, kabul olarak yorumlanabilecek diğer davranışlarla da ifade edilebilmektedir<sup>17</sup>.

CISG m.18/f.1, c.2’de, susma veya eylemsizliğin tek başına kabul sayılmayacağı düzenlenmiştir. Türk Hukuku’nda da susma ya da eylemsizlik kural olarak kabul şeklinde yorumlanamaz. Ancak, TBK m. 6’ya göre, “öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır.” Buna göre Türk Hukuku açısından susma ve eylemsizlik belirli durumlarda örtülü kabul olarak yorumlanabilmektedir<sup>18</sup>. Her ne kadar CISG m. 18/f.1, c.2’de, susma ve eylemsizliğin tek başına kabul sayılmayacağı düzenlenmiş ise de, ticari teamüller ya da taraflar arasındaki uygulamalar gereği önerinin açıkça reddedilmesi gereken hallerde susma ve eylemsizlik CISG m. 8/f.III<sup>19</sup> uyarınca kabul olarak yorumlanabilir<sup>20</sup>. Bu düzenleme, ticari teamüller ile taraflar arasındaki geçmiş uygulamaların irade beyanlarının yorumlanmasında CISG’de bir değerlendirme ölçütü olarak benimsendiğini göstermektedir. Örneğin satıcının, alıcının siparişi üzerine herhangi bir beyanda bulunmaksızın teslimatı yapması ve bu davranışını belirli bir süre tekrar etmesi halinde, daha sonra susmasının kabul olarak değerlendirilemeyeceği yönündeki iddia veya savunması dinlenmez<sup>21</sup>. Türk Hukuku’nda da ticari teamüller ile taraflar arasındaki geçmiş uygulamaların zaman zaman bir değerlendirme ölçütü olarak kullanıldığı yargıya yansıyan uyuşmazlıklardan anlaşılmaktadır<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> SAĞLAM, İpek; Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Sözleşmenin Kurulması (CISG m. 14-24), İstanbul 2013, s. 151; ORAL, Tuğçe; Viyana Satım Antlaşması’nda Sözleşmenin Kurulması, Ankara 2014, s. 78.

<sup>17</sup> SAĞLAM, s. 151.

<sup>18</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 256.

<sup>19</sup> “...Taraflardan birinin iradesini veya makul bir kişinin anlayışını tespit edebilmek için özellikle taraflar arasındaki sözleşme görüşmeleri, aralarında oluşmuş alışkanlıklar, teamüller ve tarafların sonraki davranışları da dahil olmak üzere olayın ilgili tüm koşulları dikkate alınır...”

<sup>20</sup> ZEYTİN, Zafer; Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku-CISG, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 108.

<sup>21</sup> ATAMER, Yeşim M.; Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul 2005, s. 75.

<sup>22</sup> “...Uyuşmazlık, vade farkı alacağına ilişkindir. Vade farkı talep edilebilmesi için bu konuda taraflar arasında bir sözleşme bulunması veya vade farkı ile ilgili geçmiş uygulamaların bir başka deyişle oluşmuş teamülün bulunması gerekir...” Yarg. 19. HD., 16.01.2012 tarih, E. 2011/6575, K. 2012/184 sayılı kararı (T.C. Yargıtay Başkanlığı İnternet Sitesi-Kişisel Arşiv).

CISG'nin yukarıda anılan kabule ilişkin düzenlemeleri ile genel olarak sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemeleri incelendiğinde, Türk-İsviçre hukuk sisteminin de içinde bulunduğu kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsenmiş olduğu görülmektedir<sup>23</sup>. Gerçekten de CISG'nin sözleşmenin kurulmasına ilişkin hükümleri ile TBK'nun aynı yöndeki hükümleri karşılaştırıldığında bu durum daha somut olarak görülmektedir. Ancak, CISG'de sözleşmenin kurulmasına ilişkin hükümlerin kıta Avrupası hukuk sistemi benimsenerek düzenlenmiş olması, özellikle gelişen teknoloji ile uyumlu olmadığı noktasında eleştirilere uğramıştır<sup>24</sup>.

CISG'nin sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemelerinde ve özelde çalışma konumuz olan kabule ilişkin düzenlemelerinde kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsenmesi, konunun açıklanmasında ve anlaşılmasında bir artı olarak değerlendirilmelidir.

## 2) Kabul Beyanının Hüküm Doğurduğu An (m. 18/f.II)

Kabul beyanının ne zaman hüküm doğuracağı CISG m. 18/f.II'de düzenlenmiştir. Yazılı, sözlü vb. bir beyanla ya da bir davranışla ifade edilebilen kabul beyanının hüküm doğurması kural olarak önerene varması ile mümkündür<sup>25</sup>. Bu düzenleme ile CISG'nin Common Law sisteminde çoğunlukla uygulanan ve kabulün gönderildiği anda hüküm doğurmasına imkân tanıyan "posta kutusu" teorisini benimsemediği anlaşılmaktadır<sup>26</sup>. Varma kavramının çerçevesi ise CISG m. 24'de şu şekilde ifade edilmiştir; *"Antlaşmanın bu kısmının amacı çerçevesinde; icap, kabul beyanı ve diğer tüm irade açıklamaları muhataba sözlü olarak yapıldıkları veya diğer herhangi bir yoldan şahsen kendisine veya işyerine veya posta adresine, bunlar da yoksa, mutad meskenine teslim edildiklerinde "varmış" sayılırlar."*

---

<sup>23</sup> SCHWENZER, Ingeborg/MOHS, Florian (Edi.: ATAMER, Yeşim M.); "Sözleşmenin Kurulması", Milletlerarası Satım Hukuku Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG), İstanbul 2008, s. 85; SCHWENZER, Ingeborg/MOHS, Florian; "Old Habits Die Hard: Traditional Contract Formation in a Modern World", s. 239, ([www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/scwenzer-mohs.html](http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/scwenzer-mohs.html)) (Erişim tarihi ve saati: 26.06.2016, 23:24).

<sup>24</sup> SCHWENZER/MOHS, Old Habits Die Hard, s. 246.

<sup>25</sup> SCHLECHTRIEM, Peter; Uniform Sales Law-The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Vienna 1986, s. 54, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>), (Erişim tarihi ve saati: 27.06.2016, 00:06); ZEYİN, s. 108; SAĞLAM, s. 175.

<sup>26</sup> SAĞLAM, s. 175.

### a) Kabul İçin Kesin Bir Süre Belirlenmiş Olması

Öneren, öneride bulunurken kabul için bir süre belirlemişse, kabul beyanının belirlenen süre içinde önerene ulaşması gerekir<sup>27</sup>. Öneride belirtilen süre içinde ulaşmayan kabul beyanı hüküm doğurmaz<sup>28</sup>. Önerenin kabul beyanından haberdar olma imkânının bulunması halinde, kabul beyanı önerene ulaşmış sayılmalıdır<sup>29</sup>. Belirlenen süre içinde önerene ulaşan kabul beyanı ulaştığı andan itibaren hüküm doğurur. Öneren tarafından süre belirlendiği hallerde, ayrıca kesin bir tarih belirlenmesi gerekmez<sup>30</sup>. Süreler gün ya da ay olarak belirlenebilir. Belirlenen sürelerin başlangıcının veya bitişinin nasıl hesaplanacağı konusunda CISG m. 20'ye atıfta bulunulabileceği gibi, tarihleri tespit edilebilen ya da edilemeyen olaylara da atf yapılabilir<sup>31</sup>. Süresinde kabul beyanında bulunulduğuna dair ispat yükü<sup>32</sup>, sözleşmenin kurulduğunu iddia eden tarafa, gecikme halinde ise gecikmenin yasal sonuçlarına dayanan tarafa aittir<sup>33</sup>.

### b) Kabul İçin Kesin Bir Süre Belirlenmemiş Olması

Öneren, öneride bulunurken kabul için kesin bir süre belirlememişse, dürüstlük kuralı gereği kabul beyanının makul süre içinde önerene ulaşması gerekir<sup>34</sup>. Makul sürenin nasıl belirleneceği CISG m. 18/f.II, c.2'de şu şekilde ifade edilmiştir; *“Bir kabul, kabul açıklamasının icapta bulunana, tespit ettiği süre içinde veya süre tespit edilmemesi halinde, icapta bulunan tarafından kullanılan iletişim araçlarının hızı da dahil olmak üzere işlemin koşulları dikkate alındığında, makul bir süre içinde ulaşmazsa, hüküm doğurmaz.”* Bu düzenlemeden, makul süre belirlenirken önerinin muhataba ulaşması için geçen süre (burada kullanılan iletişim araçlarının hızı da dikkate alınacaktır),

<sup>27</sup> ZEYTİN, s. 108; SAĞLAM, s. 178; ORAL, s. 86.

<sup>28</sup> ZEYTİN, s. 108.

<sup>29</sup> ORAL, s. 87.

<sup>30</sup> SAĞLAM, s. 179.

<sup>31</sup> SAĞLAM, s. 179.

<sup>32</sup> İspat hakkı ve yükü konusunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. OĞUZMAN, Kemal/BARLAS, Nami; Medeni Hukuk (Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar), 20. Bası, İstanbul 2014, s.318 vd.; KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder; Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Ankara 2014, s. 354 vd.; TANRIVER, Süha; Medenî Usûl Hukuku C.I Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016, s. 741 vd.

<sup>33</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER (Edi: SCHWENZER, Ingeborg/ÇAĞLAYAN AKSOY, Pınar); Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (Viyana Satım Sözleşmesi) Şerhi, İstanbul 2015, s. 474.

<sup>34</sup> ÖZSUNAY, Ergun; “1980 Tarihli “Uluslararası Mal Satımı Sözleşmeleri Hakkında Viyana Antlaşması” (CISG) ve Türk Teşebbüslerinin Taraf Olduğu Uluslararası Mal Satımı Sözleşmeleri Üzerindeki Yansımaları”, İBD, C. 78, S. 2004/3, ISSN 1304-737X, s. 919.

öneriye konu olan malların niteliği<sup>35</sup>, durumu, ödeme koşulları, muhatabın düşünme süresi ile kabul beyanının önerene ulaşması için geçen sürenin (burada kullanılan iletişim araçlarının hızı da dikkate alınacaktır) hesaba katılacağı anlaşılmaktadır<sup>36</sup>. Kural olarak muhatap öneride bu yönde bir düzenleme olmadığında, öneren tarafından kullanılan iletişim araçlarını kullanmak zorunda değildir. Ancak, bu hususta taraflar arasındaki geçmiş uygulamaların ve teamüllerin de değerlendirilmesi gerekir<sup>37</sup>. Yine, belirli bir sektördeki uluslararası sözleşmeler söz konusu olduğunda, bu sektöre ilişkin teamüller de makul sürenin belirlenmesinde etkin rol oynayabilir<sup>38</sup>.

### c) Sözlü Yapılan Önerinin Kabulü

CISG m. 18/f.II, c.3'e göre, "Aksi hal ve şartlardan anlaşılmadıkça sözlü öneri derhal kabul edilmelidir." Eğer öneren, önerisini muhataba sözlü olarak iletmış, kabul için de bir süre belirlememişse, aksi hal ve şartlardan anlaşılmadığı sürece, sözleşmenin kurulması için önerinin derhal kabul edilmesi gerekir<sup>39</sup>. Taraflar arasındaki ön görüşmeler, muhatabın konu ile ilgili bilgi veya onaya ihtiyaç duyması, muhatabın kabul beyanında bulunmak için tek başına yetkili olmaması, önerinin derhal kabul edilmesi gerekliliğinin aksini gerektirecek durumlara örnek olarak gösterilebilir<sup>40</sup>.

### 3) Önerene Ulaşması Gerekmeyen Kabul Beyanının Hüküm Doğurduğu An (m. 18/f. III)

CISG m. 18/f.III uyarınca, önerinin niteliği, taraflar arasında yerleşmiş alışkanlıklar veya teamüller gereği muhatap, öneride bulunana başkaca bir bildirimde bulunmaksızın, malların gönderilmesi veya semenin ödenmesi gibi bir takım davranışlarda bulunarak onayını ifade etmişse kabul, CISG m. 18/f. II'de öngörülen süre içinde gerçekleştirilmiş olmak şartıyla, davranış anından itibaren hüküm doğurur. Bu düzenleme, kabul beyanının önerene ulaşma anında hüküm doğuracağına ilişkin genel kuralın istisnasıdır<sup>41</sup>.

CISG m. 18/f.III'te kabul iradesini ifade eden davranışlara örnek olarak malların gönderilmesi veya semenin ödenmesi gösterilmiş ise de, başka

---

<sup>35</sup> Önerinin (domuz pastırması) alınmasından iki hafta sonra verilen kabule ilişkin cevap makullük sınırı içindedir (LG Bielefeld, 18 Ocak 1991); taş satımına ilişkin öneride iki ay gereğinden fazla uzundur (LG Hamburg, 21 Aralık 2001) (SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 476, dn. 118).

<sup>36</sup> ZEYTİN, s. 109; SAĞLAM, s. 181-183.

<sup>37</sup> SAĞLAM, s. 181-182.

<sup>38</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 475.

<sup>39</sup> ZEYTİN, s. 109; SAĞLAM, s. 184.

<sup>40</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 476.

<sup>41</sup> SCHWENZER/MOHS, Sözleşmenin Kurulması, s.92; ZEYTİN, s. 109; SAĞLAM, s. 186.

davranışlarla da kabul iradesi ifade edilebilmektedir<sup>42</sup>. Örneğin fatura gönderilmesi, teslimat tarihi ile ilgili bilgilendirme yapılması gibi birtakım davranışlar da kabul iradesi olarak yorumlanmalıdır<sup>43</sup>. Malın gönderildiği, fakat ayıplı çıktığı hallerde de gönderme, kabul iradesi olarak değerlendirilmektedir. Ancak, istenilen şeyden farklı şey gönderilmesi, başka bir deyişle aliud ifade<sup>44</sup> bulunması halinde ikili bir ayırım yapmak gerekir. Eğer aliud ifa yanılma ile olmuşsa, gönderim hala kabul iradesini ifade eder; kasten aliud ifade bulunmuşsa, bu durum CISG m. 8/f.II'ye göre kabul iradesi olarak değerlendirilebileceği gibi, açıkça karşı öneri olduğunun belirtilmesi şartıyla, karşı öneri olarak da kabul edilebilir<sup>45</sup>. Aliud ifanın, kabul iradesi olarak, başka bir deyişle ifa olarak değerlendirilmesi halinde, ayıplı mal teslimine ilişkin hükümler uygulanır<sup>46</sup>. Bu nedenle, istenilen şeyden farklı şey gönderilmesi halinde, yapılan teslimin ifa (kabul iradesi) olarak kabul edilip edilmeyeceğinin belirlenmesi gerekir<sup>47</sup>.

## B. Öneriye Yapılan Eklemeler, Sınırlandırmalar ve Değişiklikler (m. 19)

CISG m. 19, önerinin içeriğinden esaslı nitelikte farklılaşan kabul ile esaslı olmayan nitelikte farklılaşan kabul arasında bir ayırım gözetilerek düzenlenmiştir. Böyle bir ayırımın benimsenmesinin sebebi, öneri ile kabul arasında esaslı nitelikte farklılıkların bulunmadığı hallerde, içtihat hukukundaki ayna görüntüsü kuralı (mirror image rule<sup>48</sup>) öne sürülerek sözleşmenin kurulmadığının iddia edilmesinin önüne geçmektir<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> ÖZSUNAY, s. 919.

<sup>43</sup> SCHWENZER/MOHS, Sözleşmenin Kurulması, s.93.

<sup>44</sup> "...Her ne kadar mahkemece aracın arkasında klima bulunmaması açık ayıp olarak kabul edilmiş ise de; taşınır satımında sözleşmede öngörülen vasıflardan biri teslim edilen şeyde bulunmazsa artık ayıplı teslimden değil, satılardan başka bir şeyin teslimi (aliud teslimi) söz konusu olup; 818 sayılı Borçlar Kanunu 96. (TBK 112) maddesi uyarınca borç hiç veya gereği gibi ifa edilmediği takdirde borçlu kendisine hiçbir kusur yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür...." Yarg. 19. HD., T. 22.05.2014, 2014/5653 E., 2014/9696 K. (T.C. Yargıtay Başkanlığı İtranet Sitesi-Kişisel Arşiv).

<sup>45</sup> SAĞLAM, s. 165.

<sup>46</sup> ATAMER, Yeşim M., Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, s.190-191.

<sup>47</sup> AYHAN, Hilal Lale; "Birleşmiş Milletler Viyana Satım Sözleşmesi'ne Göre Uluslararası Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu", GÜHFD, C. XV, Y. 2011, S. 2, s. 9.

<sup>48</sup> Ayna görüntüsü kuralı (mirror-image rule), ortak hukukta öneri ile kabulün bire bir uyuşmasını gerektiren bir sözleşme prensibi olarak ifade edilebilir. Bkz. case Poel v. Brunswick-Balke-Collender Co. (FEJÖS, Andrea; "Formation of Contracts in International Transactions: The Issue of Battle of the Forms under the CISG and the UCC", (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/fejoes.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:49).

<sup>49</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 483.



### 1) Karşı Öneri (m. 19/f.I)

CISG m. 19/f.I'e göre, sözleşmenin kurulabilmesi için önerinin içeriği ile kabul beyanının içeriği bire bir aynı olmalıdır. Aksi halde, öneriye yapılan eklemeler, kısıtlamalar veya başka değişiklikler içeren bir cevap, önerinin reddi ve karşı öneri olarak değerlendirilir<sup>50</sup>. Bu halde CISG m. 17 uyarınca, öneri hükümden düşer.

Kabul beyanı, öneri ile ifade olarak örtüşmemesine rağmen içerik olarak örtüşüyorsa, önerinin reddi ve karşı öneri olarak değerlendirilemez<sup>51</sup>. Öneri ile kabule ilişkin beyan arasında esaslı farklılıklar olması durumunda CISG m. 19/f.I uygulanır<sup>52</sup>.

### 2) Öneriyi Esaslı Olarak Değiştirmeyen Eklemeler (m. 19/f.II)

CISG m. 19/f.II, “..., kabul beyanı oluşturması düşünülen, fakat icabın şartlarını esaslı olarak değiştirmeyen eklemeler veya sapmalar içeren icaba yönelik cevap, kabul sayılır; meğer ki icapta bulunan, haklı bir gecikme olmaksızın bu uyumsuzluklara sözlü olarak itiraz etmiş veya bu yönde bir bildirim göndermiş olsun. Bunu yapmadığı takdirde icabın şartları kabul beyanındaki değişikliklerle birlikte sözleşmenin içeriğini oluşturur.” düzenlemesini içermektedir. Bu hükme göre, kabul amacı taşıyan ve önerinin şartlarını esaslı olarak değiştirmeyen irade beyanına öneren itiraz etmemişse, sözleşme kabul beyanında yer alan şartlarla kurulmuş olur. Bu halde öneren kabul beyanı ile bağlı olmak istemiyorsa, haklı bir gecikme olmaksızın itirazını sözlü ya da yazılı olarak muhataba bildirmelidir. Maddenin lafzi yorumundan önerenin itiraz beyanının muhataba ulaşmasının gerekli olmadığı yönünde bir sonuca ulaşmak mümkün değil ise de, kanaatimizce dürüstlük kuralı gereği bu beyan muhatabına varmalıdır. Aksi halde sözleşmenin kurulup kurulmadığı noktasında oluşan bu belirsizlik, taraflar arasında uyumsuzluğa yol açabilir. Madde metninde yer alan “haklı bir gecikme olmaksızın bu uyumsuzluklara sözlü olarak itiraz etmiş veya bu yönde bir bildirim göndermiş” olma gerekliliği de bu görüşümüzü desteklemektedir<sup>53</sup>. “Haklı bir gecikme olmaksızın” ifadesinin nasıl yorumlanması gerektiği ise her somut olay bakımından ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

---

<sup>50</sup> BLODGETT, Paul C.; “The U.N. Convention on the Sale of Goods and the ‘Battle of the Forms’”, s. 424 (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/blodgett.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:55); WILDNER, Kaia; “Art. 19 CISG: The German Approach to the Battle of the Forms in International Contract Law: The Decision of the Federal Supreme Court of Germany of 9 January 2002”, Pace International Law Review (Spring 2008), s. 2, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/wildner.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:56).

<sup>51</sup> ORAL, s. 100.

<sup>52</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 487.

<sup>53</sup> Aksi yöndeki görüş için bkz. ORAL, s. 103.

Öneride yapılan değişikliğin esaslı olup olmadığı CISG m. 8'e göre değerlendirilecektir<sup>54</sup>. Yine, CISG m. 19/f.III'de öneride yapılan hangi değişikliklerin esaslı olduğu örnek olarak sayıldığından, yorum yapılırken bu hükümden de yararlanmak yerinde olacaktır.

Öneride yapılan değişikliklerin (eklemelerin) esaslı nitelikte olmadığını ispat yükü, sözleşmenin kurulduğunu iddia eden tarafa aittir<sup>55</sup>.

### **3) Öneriyi Esaslı Olarak Değiştiren Eklemeler (m. 19/f.III)**

CISG m. 19/f.III'de, öneride yapılan esaslı değişikliklerin neler olabileceği örnek olarak sayılmıştır. Bu hükme göre, *“Özellikle, semene, ödemeye, malların kalitesi ve miktarına, teslim yeri ve zamanına, taraflardan birinin diğerine karşı sorumluluğunun kapsamına veya uyumsuzlukların çözümüne ilişkin tamamlayıcı veya farklı hükümler icabın şartlarını esaslı şekilde değiştirmiş sayılır.”*

CISG m. 19/f.III'e göre, satış bedeline, ödemenin niteliğine ve türüne, malların kalitesine, miktarına, sorumluluğun kapsamına, teslim yerine ve zamanına, uyumsuzlukların çözümüne ilişkin öneriden farklı hükümler içeren bir beyan, önerinin şartlarını esaslı şekilde değiştiren bir beyan olarak değerlendirilir. Esasen önerinin şartlarında esaslı değişiklikler öngören bu beyan CISG m. 19/f.I uyarınca bir karşı öneri olarak değerlendirilmelidir. İlk öneride bulunan, bu karşı öneriyi açıkça kabul ederse, sözleşme kurulmuş olur<sup>56</sup>.

CISG m. 19/f.III'de sıralanan durumların, önerinin şartlarını esaslı şekilde değiştirdiği yönünde oluşan karinenin aksi ispat edilebilir<sup>57</sup>.

### **4) Genel İşlem Şartları Açısından Değerlendirme**

#### **a) Genel Olarak Genel İşlem Şartları**

Taraflardan birinin ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak amacıyla tek taraflı olarak hazırladığı, sözleşmenin yapılması sırasında karşı tarafa sunduğu, sözleşmenin içeriğine ilişkin standartlaştırılmış hükümlere, genel işlem şartları denilmektedir<sup>58</sup>. Bu şartlar sözleşme metninde yer alabildikleri gibi, sözleşmenin ekinde de bulunabilirler<sup>59</sup>.

---

<sup>54</sup> ORAL, s. 101.

<sup>55</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 493.

<sup>56</sup> ZEYİN, s. 112.

<sup>57</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 489.

<sup>58</sup> AKİPEK, Şebnem; Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999, s. 224; EREN, Genel Hükümler, s. 215.

<sup>59</sup> EREN, Fikret; Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2014, s. 4.

Genel işlem şartları, sanayi devrimi ile birlikte ortaya çıkmış olup<sup>60</sup>, sözleşmeler hukukunun temel ilkelerinden biri olan irade serbestisi ilkesinin istisnasını teşkil eder.

Genel işlem şartları, sözleşme içeriğine dâhil olmakla hukukî anlam ve değer kazanır. Sözleşme içeriği haline gelmeden önce, sözleşme hükmü tasarısı olarak değerlendirilebilir<sup>61</sup>.

Bir sözleşme hükmünün genel işlem şartı olarak değerlendirilmesi için, tek taraflı olarak sözleşmenin kurulmasından önce, birden çok benzer sözleşmede kullanılmak üzere hazırlanması, sözleşmeye dâhil edilme isteği ile karşı tarafa sunulması gerekmektedir<sup>62</sup>.

Genel işlem şartlarının nasıl denetleneceği, TBK m. 21-25 arasında düzenlenmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 21, 22 ve 24 genel işlem şartlarının yürürlük denetimine ilişkin düzenlemeler içermektedir. TBK m. 21/f.1'e göre, *"Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır."* TBK m. 21/f.11'de de, sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem şartlarının yazılmamış sayılacağı ayrıca düzenlenmiştir<sup>63</sup>. TBK m. 22'de ise yazılmamış

---

<sup>60</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 215.

<sup>61</sup> YELMEN, Adem; Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları, s. 50.

<sup>62</sup> Bkz. SARAÇ, Şükrü; Yargıtay Kararları Işığında Factoring, Ankara 2013, s. 127-130.

<sup>63</sup> *"...Somut olayda davalı avukat 29.7.2002 tarihli vekaletnameye istinaden davacının iş mahkemesinde açtığı ihbar ve kıdem tazminatı ile ilgili davada avukatlık hizmeti vermeyi üstlenmiş ve bu dava ile ilgili olarak 7.000,00 TL avukatlık ücreti kararlaştırılmıştır. Görülen bu davada davacı lehine 16.000 TL işçi alacağı talep edilmiş dosya ise işlemden kaldırılmıştır. Oysa, kararlaştırılan avukatlık ücreti davacının talep edilen işçilik tazminatına nazaran fahiştir. Böyle bir ücret sözleşmesi gerek Avukatlık Kanunu gerekse genel işlem şartları yönünden geçersizdir..."* Yarg. 13. HD., T. 14.04.2014, 2013/32950 E., 2014/11783 K. (Yargıtay Başkanlığı İnternet Sitesi-Kişisel Arşiv).

*"İpotek akit tablosunda ipotek verenin ipotek limiti kadar müşterek borçlu ve kefil olduğu belirtilmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 21/son maddesine göre sözleşmenin niteliğine ve özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. İpotek akit tablosunda ipotek verenin ayrıca müteselsil kefil olduğuna ilişkin kayıt ipotek sözleşmesinin niteliğine ve özelliğine uygun değildir. Ancak ipotek 26.03.2008 tarihinde tesis edilmiş olup tesis edildiği tarih itibarıyla 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu yürürlükte değildir. 6101 sayılı Yürürlük Kanununun 1. maddesi ve 7. maddesinin olayda uygulanma yeri bulunmadığından davacı bankanın ipotek akit tablosunda ipotek limiti kadar müteselsil kefil olduğu belirtilen davalı aleyhine takip tarihinde yürürlükte bulunan hükümlere göre takip yapabilir..."* Yarg. 19. HD., T. 13.02.2013, 2012/14777 E., 2013/2711 K. (Yargıtay Başkanlığı İnternet Sitesi-Kişisel Arşiv).

sayılmanın sözleşmeye etkisi düzenlenmiştir. Bu hükme göre, sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem şartları dışındaki diğer hükümleri geçerliliğini korumaktadır. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan genel işlem şartları olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez<sup>64</sup>. Ancak, yazılmamış sayılan hükümlerin sözleşmenin esaslı unsurları olup olmadığı, bu anlamda TBK m. 1'e göre sözleşmenin kurulup, kurulmadığının ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir<sup>65</sup>. TBK m. 24'te ise bir adım daha öteye gidilerek, genel işlem şartlarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede bulunan, şartları düzenleyen tarafa tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtların yazılmamış sayılacağı ayrıca düzenlenmiştir.

Genel işlem şartlarının yorum denetimi, TBK m. 23'te düzenlenmiştir. Buna göre, *"Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır."* Madde hükmü, açık ve anlaşılır olmayan genel işlem şartlarının nasıl yorumlanacağına ilişkin genel bir kural koymaktadır<sup>66</sup>. Yorum denetimi yapılabilmesi, genel işlem şartlarının öncelikle sözleşme hükmü haline gelmesine bağlıdır. Sözleşme hükmü olarak değerlendirilmeyen bir genel işlem şartının yorum denetiminin yapılmasına da gerek yoktur.

Genel işlem şartlarının içerik denetimi ise, TBK m. 25'te düzenlenmiştir. Yorum denetiminde olduğu gibi, içerik denetiminin de yapılabilmesi, genel işlem şartlarının öncelikle sözleşme hükmü haline gelmesine bağlıdır. Bu maddeye göre, *"Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz."*

<sup>64</sup> Karşılaştırma için bkz. TBK m. 27/f.II.

<sup>65</sup> ORAL, s. 114.

<sup>66</sup> *"...standart sözleşmelerde yer alan genel işlem şartlarından haksız olanlarının tüketici için bağlayıcı olmadığı kuşkusuzdur.*

*Şu halde hükmün uygulanması alanı, diğer bir ifadeyle haksız şartın tüketiciyi bağlamamasının koşulları, standart bir sözleşmede genel işlem şartının bulunması ve bunun tüketici aleyhine haksız şart içermesidir.*

*Genel işlem şartlarının unsurları ise, ekonomik açıdan daha güçlü olan tarafça önceden tek yanlı olarak hazırlanıp belirlenerek tüketiciyle müzakere edilmemesi, genel ve soyut nitelikte olması ve çok sayıda sözleşme için önceden hazırlanmasıdır.*

*Bu noktada, genel işlem şartlarının açık ve anlaşılır olmaması durumunda, ilke olarak tüketici aleyhine haksız şart olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır. Tüketici aleyhine haksız şart içeren böyle bir genel işlem şartının da, tüketiciyi bağlamayacağı her türlü duraksamadan uzaktır (Hukuk Genel Kurulu'nun 22.09.2010 gün ve E:2010/13-466, K:410 sayılı ilamı)..."* HGK, T. 28.03.2012, 2012/13-23 E. , 2012/255 K. (Yargıtay Başkanlığı İnternet Sitesi-Kişisel Arşiv).

## **b) Genel İşlem Şartlarında Uyuşmazlık (Battle of the Forms) ve Çözüm Yolları**

Sözleşen tarafların kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etme isteği, başka bir deyişle bu şartların sadece öneride, kabulde ya da karşı öneride bulunması durumunda, bir tarafın kendi genel işlem şartlarının sözleşmenin bir parçası olup olmadığı noktasında karşımıza iki yaklaşım çıkmaktadır. Birinci yaklaşımda, karşı tarafın açıkça karşı çıkmaması durumunda, genel işlem şartlarının sözleşmenin bir parçası olduğu benimsenirken, ikinci yaklaşımda, bu genel işlem şartlarının sözleşmenin bir parçası olması için, karşı tarafın sözleşmeye katılmak istenen bu şartların varlığının farkında olması aranır<sup>67</sup>.

Sözleşme görüşmelerinde, her iki tarafın kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etme isteği ile ortaya çıkan çatışma durumu ise, “*battle of the forms*” olarak nitelendirilmektedir<sup>68</sup>.

Bir tarafın kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etmek istemesi ve bu isteğin karşı tarafça kabul edilmesi halinde herhangi bir çatışma ortaya çıkmaz. Çatışmanın ortaya çıkması için, bir tarafın kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etmek istemesi ve bu isteğin de karşı tarafça kabul edilmemesi gerekir<sup>69</sup>. Böyle bir çatışma durumunun ortaya çıkması halinde nasıl bir çözüm bulunacağı noktasında değişik görüşler ortaya atılmıştır. Bu görüşlerden birincisi, bu çatışma halinin CISG’ye göre çözümlenebileceğini, ikincisi çatışma halinin CISG’ye göre çözümlenmesinin mümkün olmadığını ve iç hukuk kurallarının uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bir diğer görüş ise, CISG m. 4 uyarınca bu çatışmanın sözleşmenin geçerliliği ile ilgili olması nedeniyle iç hukuka göre çözümlenmesi gerektiğini savunmaktadır<sup>70</sup>.

Her ne kadar çatışmanın nasıl çözümleneceği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüş olsa da, uygulamada bu çatışmanın bir takım teoriler uygulanmak suretiyle çözülmeye çalışıldığı, CISG’de bu çatışma halinin çözümüne ilişkin özel bir düzenlemenin yer almadığı görülmektedir<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> DIMATTEO, Larry A.; “Critical Issues in the Formation of Contracts Under the CISG”, Belgrade Law Review, Year LIX (2011) no. 3, s. 78-79, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/dimatteo6.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 17:58).

<sup>68</sup> FEJÖS, Formation of Contracts, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/fejoes.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:49).

<sup>69</sup> MOCCIA, Christine; “The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and ‘Battle of the Forms’”, Fordham International Law Journal, Vol. 13, Iss. 4 1989, Art. 8, s. 659, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/moccia.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:05).

<sup>70</sup> MOCCIA, s. 666-667.

<sup>71</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 496.

### aa) Son Vuruş Teorisi (Last-shot Doctrine)

Son vuruş teorisi, karşı tarafın herhangi bir itirazı olmaksızın genel işlem şartlarını sözleşmeye en son ekleyen tarafı üstün tutma eğiliminin sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Bu yaklaşım esasen, CISG m. 19/f.I'nin lafzi yorumu ile de uyumludur. Ancak tutarsız sonuçlara yol açması ve taraflarca öngörülebilmemesinin zor olması, bu teorinin eksi yönlerini oluşturmaktadır<sup>72</sup>. Bu teoride, İngiliz Hukuku'nda uygulandığı şekli ile öneri ve kabulün tamamen birbiriyle uyuşması aranmakta, tarafların kendi şartlarını öne sürmeleri, karşı taraf açısından bir karşı öneri olarak değerlendirilmektedir<sup>73</sup>. Son vuruş teorisinin CISG uygulamasında ise, m. 19/f.II ile uyumlu olarak İngiliz Hukukundan farklı şekilde değerlendirildiği, öneriyi esaslı şekilde değiştirmeyen eklemeler içeren kabul beyanının bir karşı öneri olarak kabul edilmediği görülmektedir<sup>74</sup>. Akademisyenlerin çoğu, son vuruş teorisinin CISG uygulamasını benimsemektedir<sup>75</sup>.

Son vuruş teorisinin uygulandığı *Magellan International v. Salzgitter Handel* davasında, Amerikalı distribütör *Magellan* ile bir Alman şirketi olan *Salzgitter*'in motor alım-satımı için yaptıkları görüşmelerde, son olarak kendi genel işlem şartlarını gönderen ve karşı taraf *Magellan* şirketinin muhalefeti ile karşılaşmayan *Salzgitter*'in şartlarına göre sözleşmenin kurulduğu kabul edilmiştir<sup>76</sup>. Yine bir Alman Mahkemesi (Appellate Court München) tarafından 11 Mart 1998 tarihinde karara bağlanan bir davada, tarafların Alman Tekstil Sektörü şartlarında anlaştıkları, ancak satıcının bu şartlardan farklılaşan ek genel işlem şartlarının gönderilen malların kabulü ile alıcı tarafından benimsendiği, bu hale göre alıcı tarafından benimsenen bu ek şartların Alman Tekstil Sektörü şartlarını tamamlayıcı hükümler olarak kullanılacağına karar verilmiştir<sup>77</sup>.

### bb) Nakavt Teorisi (Knock-out Rule)

Nakavt teorisi, son vuruş teorisinin eleştirilen yönlerini ortadan kaldırmak amacı ile geliştirilmiş olup, bu teoride tarafların birbiriyle çatışan genel işlem

<sup>72</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 497.

<sup>73</sup> RIIHL, Giesela; "The Battle of the Forms: Comparative and Economic Observations", *Journal of International Law*, Vol. 24, Iss. 1, Art. 3, s. 191-192, (<http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1250&context=jil>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:21).

<sup>74</sup> RIIHL, s. 196.

<sup>75</sup> RIIHL, s. 197.

<sup>76</sup> FEJÖS, Andrea; "Battle of Forms under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): A Uniform Solution?", *Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration* (1/2007), s. 119-120, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/fejoss2.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:39); Ayrıntılı karar için bkz. (<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991207u1.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:40).

<sup>77</sup> FEJÖS, *Battle of Forms*, s. 120.

şartları dikkate alınmamaktadır. Bu teoride, tarafların birbiriyle çatışmayan genel işlem şartları varlığını korumakta, ancak çatışan şartlar birbirlerini yok etmektedir. Çatışan genel işlem şartlarının sözleşme hükmü olmaktan çıkarılması ile oluşan boşluk CISG m. 7/f.II<sup>78</sup>'ye göre doldurulmaktadır<sup>79</sup>. Bu teori, önceleri Fransız Temyiz Mahkemesi tarafından kullanılmış, daha sonra Alman Federal Mahkemesi tarafından CISG kapsamına giren önemli bir davanın çözümünde gözönünde bulundurulmuş ve ardından birçok mahkeme tarafından benimsenmiştir<sup>80</sup>.

Nakavt teorisini uygulayan iki Alman Mahkemesi (Supreme Court, 9 Ocak 2002, Appellate Court in Düsseldorf, 25 Temmuz 2003), tarafların birbiriyle çatışan genel işlem şartlarına rağmen, sözleşmenin geçerliliğini koruduğuna, çatışan genel işlem şartlarının birbirlerini yok ettiklerine, tarafların yok olan genel işlem şartlarının yerine CISG hükümlerinin uygulanacağına karar vermiştir<sup>81</sup>.

Fransız Yüksek Mahkemesi tarafından ard arda verilen iki kararda ise, tarafların çatışan şartları nedeniyle uygulanacak hukuk konusunda taraflar arasında bir anlaşmanın olmadığı ve CISG hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir<sup>82</sup>.

Nakavt teorisi, günümüzde CISG kapsamında kalan davalarda birçok mahkeme tarafından uygulanmakta ve kayda değer sayıda akademisyen tarafından da savunulmaktadır. Ancak, bu teorinin CISG m. 7/f.I anlamında yeknesak yorumlanması ve uygulanması için, Antlaşma'nın sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemeleri ile uygunluğunun netleştirilmesi gerekmektedir<sup>83</sup>.

Kanaatimizce, bu teoride, sözleşmenin devamını isteyen taraflardan çatışan genel işlem şartlarından feragat etmeleri beklenmekte, menfaatler dengesi sağlanmaya çalışılmaktadır.

### **C. Kabulde Süre (m. 20)**

Kabul süresinin ne zaman başlayacağı, ne zaman sona ereceği ve bu sürenin nasıl hesaplanacağı CISG m. 20'de düzenlenmiştir. CISG m. 20/f.I'de, sürenin başlayacağı ana ilişkin düzenlemeler, f.II'de ise, sürenin hesaplanmasına ilişkin

---

<sup>78</sup> “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.”

<sup>79</sup> SAĞLAM, s. 249-250.

<sup>80</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 498.

<sup>81</sup> FEJÖS, Battle of Forms, s. 121.

<sup>82</sup> FEJÖS, Battle of Forms, s. 122.

<sup>83</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 499.

düzenlemeler yer almaktadır. Kabul süresinin ne zaman başlayacağı ya da sona ereceği öneren tarafından ayrıca belirlenebilir. Önerenin bu yönde bir süre belirlememesi halinde, CISG m. 20 hükmü uygulanır<sup>84</sup>.

### 1) Sürenin Başlaması (m. 20/f.I)

CISG m. 20/f.I, *“Bir telgraf veya mektupta icapta bulunan kimse tarafından belirlenmiş olan kabul süresi, telgrafın gönderilmek üzere verildiği tarihten veya mektupta gösterilen tarihten veya bu yoksa zarf üzerindeki tarihten itibaren işlemeye başlar. Telefon, teleks veya eşzamanlı diğer haberleşme araçları yoluyla icapta bulunan tarafından belirtilen kabul süresi icabın muhataba vardığı andan itibaren işlemeye başlar.”* düzenlemesini içermektedir.

Bu düzenlemeye göre, kabul süresi kural olarak önerinin muhataba gönderildiği andan itibaren işlemeye başlar<sup>85</sup>. Öneri telgrafla yapılmışsa, telgrafın gönderilmek üzere verildiği tarihten, mektupla yapılmışsa, mektupta gösterilen tarihten veya bu yoksa zarf üzerindeki tarihten itibaren işlemeye başlar. Eğer öneri, telefon, teleks, video konferans, skype gibi eşzamanlı diğer haberleşme araçlarıyla yapılmışsa, kabul süresi önerinin muhataba vardığı andan itibaren işlemeye başlamaktadır.

CISG'nin hazırlandığı dönemde teknolojinin bugünkü seviyede gelişmemiş olması nedeniyle, elektronik iletişim kavramı antlaşmada yer bulmamıştır. Ancak günümüzde, birçok işlemin e-posta yoluyla yapılması, bu kavramın bu başlık altında değerlendirilmesini zorunlu kılmıştır. E-postalar, hemen her zaman eşzamanlı iletişim aracı olarak değerlendirilemezler. Ancak, gönderildikleri zamanı tam olarak göstermeleri nedeni ile, bunlara mektup veya telgraflara ilişkin CISG m. 20/f.I, c.1 düzenlemesinin uygulanması doğru görünmektedir<sup>86</sup>.

Kabul için bir tarih belirlenmişse, CISG m. 18/f.II'de düzenlenen makul süre kavramına gönderme yapılmışsa veya taraflar arasında yerleşmiş farklı bir uygulama varsa CISG m. 20/f.I hükmü uygulanmaz<sup>87</sup>.

### 2) Sürenin Hesaplanması (m. 20/f.II)

Sürenin nasıl hesaplanacağı ise CISG m. 20/f.II'de düzenlenmiştir. Buna göre, *“Kabul süresi içine düşen resmi tatil veya iş günü dışındaki günler bu sürenin hesabına dâhil edilir. Ancak, kabul bildirimini, sürenin son gününün icapta bulunanın işyerinin bulunduğu yerde resmi tatil veya işgünü dışındaki günlerden birine rastlaması nedeniyle, icapta bulunanın adresine teslim edilmezse süre, takip eden ilk iş gününe uzar.”*

---

<sup>84</sup> ZEYTİN, s. 112.

<sup>85</sup> ZEYTİN, s. 112.

<sup>86</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 507.

<sup>87</sup> SAĞLAM, s. 275.



CISG m. 20/f.II, c.1'de, kabul için belirlenen sürenin ne şekilde hesaplanacağı konusunda temel kural belirlenerek, antlaşmanın bu konudaki tutumu netleştirilmiştir. Bu düzenleme ulusal hukuka başvuruyu olanak dışı bırakmaktadır. Hükümde kabul süresi içine düşen resmi tatil veya iş günü dışındaki günlerin bu sürenin hesabına dâhil edileceği belirtilerek, resmi tatil ve iş günü kavramlarının ülkeden ülkeye farklılaşmasının işlemlerde sorun yaratmasının önüne geçilmek istenmiştir. Antlaşma'da, resmi tatil ve iş günü dışındaki diğer günler sürenin işlemesi bakımından normal günler olarak değerlendirilmektedir. Ancak, sözleşen tarafların sürenin hesaplanması konusunda farklı bir yöntem üzerinde anlaşmaları mümkündür<sup>88</sup>.

CISG m. 20/f.II, c.1'deki kural, kabul beyanının önerene zamanında vardığı hallerde geçerlidir. Kabul beyanının, sürenin son gününün öneride bulunanın işyerinin bulunduğu yerde resmi tatil veya işgünü dışındaki günlerden birine rastlaması halinde durumun ne olacağı CISG m. 20/f.II, c.2'de düzenlenmiştir. Bu kuralın uygulanması için sürenin son gününün resmi tatile ya da iş günü sayılmayan bir güne rastlaması gerekmektedir. İş gezisine çıkılması, o gün işyerinde grev ya da lokavt olması gibi fiili durumlar bu kapsamda değerlendirilmez. Öneride bulunanın işyeri ya da kabul beyanının kendisine varacağı yerde uygulanan ulusal hukuk, resmi tatil ya da iş günü dışındaki gün kavramının tespitinde belirleyicidir<sup>89</sup>.

Her ne kadar CISG m. 20/f.II münhasıran kabul süresinin ne şekilde hesaplanacağını göstermekteyse de, Antlaşma kapsamında yer alan ve aksine bir düzenleme bulunmayan diğer süre hesaplamalarında da uygulanabilmektedir<sup>90</sup>.

#### **D. Gecikmiş Kabul (m. 21)**

CISG m. 21, kabul beyanında gecikmenin iki sebebi arasında bir ayrıştırma yapılarak düzenlenmiştir<sup>91</sup>.

CISG m. 21/f.1'de, kabul beyanının gecikmiş olarak gönderilmesi hali düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, *"Gecikmiş bir kabul ancak icapta bulunanın gecikmeksizin muhatabı bu yönde sözlü olarak haberdar etmesi veya bu içerikli bir bildirim göndermesi halinde kabul gibi hüküm doğurur."* Kural olarak, CISG m. 18/f.II'ye göre, süresi içinde önerene ulaşmayan kabul beyanı hüküm ve sonuç doğurmaz; ancak, m. 21/f.I uyarınca istisna olarak, gecikmiş kabul beyanı bazı durumlarda hüküm ve sonuç doğurmaktadır.

---

<sup>88</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 508.

<sup>89</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 508.

<sup>90</sup> SAĞLAM, s. 282; SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 509.

<sup>91</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 511.

Gecikmiş kabul beyanının hüküm ve sonuç doğurması için, öneride bulunanın muhatabı bu yönde sözlü olarak haberdar etmesi veya bu içerikli bir bildirim göndermesi gerekmektedir. CISG m. 21/f.I'ın uygulanabilmesi için, öneride bulunanın gecikmiş kabul beyanına rağmen sözleşmeyi kurma iradesinin bulunması ve en kısa sürede (derhal) bu iradesini karşı tarafa açıklaması gerekmektedir<sup>92</sup>. Bunun için de esasen, gecikmiş kabul beyanının öneride bulunana ulaşması gerekir. Ancak, gecikmiş kabul beyanına karşı açıklanan bu iradenin, kabul beyanında bulunana varması gerekip gerekmediği tartışmalıdır<sup>93</sup>. CISG m. 21/f.I'de, “*sözlü olarak haberdar etme veya bu içerikli bir bildirim gönderme*” ifadeleri kullanılmış olup, bu ifadelerden kesin bir sonuca ulaşmak mümkün görünmemektedir.

Öneride bulunanın gecikmiş kabul beyanına karşı olumlu cevabı yeni ve ek hükümler içeriyorsa, bu olumlu cevabın gecikmiş kabul beyanına verilen çekincesiz, net bir onay olup, sadece sözleşmenin değiştirilmesine yönelik teklifler mi içerdiği, yoksa öneride bulunanın gecikmiş kabul beyanını reddedip yeni bir öneride mi bulunduğu tespit edilmelidir<sup>94</sup>.

Öneren gecikmiş kabul beyanının hüküm doğuracağını sözlü ya da yazılı olarak muhataba bildirmişse, sözleşme geriye dönük olarak, gecikmiş kabul beyanının önerene ulaştığı andan itibaren kurulmuş olur<sup>95</sup>. Kabule eşdeğer bir davranışın varlığı halinde (CISG m. 18/f.III), sözleşme davranışın gerçekleştirildiği anda kurulmuş olur<sup>96</sup>.

Gecikmiş kabul beyanına karşı açıklanan onay iradesinin geri alınıp alınamayacağı ise tartışmalıdır<sup>97</sup>. Kanaatimizce, burada çözüm önerisi getirmek adına ikili bir ayırım yapılması gerekmektedir. Sözleşmenin kurulması için, gecikmiş kabul beyanına karşı gönderilen onay iradesinin kabul beyanında bulunana varması gerektiği savunulursa, bu halde onay iradesinin de varmadan önce geri alınabileceği kabul edilmelidir. Ancak, sözleşmenin kurulması için, gecikmiş kabul beyanına karşı gönderilen onay iradesinin kabul beyanında bulunana varmasının gerekli olmadığı savunulursa, irade beyanının geri alınması mümkün görünmemektedir. Çünkü irade beyanı varlığı değil, gönderildiği anda hüküm ve sonuç doğurmaktadır<sup>98</sup>.

CISG m. 21/f.I hükmü emredici nitelikte değildir. Bazı durumlarda gecikmiş kabul beyanına karşı herhangi bir bildirimde bulunulmaması, başka bir deyişle

---

<sup>92</sup> ORAL, s. 95.

<sup>93</sup> ORAL, s.95-96.

<sup>94</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 515.

<sup>95</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 515; SAĞLAM, s. 294.

<sup>96</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 515.

<sup>97</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 515; ORAL, s. 96.

<sup>98</sup> ORAL, s. 96-97.

susulması gecikmiş kabul beyanına onay olarak yorumlanabilmektedir<sup>99</sup>.

CISG m. 21/f.II'de ise, iletişim araçlarından kaynaklanan gecikme hali düzenlenmiştir. Buna göre, *“Gecikmiş bir kabul içeren mektup veya başkaca yazılı belgeden, gereğince iletilmiş olsaydı, icapta bulunana zamanında ulaşacak koşullarda yollanmış olduğu anlaşılıyorsa, gecikmiş kabul de geçerli bir kabul gibi hüküm doğurur; meğer ki, icapta bulunan, icabını düşmüş addettiğini muhataba gecikmeksizin sözlü olarak bildirmiş veya bu içerikli bir bildirim göndermiş olsun.”* Bu düzenleme, TBK m. 5/f.III<sup>100</sup>'ün karşılığını oluşturmaktadır<sup>101</sup>.

Bu halde, kabul beyanında bulunan bu yöndeki iradesini zamanında önerene göndermesine rağmen, kabul beyanı iletişim araçlarından kaynaklanan gecikme nedeni ile önerene geç ulaşmaktadır. CISG m. 21/f. II'nin uygulanabilmesi için iletimden kaynaklandığı anlaşılabilir bir gecikmenin olması gerekmektedir. İletimden kaynaklandığı anlaşılabilir bir gecikme yoksa m. 21/f.II hükmü uygulanmaz, m. 21/f.I hükmü uygulanır. CISG m. 21/f.I'in uygulandığı durumlarda, önerenin geç kabul beyanına karşı sözleşmenin kurulmasını önlemek için ayrıca itiraz etmesi gerekmemektedir. Ancak, m. 21/f. II'nin uygulandığı durumlarda sözleşmenin kurulmasını istemeyen öneren, önerisi ile bağlı olmadığını muhataba gecikmeksizin sözlü olarak bildirmeli veya bu içerikli bir bildirim göndermelidir<sup>102</sup>.

### **E. Kabul Beyanının Geri Alınması (m. 22)**

CISG m. 22'de kabul beyanının geri alınması düzenlenmiştir. Bu hükme göre, *“Geri alma beyanı, icapta bulunana, kabulün hüküm doğurma anından önce veya aynı anda varmışsa kabul beyanı geri alınabilir.”* Kabul beyanının gönderilmesi ile muhataba varması arasında geçen zaman diliminde, muhatap göndermiş olduğu kabul beyanı ile bağlıdır. Eğer muhatap gönderdiği kabul beyanı ile bağlı olmak istemiyorsa, kabul beyanı hüküm doğurmadan önce veya aynı anda kabul beyanını geri almalıdır<sup>103</sup>. Kabul beyanı, hüküm doğurma anından sonra geri alınamaz.

Kabul beyanının geri alınması ile önerenin geri alınması, uygulanan prensipler bakımından benzerlik gösterir<sup>104</sup>. Ancak, öneriden cayılması

---

<sup>99</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 516.

<sup>100</sup> *“Zamanında gönderilen kabul, önerene geç ulaşır ve öneren onunla bağlı olmak istemezse, durumu derhal kabul edene bildirmek zorundadır.”*

<sup>101</sup> ORAL, s. 97.

<sup>102</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 517-518.

<sup>103</sup> LOOKOFKY, Joseph; *“The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”*, s. 76, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 22:44); SAĞLAM, s. 309; ZEYİN, s. 114.

<sup>104</sup> SONO, Kazuaki; *“Formation of International Contracts under the Vienna Convention: A*

mümkün iken, kabul beyanından cayılması kural olarak mümkün değildir. Çünkü kabul beyanı önerene varmakla hüküm doğurur ve sözleşme kurulmuş olur<sup>105</sup>. Ancak, taraflar sözleşme özgürlüğü bağlamında kendi aralarında kabul beyanından cayılabileceğini<sup>106</sup> ve bunun hukukî sonuçlarını düzenleyebilirler. Aksi halde, kabul beyanının önerene ulaşmasından sonra gönderilen caymaya ilişkin beyan sözleşmenin ihlali olarak değerlendirilmektedir<sup>107</sup>.

Geri alma beyanı, önerene ulaşmakla hüküm doğurur. Önerenin, ayrıca bu beyanı öğrenmiş olması gerekmez<sup>108</sup>. Geri alma beyanı, kabul beyanını bütün hüküm ve sonuçları ile ortadan kaldırır<sup>109</sup>.

Hazırlar arasında, sözlü olarak yapılan kabul beyanı, beyanda bulunma anında önerene ulaşacağından ve hüküm doğuracağından geri alınamaz<sup>110</sup>. Örneğin muhatap, kabul beyanını telefonla önerene ulaştırmışsa, artık kabul beyanı geri alınamaz.

Kabul iradesi CISG m. 18/f.III'e göre varması gereken bir davranışla gösterilmişse, kabul iradesini gösteren bu davranış konusunda öneren bilgi sahibi olmadan, kabule yönelik irade beyanı geri alınabilir<sup>111</sup>. Örneğin muhatap, öneriye yönelik bir kabul beyanı göndermeden kendisinden talep edilen malları gemiye yükletir. Malları gemiye yüklettiği yönündeki bilgi ve belgeler önerene ulaşmadan önce muhatap malları gemiden çeker ve malların gemiden çekildiğine yönelik bilgi ve belgeler önerene daha önce veya gemiye yüklemeye yönelik bilgi ve belgelerle aynı anda ulaşırsa geri almaya yönelik irade beyanı hüküm doğurur. Ancak kabul beyanı varması gerekmeyen davranış şeklinde gerçekleştirilmişse, geri alınamaz<sup>112</sup>.

CISG m. 15/f.II ve 22'ye göre geri alma beyanının geri alınması da mümkündür<sup>113</sup>.

## **F. Sözleşmenin Kurulduğu An (m. 23)**

CISG m. 23'te, kabul beyanının, Antlaşmaya uygun olarak hüküm doğurduğu anda sözleşmenin kurulmuş sayılacağı düzenlenmiştir.

---

Shift above the Comparative Law", Petar Sarcevic & Paul Volken eds., International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures, Oceana (1986) Ch. 4, s. 116, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/sono2.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 22:48).

<sup>105</sup> SONO, s. 117.

<sup>106</sup> ORAL, s. 124-125.

<sup>107</sup> LOOKOFKY, s. 76.

<sup>108</sup> SAĞLAM, s. 311-312.

<sup>109</sup> EREN, Genel Hükümler, s. 259.

<sup>110</sup> ZEYTİN, s. 115.

<sup>111</sup> ZEYTİN, s. 115.

<sup>112</sup> ZEYTİN, s. 115.

<sup>113</sup> ORAL, s. 124.

Buna göre tekrar olmaması açısından kısaca değerlendirmek gerekirse; CISG m. 18 anlamında sözleşme, kabul beyanının önerene varmasıyla veya bu anlama gelen davranışta bulunmasıyla kurulur<sup>114</sup>.

Kabul beyanının gecikmesi halinde, öneren gecikmiş kabul beyanının hüküm doğuracağını sözlü ya da yazılı olarak muhataba bildirmişse, sözleşme geriye dönük olarak, gecikmiş kabul beyanının önerene ulaştığı anda kurulur<sup>115</sup>. Kabule eşdeğer bir davranışın varlığı halinde ise sözleşme CISG m. 18/f.III uyarınca davranışın gerçekleştirildiği anda kurulmuş olur<sup>116</sup>.

İletişim araçlarındaki aksama nedeniyle kabul beyanı geç ulaşmışsa ve bu husus anlaşılabilirse, öneride bulunan önerisinin düşmüş olduğunu muhataba gecikmeksizin bildirmezse, bu halde sözleşme kabul beyanının önerene ulaştığı anda kurulmuş olur.

Susma ve eylemsizliğin kabul olarak değerlendirildiği hallerde, sözleşmenin ne zaman kurulmuş sayılacağı konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmasına rağmen, susma ve eylemsizliğin öneren tarafından kabul olarak algılandığı anda sözleşmenin kurulduğunu kabul etmek doğru bir yaklaşım olarak görünmektedir<sup>117</sup>.

Sözleşmenin kurulması için geleneksel araçlar olan öneri ve kabulün kullanılmadığı hallerde, CISG m. 23 uygulama alanı bulmaz. Taraflar başka bir yöntemle anlaşmışlarsa, anlaşmalarının ne zaman hüküm ve sonuç doğuracağını, başka bir deyişle sözleşmenin ne zaman bağlayıcı hale geleceğini kararlaştırmaları gerekmektedir. Bu kararlaştırma, CISG anlamında sözleşmenin kurulma anı olarak değerlendirilir<sup>118</sup>.

CISG’de sözleşmenin ne zaman kurulacağı düzenlenmesine rağmen, hüküm ve sonuçlarını ne zaman doğurmaya başlayacağına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır<sup>119</sup>. Bu nedenle bu yönde bir ihtilaf ortaya çıktığında, kanunlar ihtilafı kuralları yardımıyla sorunun çözülmesi gerekmektedir<sup>120</sup>. Ayrıca, tarafların bu yöne ilişkin kendi aralarında bir belirleme yapmalarına da hukukî bir engel bulunmamaktadır<sup>121</sup>.

---

<sup>114</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 524.

<sup>115</sup> SAĞLAM, s. 294.

<sup>116</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 515.

<sup>117</sup> ORAL, s. 126.

<sup>118</sup> SCHLECHTRIEM&SCHWENZER, s. 526.

<sup>119</sup> ORAL, s. 127.

<sup>120</sup> TARMAN, Zeynep Derya; “Türk Satım Hukukunda Yeni Bir Dönem: Viyana Satım Antlaşması’nın Milletlerarası Satım Sözleşmelerine Etkisi”, s. 186 ([http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/ipekyolucanlan%C4%B1yor/Yrd.Do\\_.Dr.ZeynepDeryaTARMAN.pdf](http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/ipekyolucanlan%C4%B1yor/Yrd.Do_.Dr.ZeynepDeryaTARMAN.pdf)) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 23:44); ORAL, s. 128.

<sup>121</sup> ORAL, s. 128.

### III. SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Viyana Satım Antlaşması, 1 Ağustos 2011 tarihinden itibaren Türk hukukunun bir parçası haline gelmiştir. Bu nedenle önüne milletlerarası unsurlu bir satım sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlık gelen Türk hâkiminin, uyuşmazlığın CISG kapsamına girip girmediğini belirlemesi gerekmektedir. CISG kapsamına girdiğinin anlaşılması ve Antlaşma hükümlerinin uygulanmasını engeller bir durumun da bulunmaması halinde, uyuşmazlık CISG hükümlerine göre çözümlenmelidir. CISG’de hüküm bulunmayan hallerde ise, kanunlar ihtilafı kuralları yardımı ile uygulanacak hukuk belirlenmelidir.

CISG, milletlerarası unsurlu satım sözleşmelerine uygulanacak maddi hukuk kuralları içeren bir antlaşmadır. Bu Antlaşma’nın ikinci kısmında, sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. CISG’nin sözleşmenin kurulmasına ilişkin düzenlemelerinde ve özelde çalışma konumuz olan kabule ilişkin düzenlemelerinde kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsendiği görülmektedir.

CISG’nin 18 vd. maddelerinde kabul beyanı düzenlenmiştir.

CISG m. 18/f.I’de, muhatabın öneriye onay verdiğini ifade eden herhangi bir beyanın veya diğer davranışının kabul hükmünde olduğu belirtilerek, kabul beyanının tanımı yapılmıştır. Kabul iradesinin beyan edilmesi, CISG’de herhangi bir şekil şartına bağlanmamıştır. Kabul beyanının ne zaman hüküm doğuracağı ise m. 18/f.II ve III’te düzenlenmiştir.

CISG’nin kabule ilişkin düzenlemeleri içinde kendisine en çok önem atfedilen, doktrinde kayda değer bir ilgi çeken ve mahkeme kararlarında da yaygın olarak tartışılan m. 19’da ise, öneriye yapılan eklemeler, sınırlandırmalar ve değişikliklerin hukukî sonuçları düzenlenmiştir. Tarafların kendi genel işlem şartlarını sözleşmeye dâhil etme isteği ile ortaya çıkan çatışma durumu (battle of the forms) kavramı da bu madde üzerinden tartışılmış ve çözüm önerileri getirilmeye çalışılmıştır. Bazı akademisyenler ve yazarlar, genel işlem şartlarının çatışması durumunda nasıl bir çözüm yolu izleneceğinin sözleşmede düzenlenmediğini savunurken, bir kısım akademisyen ve yazarlar ise uyuşmazlığın m. 19’a göre çözümlenebileceğini ifade etmişlerdir. Mahkeme kararlarında ise çatışmanın, başka bir deyişle uyuşmazlığın çalışmada da değerlendirilen son vuruş veya nakavt teorileri uygulanmak sureti ile çözülmeye çalışıldığı görülmüştür. Kanaatimizce, böyle bir çatışmada taraf iradelerinin ve somut olayın özelliklerinin ayrıntılı analizi ile varılacak uygun sonuca göre bir çözüme ulaşılması gerekmektedir.

CISG m. 20’de kabulde süre, m. 21’de gecikmiş kabul ve hukukî sonuçları, m. 22’de kabul beyanının geri alınması ve m. 23’te ise sözleşmenin kurulması anı düzenlenmiştir.

CISG'nin kabule ilişkin düzenlemelerinin ortak yorumu, bu anlamda istikrarlı ve hakkaniyete uygun yargısal uygulamalar uluslararası ticaretin gelişmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Uluslararası ticari alanda önemli bir oyuncu olmak isteyen ülkemiz açısından da, Antlaşma hükümlerinin yargısal merciler tarafından doğru ve yerinde uygulanması oldukça önemlidir. Bu farkındalık doğrultusunda, gerekli adımların atılması, akademik çalışmaların yapılması, yabancı mahkeme kararlarının tartışılması ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

\*\*\*\*\*

### BİBLİYOGRAFYA\*

ALİBABA, Arzu: Milletlerarası Unsurlu Sözleşmelerde Hukuk Seçimi ve Sınırlandırılması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Milletlerarası Özel Hukuk) Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara 2005, (<http://www.acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/1528/2156.pdf>), (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:10).

AKİPEK, Şebnem: Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999.

ANTALYA, O. Gökhan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul 2012.

ATAMER, Yeşim M.: Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul 2005 (Kısaltılmışı: Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları).

ATAMER, Yeşim M.: "Yeni Bir Milletlerarası Satım Hukukuna Doğru: Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Türkiye", HPD, S. 8, Eylül 2006, (s. 158-163), (Kısaltılmışı: Yeni Bir Milletlerarası Satım Hukukuna Doğru).

AYHAN, Hilal Lale: "Birleşmiş Milletler Viyana Satım Sözleşmesi'ne Göre Uluslararası Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu", GÜHFD, C. XV, Y. 2011, S. 2, (s. 1-58).

BLODGETT, Paul C.: "The U.N. Convention on the Sale of Goods and the 'Battle of the Forms'", (s. 423-430), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/blodgett.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:55).

---

\* Birden çok eserinden yararlanılan yazarlara yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar, parantez içinde gösterilmiştir

DIMATTEO, Larry A.: “Critical Issues in the Formation of Contracts Under the CISG”, *Belgrade Law Review*, Year LIX (2011) no. 3, (s. 67-83), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/dimatteo6.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 17:58).

ERDEM, H. Ercüment (Edi.: ŞİPKA, Şükran/YILDIRIM, Ahmet Cemil): “Viyana Satım Antlaşması’na Genel Bakış ve Maddi Uygulama Alanı”, *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve CISG’e Göre Satış Sözleşmeleri*, İstanbul 2012, (s.117-156).

EREN, Fikret: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, Ankara 2014, (Kısaltılmışı: Genel Hükümler).

EREN, Fikret: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2014.

FEJÖS, Andrea: “Formation of Contracts in International Transactions: The Issue of Battle of the Forms under the CISG and the UCC” (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/fejos.html>) (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:49), (Kısaltılmışı: Formation of Contracts).

FEJÖS, Andrea: “Battle of Forms under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): A Uniform Solution?”, *Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration* (1/2007), (s. 113-129), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/fejos2.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:39), (Kısaltılmışı: Battle of Forms).

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 17. Bası, Ankara 2013.

KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder: *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, 25. Baskı, Ankara 2014.

LOOKOFSKY, Joseph: “The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky.html>) (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 22:44).

MOCCIA, Christine: “The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and ‘Battle of the Forms’”, *Fordham International Law Journal*, V. 13, Iss. 4 1989, Art. 8, (s.649-679), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/moccia.html>), (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:05).

OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, TURGUT: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C.-1, 12. Bası, İstanbul 2014.

OĞUZMAN, Kemal/BARLAS, Nami: *Medeni Hukuk (Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar)*, 20. Bası, İstanbul 2014.

ORAL, Tuğçe: *Viyana Satım Antlaşması’nda Sözleşmenin Kurulması*, Ankara 2014.



ÖZSUNAY, Ergun: “1980 Tarihli “Uluslararası Mal Satımı Sözleşmeleri Hakkında Viyana Antlaşması” (CISG) ve Türk Teşebbüslerinin Taraf Olduğu Uluslararası Mal Satımı Sözleşmeleri Üzerindeki Yansımaları”, İBD, C. 78, S. 2004/3, ISSN 1304-737X (s. 906-959).

RIIHL, Giesela: “The Battle of the Forms: Comparative and Economic Observations”, Journal of International Law, Vol. 24, Iss. 1, Art. 3, (s.188-224), (<http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1250&context=jil>), (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 18:21).

SAĞLAM, İpek: Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması Uyarınca Sözleşmenin Kurulması (CISG m. 14-24), İstanbul 2013.

SARAÇ, Şükrü: Yargıtay Kararları Işığında Factoring, Ankara 2013.

SCHLECHTRIEM&SCHWENZER (Edi: SCHWENZER, Ingeborg/ ÇAĞLAYAN AKSOY, Pınar): Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (Viyana Satım Sözleşmesi) Şerhi, İstanbul 2015.

SCHLECHTRIEM, Peter: Uniform Sales Law-The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Vienna 1986, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>), (Erişim tarihi ve saati: 27.06.2016, 00:06).

SCHWENZER, Ingeborg/MOHS, Florian (Edi.: ATAMER, Yeşim M.): “Sözleşmenin Kurulması”, Milletlerarası Satım Hukuku Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG), İstanbul 2008, (s. 83-105), (Kısaltılmışı: Sözleşmenin Kurulması).

SCHWENZER, Ingeborg/MOHS, Florian: “Old Habits Die Hard: Traditional Contract Formation in a Modern World”, (s. 239-246), ([www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/scwenzer-mohs.html](http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/scwenzer-mohs.html)), (Erişim tarihi ve saati: 26.06.2016, 23:24), (Kısaltılmışı: Old Habits Die Hard).

SONO, Kazuaki: “Formation of International Contracts under the Vienna Convention: A Shift above the Comparative Law”, Petar Sarcevic & Paul Volken eds., International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures, Oceana (1986) Ch. 4, (s. 111-131), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/sono2.html>), (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 22:48).

TANRIVER, Süha: Medenî Usûl Hukuku C.I Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması, Ankara 2016.

TARMAN, Zeynep Derya: “Türk Satım Hukukunda Yeni Bir Dönem: Viyana Satım Antlaşması'nın Milletlerarası Satım Sözleşmelerine Etkisi”, (s. 169-186), ([http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/ipekyolucanlan%C4%B1yor/Yrd.Do\\_.Dr.ZeynepDeryaTARMAN.pdf](http://dosya.marmara.edu.tr/huk/Sempozyumyay%C4%B1nlar%C4%B1/ipekyolucanlan%C4%B1yor/Yrd.Do_.Dr.ZeynepDeryaTARMAN.pdf)), (Erişim tarihi ve saati: 02.07.2016, 23:44).

TRUNG NAM, Nguyen: “Future of Harmonisation and Unification in Contract Law Regarding “Battle of Forms””, (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/nam.html>), (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:18).

WILDNER, Kaia: “Art. 19 CISG: The German Approach to the Battle of the Forms in International Contract Law: The Decision of the Federal Supreme Court of Germany of 9 January 2002”, *Pace International Law Review* (Spring 2008), (s. 1-18), (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/wildner.html>), (Erişim tarihi ve saati: 01.07.2016, 09:56).

VEYTIA, Hernany (Edi.:ŞİPKA, Şükran /YILDIRIM, Ahmet Cemil): “Driving Forces Behind Trade Usages in International Trade”, *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve CISG’e Göre Satış Sözleşmeleri*, İstanbul 2012, (s.157-188).

YELMEN, Adem: *Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları*, Ankara 2014.

YILDIRIM, Zeynep: “Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin (Viyana Satım Sözleşmesi) Uygulama Alanı”, *GÜHFD.*, Y.:2013, C.: XVII, S.: 1-2, (s.1061-1094) ([http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17\\_1-2\\_36.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_1-2_36.pdf)), (Erişim tarihi ve saati: 19.06.2016, 18:25).

YILMAZ, Süleyman: *Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları*, Ankara 2013.

ZEYTİN, Zafer: *Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku-CISG*, 2. Baskı, Ankara 2015.

### KISALTMALAR CETVELİ

|           |   |
|-----------|---|
| Art.      | : Article   |
| Bkz./bkz. | : Bakınız   |
| c.        | : Cümle   |
| C.        | : Cilt  |
| CISG      | : United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods |
| dn.       | : Dipnot  |
| E/e-posta | : Elektronik posta  |
| E.        | : Esas  |
| Edi.      | : Editör  |
| f.        | : Fıkra   |
| GÜHFD     | : Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                   |
| HD        | : Hukuk Dairesi   |
| HGK       | : Hukuk Genel Kurulu  |
| HPD       | : Hukuki Perspektifler Dergisi  |
| Iss.      | : Issue   |
| İBD       | : İstanbul Barosu Dergisi   |
| K.        | : Karar   |
| m.        | : madde   |
| N.        | : Number (Sayı)   |
| RG        | : Resmi Gazete  |
| s.        | : Sayfa   |
| S.        | : Sayı  |
| T.        | : Tarih   |
| TBK       | : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu   |
| v.        | : versus  |
| vb.       | : ve benzeri  |
| vd.       | : ve devamı   |
| Vol.      | : Volume  |
| Yarg.     | : Yargıtay  |
| Y.        | : Yıl   |