Hakemli Makale **GSÜHFD**, 2022; 1: 897-932

ANA HATLARI İLE BİRLEŞMİŞ MİLLETLER SATIM HUKUKU(*)

Dr. Öğr. Üyesi **Ahmet Hakan DAĞDELEN**(**)

Öz: Bu çalışmanın konusunu, Türkiye'de ders kitaplarında hak ettiği yeri ve ilgiyi henüz bulamadığı söylenebilecek Birleşmiş Milletler satım hukukunun kısaca ana hatları oluşturur. Viyana'da Birleşmiş Milletler nezdinde yapılan Milletlerarası Satım Antlaşması'na dayanan Birleşmiş Milletler Satım Hukuku, on seneyi aşkın süredir Türk hukukunun bir parçasıdır. Ülke sınırlarını aşan satım sözleşmeleri açısından öncelikle uygulama alanı bulacak bu kurallar bütünü, satım sözleşmesi çerçevesince ortaya çıkabilecek problemlere kimi yerlerde ulusal nitelikteki Türk hukukundan farklı şekilde yaklaşır, bunları farklı şekilde değerlendirir. Büyük ölçüde Kıta Avrupası hukuk sistemi ile Anglo Sakson hukuk sistemi (*Common Law*) arasında verilen tavizlere ve uyuşmaya dayanan bu kurallar satım sözleşmesinin kuruluşu, satım konusu eşyaya ilişkin hasar tehlikesinin intikali, satıcı ve alıcının yükümlülükleri, bunlara aykırılıkları, tazminat, sözleşmenin tasfiyesi ve malların muhafazasına ilişkin maddi hukuk normu niteliğinde düzenlemeler içerir. Antlaşma değindiği problemler açısından hem bahsi geçen bu iki hukuk sistemini hem de bu kuralları iktibas etmiş ve aynı hukuk sisteminde yer alan ülkelerin hukuklarını yakınlaştırma fonksiyonu görür.

Anahtar Kelimeler: Satım, Sözleşme, İfa Aksaklığı, İfa Engeli, BM.

(*) Makale Gönderim Tarihi: 23.11.2021 - Makale Kabul Tarihi: 03.03.2022.

(**) Beykent Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı (ORCID no: 0000-0003-3794-1333; *hakandagdelen@beykent.edu.tr*).

FUNDAMENTALS OF THE UN SALES LAW

Abstract: The following paper briefly examines United Nations sales law fundamentals that have not received enough attention in textbooks written in Turkey. UN sales law, which has its roots in a multilateral treaty on international sales prepared before the UN, has been a part of Turkish law for more than ten years now. Compared to Turkish law with national character, the rules laid down by the UN sales law follow some different, notable, and sometimes questionable approaches with a view on cross-border sales contracts. Mainly, these rules were established on the ground standing on compromises between Common Law and continental European legal tradition. The UN sales law sets solutions regarding the formation of the contract, passing of risk, obligations of the seller and buyer with remedies against breach of the contract, damages, avoidance of the contract, and preservation of the goods. These rules don't only aim at the harmonization of these two different legal traditions, but also harmonization of different national laws in different countries in the same legal tradition.

Keywords: Sale of Goods, Contract, Failure in Performance, UN.

I. GİRİŞ

Uyuşmazlığı çözmeye yetkili Türk mahkemesinde uygulanacak hukukun Türk hukuku olduğu durumlarda, hakimin göz önünde bulundurması gereken kurallar bütünü içerisinde yer alan bir kümeyi de Milletlerarası Mal Satıma İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması[1] (*United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods - CISG*) oluşturur. 10 Mart - 11 Nisan 1980'de Viyana'da gerçekleşen bir konferansta kabul edilen ve 1 Ocak 1988'de yürürlüğe giren bu antlaşmaya[2], diğer bir adıyla Viyana Satım Antlaşması[3], Türkiye, 2009'da katılmayı 5870 sayılı kanunla[4] uygun bulmuştur. Türkiye'nin katılma belgesinin 7 Temmuz 2010'da tevdiinden sonra[5], antlaşmanın 99. maddesinin 2. fıkrasına uygun olarak, antlaşma Türkiye'de 1 Ağustos 2011'de yürürlüğe girmiştir[6].

---

1 Resmi Gazete 07.04.2010, Sayı: 27545.

2 ATAMER Yeşim, **Uluslararası satım sözleşmelerine ilişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) uyarınca satıcının yükümlülükleri ve sözleşmeye aykırılığın sonuçları**, Beta, İstanbul, 2005, s. 24.

3 Antlaşma her ne kadar Viyana ile yakından alakalı olsa da, antlaşmanın resmi dilleri arasında Almanca'nın olmadığına dikkat edilmelidir. Uyuşmazlıkların çözümünde ve antlaşmanın incelenmesinde öncelikle resmi dildeki metinlere başvurulması gerekir.

4 Resmi Gazete 14.04.2009, Sayı: 27200.

5 Bu tarih için: https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg/status, son erişim 26.08.2021.

6 ERDEM Ercüment, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2020, s. 159.

Sınır tanımayan ticaretin, günümüz dünyasında ülke sınırları ile çevrelenmiş hukuk kurallarına riayet edilerek gerçekleştirilmesindeki güçlüğü bir ölçüde zayıflatan Milletlerarası Satım Antlaşması (çalışmanın devamında kısaca **MSA** olarak anılacaktır[7].) bugün doksan dört ülke tarafından kabul edilmiştir[8]. Bu yönüyle antlaşmanın devletler arasında hukukun uyumlulaştırılması alanında gördüğü vazifenin önemi yadsınamaz. Satım sözleşmesini temel alan bu antlaşma, milletlerarası nitelik taşıyan satım ilişkilerinde uygulanmak üzere, tıpkı Borçlar Kanunu gibi kişiler arasındaki ilişkilerde riayet edilmesi gereken iç düzen kuralları niteliğinde maddi hukuk kuralları getirmektedir.

MSA; satım sözleşmesinin kurulması ve yorumlanması, borcun ifası, borcun gerektiği şekilde ifa edilmemesi ve bunun sonuçları gibi alanlarda karşılaşılabilecek bir dizi probleme ilişkin, MSA m. 6'da öngörüldüğü üzere emredici nitelikte olmayan, diğer bir ifade ile tarafların farklı yönde anlaşabilecekleri düzenlemeler getirmektedir. Bu problemleri Türk hukukuna göre farklı bir yaklaşım ile değerlendiren MSA'nın, kendi uygulama sahasına giren uyuşmazlıklarda, diğer bir ifade ile ülke sınırlarını aşan satım sözleşmeleri açısından özel kural olması gereği öncelikli olarak uygulanması gerekmektedir[9]. Ancak MSA kişilerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin bir uluslararası anlaşma olmadığından, normlar hiyerarşisinde kanunun üzerinde değildir.

MSA'da düzenlemeyen konularda, bağlama kurallarının gösterdiği ulusal hukuka başvurulacaktır[10], buna örnek olarak sözleşmenin tamamının

---

7 Esasen CISG'i örnek alarak, "Milletlerarası Mal Satıma İlişkin Antlaşma - MMSA" kısaltması da yapılabileceği gibi, ifadeyi kısa ve basit tutmak amacıyla metinde farklı bir tercihte bulunulmuştur. Viyana Satım Antlaşması'ndan hareketle, "VSA" kısaltması için: AKÇURA KARAMAN Tuba, "Borçlar Kanunu ve Viyana Satım Antlaşması (VSA) çerçevesinde satıcının ayıptan sorumluluğu ve alıcının hakları", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 225-259, s. 225; ERDEM, s. 159.

8 Güncel sayılar için: https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg/status, son erişim 27.08.2021.

9 ATAMER, CISG, s. 123; ÖZDEMİR KOCASAKAL Hatice, "Viyana Konvansiyonu'nun Milletlerarası Özel Hukuk bakımından uygulama alanı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 19-53, s. 34.

10 ATAMER, CISG, s. 108; BECKMANN Roland Michael, "Kauf", **Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch -- Eckpfeiler des Zivilrechts**, ed. Michael Martinek, Sellier - de Gruyter, Berlin, 2008, ss. 559-643, s. 639; POSCH Willibald, **Bürgerliches Recht VII Internationales Privatrecht**, ed. Peter Apathy, 5. bs., Springer, Wien, 2010, para. 19/8; WELSER Rudolf/ZÖCHLING-JUD Brigitta, **Bürgerliches Recht Band II**, 14. bs., Manz, Wien, 2015, para. 819.

veya bir kısmının geçerliliği, ehliyet, temsil, zaman aşımı[11], satılanın mülkiyetinin geçişi veya satım konusu eşyanın kişinin yaralanmasına/ölümüne sebep olması verilebilir. Bununla beraber m. 7/f. 2'de öngörüldüğü üzere, MSA'da düzenlenmiş ancak açıkça cevabı verilmemiş konularda, bağlama kurallarının gösterdiği hukuka gitmeden evvel MSA'nın temelinde yatan ilkelere bakmak gerecektir. Uyuşmazlığın çözümünde, bu ilkelerin uygulanması ulusal hukuka göre önceliklidir. Örneğin bu ilkelerden biri, borçların karşılıklı olarak eş zamanlı ifasıdır[12].

Uygulanacak kurallar bağlamında bir de m.9'da işaret edilen teamül ve alışkanlıkların önemine işaret etmek gerekir. Tarafların uygulanmasını kabul ettikleri teamüller ve aralarında yerleşmiş alışkanlıklar tarafların arasındaki sözleşmeyi tamamladığı gibi, ilgili ticari branşta aynı tür sözleşmeleri yapanlarca yaygın olarak bilinen ve düzenli şekilde uygulanan, milletlerarası nitelikteki teamüller de tarafların bu teamülleri bilmesi veya bilmesi gerekmesi kaydıyla münferit bir uyuşmazlığın çözümünde yine uygulama alanı bulabilecektir. Bunlar, MSA'dan önce uygulama alanı bulur[13].

II. ANTLAŞMANIN YAPISI

MSA dört kısma ayrılmaktadır. Madde 1'den 14'e kadar olan ilk kısımda antlaşmanın uygulama alanı ile antlaşmanın yorumuna, ticari teamüllere ve satım sözleşmesinde şekle dair düzenlemeler yer alır.

Madde 14'ten 25'e kadar olan ikinci kısımda, satım sözleşmesinin kurulmasına dair düzenlemeler yer alır.

Madde 25'ten 89'a kadar olan üçüncü kısımda, malların satımına ilişkin genel hükümler, satıcı ve alıcının yükümlülükleri ve bunların ihlâlinde karşılıklı tanınan imkânlar, tehlikenin intikali[14], öncelenmiş sözleşme ihlâli[15], art arda teslimli sözleşmeler, tazminat, sözleşmenin ortadan kaldırılması ve malların muhafazasına dair düzenlemeler yer alır.

---

[11] Bu konuda taraf olan ülkeler açısından 1974 tarihli Convention on the limitation period in the international sale of goods'a dikkat etmek gerekebilecektir. Taraf ülkeler için: https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/limitation_period_international_sale_of_goods/status, son erişim: 09.10.2021. Türkiye bu antlaşmaya taraf değildir.

[12] ATAMER, CISG, s. 120; POSCH, para. 19/10.

[13] ATAMER, CISG, s. 89; ZEYTİN Zafer, **Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku-CISG - Incoterms**, 3. bs., Seçkin, Ankara, 2019, s. 95.

[14] Türkçe metinde hasarın intikali olarak çevrilmiştir.

[15] Türkçe metinde öne alınmış sözleşmeye aykırılıklar olarak çevrilmiştir.

89. madde ile başlayıp, 101. madde ile biten son kısım olan dördüncü kısımda ise, antlaşmanın tasdiki ve yürürlüğe girmesi gibi, antlaşmanın kapanış hükümleri yer alır.

MSA m. 92/f. 1'de öngörüldüğü üzere, antlaşmanın bir bütün hâlinde kabul edilmesi şart değildir. Bir ülke MSA'yı, sadece birinci, ikinci ve dördüncü kısımları ile kabul edebileceği gibi, sadece birinci, üçüncü ve dördüncü kısımları ile de kabul edebilir. Türkiye MSA'nın kabulünde kısımlar arasında böyle bir ayrım yapmamıştır[16].

III. KURALLARIN UYGULAMA ALANI

1. Farklı Ülkelerdeki İş Yerleri

MSA'nın Türk mahkemeleri önünde satım sözleşmesinden doğacak bir uyuşmazlığa uygulanabilmesi için bir dizi şartın yerine gelmesi gerekmektedir. İlk olarak MSA m. 1 uyarınca, dikkat edilmesi gereken en temel husus satım sözleşmesi taraflarının farklı ülkelerde iş yerlerine sahip olması şartıdır. Tarafların vatandaşlığının bu bağlamda önemi yoktur. Bununla beraber, MSA m. 1/f. 2'de öngörüldüğü üzere sözleşme taraflarının iş yerlerinin farklı ülkelerde bulunduğu gerçeğinin sözleşmeden yahut da sözleşmeyi çevreleyen görüşmelerden, bilgilendirmelerden anlaşılması da gerekmektedir, yoksa MSA uygulanmayacaktır.

MSA m. 1/f. 1/b. a uyarınca, sözleşme taraflarının MSA'ya taraf olan farklı ülkelerde iş yerlerinin bulunması hâlinde, taraflar arasındaki satım sözleşmesinden doğan uyuşmazlığa, uyuşmazlığa bakan mahkemenin bulunduğu ülkenin de MSA'ya taraf olması kaydıyla, MSA tatbik edilecektir. Buna örnek olarak iş yeri Türkiye'de bulunan alıcı ile iş yeri Almanya'da bulunan satıcı arasındaki bir uyuşmazlık verilebilir. Bu durumda, uyuşmazlığı çözmek üzere bağlama kurallarının, MSA'ya taraf olmayan bir ülkenin hukukuna yollama yapması, MSA'nın uygulanmasını engellemez. Bu ihtimalde MSA **doğrudan** uygulama alanı bulacaktır[17].

---

[16] İPEK İŞLETEN Mehtap, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) ve Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde sözleşmenin kurulması", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 111-137, s. 111, 112; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 38, 47; ZEYTİN, s. 29.

[17] ATAMER, CISG, s. 48; MISTELIS Loukas, "CISG'in uygulama alanı", (çev. Candan Yasan), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 7-25, s. 16; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 29; ZEYTİN, s. 48.

Dikkat etmek gerekir ki, MSA'nın uygulanması için sözleşme taraflarının farklı ülkelerde bulunan iş yerlerinin mutlaka MSA'ya taraf ülkelerde bulunması şart değildir. MSA m. 1/f. 1/b. b uyarınca[18], Milletlerarası Özel Hukuk'un bağlama kurallarının uyuşmazlığı çözmek üzere MSA'ya taraf bir ülkenin hukukunu göstermesi durumunda da, MSA yine uygulama alanı bulabilecektir. Örneğin, Türkiye'den bir satıcı ile MSA'ya taraf olmamış İngiltere'den, Hindistan'dan veya Portekiz'den bir alıcı arasındaki satım sözleşmesinden doğan Türk mahkemeleri önündeki bir uyuşmazlığa uygulanmak üzere bağlama kurallarının Türk hukukunu göstermesi durumunda, uyuşmazlığa yine MSA uygulanabilecektir. Bu durumda MSA **dolaylı** olarak uygulama alanı bulacaktır[19]. Bunun gibi tarafların uyuşmazlığa uygulanacak hukuk olarak Türk hukukunu seçmeleri durumunda da, MSA Türk hukukunun bir parçası olduğundan, yine uyuşmazlığa MSA uygulanabilecektir. Tarafların uyuşmazlığa uygulanmak üzere Türk hukukunu seçmeleri MSA'nın uygulanmasını dışlamaz, tam aksine MSA'yı kapsamına alır[20], yeter ki sözleşmenin dikkatli bir yorumu sonucunda anlaşılabilecek TBK'nın uygulanmasına yönelik aksine bir anlaşma olmasın.

Bu bağlamda karışıklığa yol açabilecek iki husus akla gelebilir. Bunlardan biri, satım sözleşmesi taraflarının farklı ülkelerde birden fazla iş yerinin bulunması ihtimalidir. MSA m. 10'da öngörüldüğü üzere, bu ihtimalde sözleşme ve bunun ifası ile en yakın irtibat hâlinde bulunan iş yeri değerlendirmede esas alınacaktır. Diğer ihtimalde ise, satım sözleşmesi tarafları açısından bir iş yerinin tespiti mümkün değildir. Yine aynı maddede öngörüldüğü üzere, bu ihtimalde iş yeri bulunmayan tarafın mutat meskeni değerlendirmede göz önünde tutulacaktır.

2. Satım Konusu

MSA, iş yerleri farklı ülkelerde bulunan kişiler arasında yapılan bütün satım sözleşmeleri üzerinde uygulama alanı bulmaz. MSA m. 1'de öngörüldüğü üzere uyuşmazlığa konu sözleşmenin bir mal satımına ilişkin olması gerekmektedir. Düzenlemede geçen mal ifadesinden, taşınır mallar anlaşıl-

---

[18] MSA m. 95 uyarınca, bu düzenlemeye koyulan çekincenin etkisi için: ZEYTİN, s. 51, 52.

[19] ATAMER, CISG, s. 48; MISTELIS, s. 17; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 32; ZEYTİN, s. 48.

[20] ZEYTİN, s. 76. İsviçre hukuku açısından farklı bir değerlendirmede: HONSELL Heinrich, **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, 9. bs., Stämpfli Verlag, Bern, 2010, s. 140. Tartışmaya işaret etmek üzere: ATAMER, CISG, s. 60 vd. ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 33, 41 vd. Bu konuda ayrıca: MISTELIS, s. 17.

maktadır[21]. Bu bakımdan bir taşınmaz satımı, MSA'ya tâbi olmayacaktır[22]. Bununla beraber, MSA'nın uygulama sahasından çıkarılan satıma konu değerler sadece taşınmazlardan ibaret değildir.

MSA m. 2, satıma konu olabilecek değerlerden şunları uygulama alanı dışı bırakır: Elektrik; gemi, tekne, hava yastıklı taşıt veya hava taşıtı; menkul kıymet, kambiyo senedi ve para; satıcının sözleşme kurulurken bilmesi veya bilmesi gerekmesi kaydıyla kişisel veya ailevi veya ev ihtiyacı için alınan mallar[23].

Bu bahiste bir problemi satıma konu değerin cismani yapıda olmaması oluşturur. Bu duruma yazılım satımı bir örnek oluşturur. Satım konusunun cismani yapıda olmaması durumunda, sözleşmenin MSA'nın uygulama alanına girip girmediği konusu tartışmalıdır[24].

3. Satım Türü

MSA'nın uygulama alanından çıkarılan satım konusu eşyalar olduğu gibi, satımın bazı türleri de yine kapsam dışındadır[25]. MSA m. 2'de öngörüldüğü üzere, açık artırma usûlüyle gerçekleşen satımlar ile cebri icra veya kanun gereği gerçekleşen diğer satımlar MSA'nın uygulama alanı dışındadır. Bunun gibi çerçeve niteliğindeki sözleşmeler (örneğin tek satıcılık, franchise sözleşmeleri) de MSA kapsamında değerlendirilmez[26].

Bir satım sözleşmesi olarak değerlendirilmesinde kimi zaman şüphe duyulabilecek, malı temin eden kişinin malı aynı zamanda üreteceği sözleşmeler açısından MSA m. 3'te özel bir düzenleme bulunur. Bu sözleşmelerin vasıflandırılmasında **eser sözleşmeleri**, özellikle eser teslim sözleşmeleri (*Werklieferungs-*

---

21 ATAMER, CISG, s. 44; DEVELİOĞLU Hüseyin Murat, "CISG'in sözleşmelerin konusu ve niteliği bakımından uygulama alanı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 53-73, s. 55; ERDEM, s. 203; HONSELL, s. 140; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 817; ZEYTİN, s. 59.

22 ATAMER, CISG, s. 44; ZEYTİN, s. 59.

23 Satıcının bu hususu bilmemesi durumunda MSA'nın tüketici hukukuna göre öncelikle uygulanacağı yönünde: BECKMANN, s. 638.

24 Girmediği yönünde: HEIDERHOFF Bettina, "CISG'in uygulama alanı: Konu bakımından", (çev. Ajda Gençsoy), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 25-37, s. 32. Tartışmaya işaret etmek üzere: ATAMER, CISG, s. 44; DEVELİOĞLU, s. 55; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 817; ZEYTİN, s. 60. Yazılım satışlarının MSA kapsamında görülmesi gerektiği yönünde: BECKMANN, s. 638; ERDEM, s. 204; ZEYTİN, s. 61.

25 Trampa sözleşmesinin MSA kapsamında görülmeyeceği yönünde: ATAMER, CISG, s. 38; DEVELİOĞLU, s. 54; HEIDERHOFF, s. 31; ZEYTİN, s. 68.

26 ATAMER, CISG, s. 37; ZEYTİN, s. 67, 68.

vertrag) ile satım sözleşmeleri arasında kalınabilse de, MSA bu sözleşmeleri de belirli durumlarda uygulama alanına almaktadır. Gerçekten sipariş veren, üretim için gerekli malzemenin esaslı bir kısmını tedarik etme taahhüdünde bulunmuş olmadıkça, malın üretilip arkasından teslim edileceği sözleşmeler MSA'ya tâbi olacaktır. Ancak malın üretiminde kullanılacak malzemenin esaslı[27] kısmı siparişi veren tarafından sağlanacaksa, MSA uygulama alanı bulmaz. Bunun gibi malı üretip teslim sözü vermiş tarafın edimi ağırlıklı olarak iş gücü veya bir hizmetin sağlanmasından oluşuyorsa, bu sözleşmeye yine MSA uygulanmayacaktır. Birden fazla sözleşme tipinin karmasından oluşan atipik sözleşmelerde, sözleşmeden doğan satıma yabancı yükümlülüğün değer olarak veya taraf menfaati açısından ağır basması, sözleşmeyi MSA'nın uygulama alanından çıkarır[28].

Bu ayrımlardan başka, MSA m. 1/f. 3'te öngörüldüğü üzere adi işlem, her iki tarafı tacir olan işlem, tek tarafı tacir olan işlem veya tüketici işlemi gibi uyuşmazlığa konu satım sözleşmesi için yapılacak nitelemeler, MSA açısından önem taşımaz.

IV. SATIM SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU

MSA, satım sözleşmesinde tarafların hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemelerin yanı sıra, satım sözleşmesinin kuruluşuna ilişkin düzenlemeler de içermektedir. MSA m. 14'e göre, malların saptandığı ve malların miktar ile semeninin belirli veya belirlenebilir olduğu bir teklif, teklifte bulunanın bağlanma iradesini de yansıttığı takdirde öneri olarak değerlendirilecektir. MSA m. 15 önerinin karşı tarafa **varma** ile hüküm ifade edeceğini belirttikten sonra, önerinin, geri alma beyanının öneriden önce veya öneri ile aynı anda karşı tarafa varması kaydıyla geri alınabileceğini söyler. MSA m. 16 ise, yapılan önerinin, bundan dönme beyanının muhataba kabul beyanının gönderilmesinden önce ulaşmış olması koşuluyla, **öneriden dönülmesine** olanak tanır. MSA'nın Türkçe metninde bu husus her ne kadar "*geri alma*" olarak ifade edilse de, bu imkân önerinin geri alınmasından hukuki yönüyle farklıdır[29]. Bu sayede öneriden dönen beyan, öneriden sonra karşı tarafa varsa da öneride bulunan önerisinden kurtulabilmektedir. Bununla beraber,

---

[27] Bu hususta ekonomik değerin belirleyici olması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 39; HEIDERHOFF, s. 31.

[28] ATAMER, CISG, s. 40; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 818.

[29] ERDEM, s. 223; İPEK İŞLETEN, s. 120; POSCH, para. 19/13; SCHWENZER Ingeborg/MOHS Florian, "Sözleşmenin kurulması", (çev. Gözde Kayacık), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 83-105, s. 90; ZEYTİN, s. 103.

MSA m. 16/f. 2'de öngörüldüğü üzere, kabulün gönderilmesinden evvel öneriden dönülebilmesi için öneride kabul için bir süre öngörülmemiş olmalıdır veya önerinin dönülemez olduğu ifade edilmemelidir, keza yine muhatabın öneriden dönülmeyeceğine ilişkin haklı güveninin varlığı ve bu güvene dayalı olarak harekette bulunması da öneriden dönülmesini engeller.

MSA m. 19/f. 1, öneri ile tam olarak örtüşmeyen, ancak önerinin kabulüne yönelik bir beyanın satım sözleşmesini kurmayacağını söyler. Ancak ikinci fıkra, önerinin kabulüne ilişkin beyanın öneriye esaslı olmayan eklemeler veya öneriden esaslı olmayan sapmalar getirmesi durumunda, öneride bulunanın gecikmeyi haklı kılan bir sebep yoksa hemen itirazını arar. Bu yönde bir itiraz veya geri bildirim zamanında yapılmaz ise, öneriye cevap olarak gelen ve öneriden **esaslı olmayan şekilde** ayrılan ikinci bir irade beyanı ile satım sözleşmesi kurulabilmektedir[30]. Üçüncü fıkra ise, hangi hususların esaslı olduğunu örnekler, buna göre semene, ödemeye, malların kalitesi ve miktarına, teslim yeri ve zamanına, sorumluluğun kapsamına veya uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin öneriden değişik bir hüküm içeren öneriye cevap, esaslı bir değişiklik içermektedir. Bu yönde öneriden farklılıklar içeren bir öneriye cevaba zamanında itiraz edilmemesi, geri bildirimde bulunulmaması sonucunda sözleşme yine kurulmayacaktır. Tekrar ifade edilirse, düzenlemede sayılan esaslı hususlar esasen örnek niteliğindedir ve esaslı hususlar bunlardan ibaret olmak zorunda değildir. Bir görüşe göre, bu düzenleme sadece aksinin ispatı açık bir yorum kuralı getirir, buna göre bir uyuşmazlıkta düzenlemede sayılanların esaslı olmadığının ispatı mümkündür[31].

MSA m. 18/f. 2 uyarınca, kabulün öneride bulunana **varması** ile satım sözleşmesi kurulmaktadır. Bununla beraber aynı düzenlemenin üçüncü fıkrası, taraflar arasındaki yerleşik alışkanlıklar, teamüller veya öneri imkân verdiği hâlde, kabulün malların gönderilmesi, bedelin ödenmesi gibi eylemli gerçekleşmesi durumunda, sözleşmenin eylem tarihinde kurulmuş sayılmasını mümkün kılar. İlginç bir düzenleme MSA m. 21'de bulunur. Bu düzenlemeye göre gecikmiş bir kabul, öneriyi yapan tarafından gecikmesizin kabulde bulunana bildirilmesi, bu bildirim sözleşmenin kurulmasına yönelik olacaktır, kaydıyla yine satım sözleşmesini kurmaktadır. Yoksa geciken

---

[30] Düzenlemenin iki tarafın karşılıklı olarak genel işlem kuralları (şartları/koşulları) kullanmaları durumunda (*battle of forms*) göz önüne alınması gerektiği yönünde: HONSELL, s. 145.

[31] Bu görüşe işaret etmek üzere: POSCH, para. 19/15. Bu görüşün baskın görüş olduğu yönünde: ZEYTİN, s. 111, 112.

kabul artık yeni bir öneri olarak değerlendirilip, öneride bulunanın geciken kabulden sonraki sözleşmenin kurulmasına yönelik beyanı, yeni bir kabul olarak değerlendirilmemektedir[32]. Bu bakımdan sözleşme, gecikmiş kabulün öneride bulunana varması anında kurulmaktadır[33].

Sözleşmelerin kurulması açısından esas olan şekil serbestisidir[34], MSA m. 11 bu hususu vurgular. Aynı serbesti, sözleşmenin ispatı açısından da kabul edilmektedir. Bununla beraber, m. 96 bu serbestiye ülkelerin çekince koyabilmesi serbestisi getirmektedir, bu sayede bir taraf ülke, kendi ülkesinde iş yeri bulunan satım sözleşmesi tarafı mevcudiyetinde, geçerlilik ve ispat amacıyla yazılı şekli şart koşabilir. Bu çekinceyi törpüleyecek şekilde[35] MSA m. 13, yazılı teriminden telgraf ve teleksin de anlaşılması gerekeceğini öngörmektedir. MSA'nın yorumundan çıkarıldığı üzere, faks ve elektronik postanın da yine yazılı olma şartını yerine getireceği ifade edilmektedir[36].

Son olarak ifade edilirse, taraf iradelerinin yorumuna ilişkin m. 8'de öngörülen prensipler, Türk ve İsviçre hukuklarında geniş kabul gören *güven teorisi* ile örtüşür[37]. Bu prensipler uyarınca karşı taraf, beyanda bulunanın iradesini bildiğinde veya bilmesi gerektiğinde, beyan bu iradeye göre yorumlanır. Aksi hâlde beyan, karşı tarafın akla yatkın surette bundan ne anlaması gerektiği göz önünde bulundurularak yorumlanır.

V. TEHLİKENİN İNTİKALİ

MSA m. 66 vd. satım konusu eşyaya ilişkin hasar tehlikesinin intikalini düzenlemektedir[38]. Hasar tehlikesinin alıcıya intikalinden önce, ayırt edilerek belirli hâle gelen / temerküz eden malın telef olması sonucunda, alıcı maldan mahrum kalır, ancak satıcı da malın bedelinden mahrum kalacaktır.

---

32 WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 821.

33 ZEYTİN, s. 114.

34 ERDEM, s. 229; POSCH, para. 19/11.

35 GRUBER Urs Peter, "CISG Art. 13", **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4**, ed. Harm Peter Westermann, 8. bs., C. H. Beck, 2019, para. 4.

36 GRUBER, para. 3; POSCH, para. 19/11; ZEYTİN, s. 147.

37 HONSELL, s. 142; ÖZ Turgut, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG)", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 3-18, s. 6; ZEYTİN, s. 92, 93.

38 Gerek MSA'nın Türkçe çevirisinde, gerekse de Türk öğretisinde bu problem, hasarın intikali olarak ifade edilir. Kanımca bu ifade doğru değildir, zira hasar intikal etmemektedir, intikal eden buna ilişkin tehlikedir.

Tahsil edilmeyen satım bedeli tahsil edilmeyecek, tahsil edilen satım bedeli iade edilecektir. Hasar tehlikesinin alıcıya intikalinden sonra malın telef olması durumunda ise, alıcı yine maldan mahrum kalacaktır, ancak satıcı bu durumda satım bedelinden mahrum kalmayacaktır, satım bedeli ödenmedi ise satıcıya ödenecek veya ödendi ise geri istenemeyecektir.

MSA m. 69'da öngörüldüğü üzere, satım konusuna ilişkin hasar tehlikesinin alıcıya intikali, esasen malların alıcıya teslimi ile gerçekleşmektedir. Ancak alıcıya malların teslimi, mallar teslime hazır durumdayken alıcının sözleşmeye aykırı bir davranışı sonucu gerçekleşmiyorsa, örneğin sözleşmenin kurulmasından sonra makul sürede mallar teslim alınmadığında[39], yine hasar tehlikesi alıcıya, teslim henüz gerçekleşmemiş olsa da, intikal etmektedir. Düzenlenmenin ikinci fıkrasında yer alan hâlde, mallar alıcı tarafından satıcının iş yerinden farklı bir yerden, örneğin bir ambardan/depodan alınacaktır. Bu ihtimalde, alıcının davranışının sözleşmeye aykırı olup olmadığına, alıcının makul sürede hareket edip etmediğine bakılmamaktadır[40]. Bu ihtimalde tehlike, teslim borcunun muaccel ve alıcının malların teslime hazır bulunduğundan haberdar olması ile, yine malların tesliminden evvel alıcıya geçmektedir. Örneğin alıcının malları on beş gün içinde teslim alacağı kararlaştırıldığında, bu ihtimalde hasar tehlikesinin alıcıya geçmesi için bu sürenin dolmasına gerek yoktur. Teslimden evvel ancak tehlikenin alıcıya geçebilmesi için, ilgili malların, bu çalışmanın hemen bir sonraki paragrafında gösterilen, örneklenen usûllerde satım sözleşmesi ile ilişkilendirilmiş olması gerekir (f. 3).

Uluslararası satımda çokça görüldüğü üzere, satım konusu mallar bir yerden diğer bir yere gönderilmektedir. Satım sözleşmesinde taşınacağı (yollanacağı/gönderileceği) öngörülmüş mallar açısından, MSA m. 67'de şöyle öngörülür: Satım sözleşmesi ile ilişkilendirilen malların alıcıya teslim edilmek üzere ilk taşıyıcıya verilmesi ile hasar tehlikesi alıcıya intikal eder[41]. Malın taşıyıcıya değil de taşıma işleri komisyoncusuna verilmesi durumunda tehlikenin intikali konusu tartışmalıdır[42]. Sözleşme ile ilişkilendirme, f. 2

---

[39] BRIDGE Michael, "CISG uyarınca hasarın geçmesi", (çev. Başak Başoğlu), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 193-221, s. 213, 214.

[40] BRIDGE, s. 215.

[41] Taşıyıcının satıcıdan bağımsız bir üçüncü kişi olması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 155; BRIDGE, s. 202; ZEYTİN, s. 154, 266.

[42] ATAMER, CISG, s. 156.

uyarınca mallar üzerine ayırıcı işaret koyma, örneğin paket üzerine etiket yapıştırma veya adres yazma, taşıma belgelerinde, örneğin konşimentoda, alıcının zikredilmesi, alıcıya bildirim şeklinde veya herhangi başka bir şekilde gerçekleşebilir. Sonuç olarak tarafların satım sözleşmesinde, satın alınan malların alıcıya belli bir yerde teslimi için anlaşmamaları durumunda, malların sadece gönderileceği konusunda anlaşmaları durumunda malların yolda hasara uğrama tehlikesini alıcı üstlenecektir. Taşınan malın yolda başına gelecek hasara ilişkin tehlike varsayılı olarak alıcıdadır. Malların taşıyıcıya verilmesine rağmen hasar tehlikesinin satıcıda kalması için, tarafların satıma konu malların alıcıya belirli bir yerde teslimini kararlaştırmaları gerekmektedir. Bu durumda mallar teslim yerine ulaştırmak için taşıyıcıya verildiklerinde, hasar tehlikesi alıcıya geçmeyecektir.

Bir diğer ihtimal, taşınmakta olan, yolda olan malların satımıdır, örneğin gemide seyahat eden mallar, malların yolculuğu sırasında satılmaktadır. Hasar tehlikesinin intikali açısından bu ihtimali MSA m. 68 düzenler. Bu durumda hasar tehlikesi malların teslimi ile değil, satım sözleşmesinin kurulması ile alıcıya geçmektedir. Hatta koşulların haklı göstermesi durumunda, hasar tehlikesinin malların taşıyıcıya verilmesi ile alıcıya intikal edeceği öngörülmektedir, yani bu durumda hasar tehlikesinin intikali için sözleşmesinin kurulduğu andan önceki bir ana göndermede bulunulmaktadır. Ancak satıcının malların hasara uğradığını bildiği veya bilmesi gerektiği hâlde bu gerçek alıcıya açıklanmamışsa, hasar tehlikesinin de alıcıya, malların taşıyıcıya teslimi ile intikal etmemiş olduğu kabul edilecektir. Koşulların haklı göstermesi ibaresine, bir taşıma sigortasının var olduğu durumların altlanabileceği[43] ifade edilir[44].

VI. TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

1. Genel Olarak

Tarafların yükümlülüklerinin içeriğine ve bunların ihlâline bağlanan sonuçlara geçmeden evvel, öncelikle MSA'nın ifa aksaklıkları bahsinde izlediği yapı-

---

[43] Altlama / altlamak, olguyu hukuk kuralına bağlama, özeli genelin altına yerleştirme etkinliğini ifade etmek üzere kullanılmıştır. Almanca "*Subsumtion*" / "*subsumieren*" kelimelerine karşılık kullanılır. Bu konuda bkz.: SEROZAN Rona, **Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku**, 8. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s. 114 vd.

[44] ATAMER, CISG, s. 268; BRIDGE, s. 210; ÇETİNER Bilgehan, **Die Sachmängelhaftung des Verkäufers im UN-Kaufrecht und im neuen deutschen Schuldrecht**, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2006, s. 111; HONSELL, s. 162; ZEYTİN, s. 270.

ya değinmek gerekir. Borcun hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi durumlarının sınıflandırılmasında kullanılan imkânsızlık, temerrüt, ayıp, zapt, sözleşmenin müspet ihlâli kavramları MSA'ya yabancıdır[45]. Bu bağlamda MSA'da tek bir yapının yer aldığı kabul edilir: **Sözleşmenin ihlâli** (*breach of contract*).

Sözleşmenin ihlâli karşısında tanınan haklardan bazılarının kullanımı açısından ihlâlin, **esaslı ihlâl** (*fundamental breach*) olup olmadığı önem taşımaktadır. MSA m. 25'te öngörüldüğü üzere esaslı bir sözleşme ihlâlinden bahsedilmek için, ihlâlde bulunan tarafın karşı tarafı açısından sözleşmeden beklenen menfaatin önemli ölçüde olumsuz etkilenmesi ve böyle bir sonucun sözleşmeyi ihlâl eden tarafça öngörülmüş veya aynı durumdaki makul bir kişi tarafından öngörülebilir olmuş olması gerekmektedir[46]. Bu bakımdan, sözleşmeden beklenen menfaatin önemli ölçüde yitirilecek olması tek başına esaslı bir sözleşme ihlâli yaratmamaktadır. Sözleşmeyi ihlâl eden taraf bu türden bir sonucu öngörmemiş ve makul bir kişinin de öngörmesi gerekmiyorsa, esaslı ihlâl söz konusu olmaz. MSA bağlamında esaslı bir ihlâlden bahsedebilmek için beklenen menfaatin önemli ölçüde yitimi ve öngörülebilirlik beraber gerçekleşmelidir[47], bir zararın varlığı ise şart değildir[48]. Nelerin esaslı ihlâl olarak değerlendirilebileceğine şunlar örnek verilebilir: İmkânsızlık, ciddi ve kesin ifa etmeme beyanı, kesin vadeli işlemde gecikme, satılan için verilen özel nitelik vaadinin boş çıkması, satılan üzerinde üçüncü kişilerin giderilemez hakları, olmazsa olmaz belgelerin eksikliği, güven sarsıcı eksik ifa veya aliud teslimi[49]. Bununla beraber teslim edilen malda bulunan uygunsuzluğun giderilemez yapıda olmasının her zaman esaslı bir sözleşme ihlâline götürmeyeceği ifade edilir. Örneğin malı tekrar satmak üzere alan alıcının, daha ucuza da olsa sorunlu malı elinden çıkarma imkânı varsa, ihlâlin esaslı olduğu kabul edilmeyecektir[50].

---

45 ATAMER, CISG, s. 288; BECKMANN, s. 639; ÇETİNER, s. 43; POSCH, para. 19/18; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 822.

46 Sözleşmenin yapıldığı anın öngörülebilirlik açısından belirleyici olması gerektiği yönünde: ATAMER Yeşim, "Satıcının sözleşmeye aykırı davranışı ekseninde CISG'ın ifa engelleri sistemine genel bakış", **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 221-267, s. 245; ATAMER, CISG, s. 305, 306; ZEYTİN, s. 133. Daha sonraki bir anın da belirleyici olabileceği yönünde: ÇETİNER, s. 49.

47 ATAMER, İfa engelleri, s. 243; HUBER Peter, "CISG-Sözleşmeye aykırılık halinde alıcının hakları", (çev. Başak Başoğlu), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 267-287, s. 280.

48 ATAMER, CISG, s. 299; ZEYTİN, s. 128.

49 SEROZAN Rona, "CISG'a ve TBK'na göre alıcının sözleşmeden dönme hakkının sınırları", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 2012, c. LXX, sy. 2, ss. 207-221, s. 211.

50 ATAMER, CISG, s. 399, 400; ÇETİNER, s. 51, 52.

Sözleşme taraflarına MSA'nın üçüncü kısmı ile ilgili yapılacak bildirimler açısından m. 27'de ilginç bir düzenleme yer alır. Buna göre, aksine bir düzenleme yoksa kendisine sözleşmenin yerine getirilmesi bağlamında bildirim gönderilen sözleşme tarafı, bildirimin kendisine geç, hatalı ulaştığına veya hiç ulaşmadığına dayanamamaktadır. Bu durumlarda da bildirimin usûlüne uygun şekilde yapıldığı, gerçekleştiği kabul edilir. Bu bakımdan bildirimin yapıldığının kabulü için bunun gönderilmesi yeterli, varması ise gerekli değildir. Buradaki düzenlemenin arkasındaki gerekçe şudur: Bildirimin muhatabı, sözleşmeye aykırı davranarak bildirime kendisi sebebiyet verdiğinden, bildirimin geç, hatalı ulaşması veya hiç ulaşmaması tehlikesini de o taşımalıdır[51]. Dikkat etmek gerekir ki sözleşmenin kurulmasına ilişkin ikinci kısımda, irade beyanlarının hüküm doğurması için esas olan varma olgusudur.

2. Satıcının Yükümlülüğü

A. Yükümlülüğün İçeriği

MSA m. 30 uyarınca satıcının yükümlülüğü malları teslim etmek ve mallar üzerindeki mülkiyet hakkını alıcıya geçirmek, bunun yanında mallara ilişkin belgeleri de vermektir. Malların teslim yeri m. 31'e göre, sözleşmenin kurulduğu zamanda satıcının iş yeridir. Bununla beraber, satım konusu malların ferden veya belirli bir stoktan cinsi ile belirlenmiş ya da üretilecek olması durumunda, tarafların sözleşmenin kurulduğu sırada malların belirli bir yerde bulunduğunu veya belirli bir yerde üretileceğini bilmeleri kaydıyla, ifa yeri burası olacaktır. Bundan başka, sözleşmede kararlaştırıldığı üzere malların taşınması gerekiyorsa, malların ilk taşıyıcıya verilmesi ile satıcı teslim yükümlülüğünü yerine getirmiş olacaktır. Teslim zamanına ilişkin MSA m. 33'e göre, mallar sözleşmenin kurulmasından sonra makul bir süre içerisinde (*within*) teslim edilmek zorundadır, bu bakımdan bir **teslim mühleti** söz konusudur[52]. Bu mühlet içinde teslimin ne zaman yapılacağını belirleme yetkisini MSA, koşullardan aksi anlaşılmıyorsa satıcıya vermiştir. Tarafların bu hususu düzenlemesi veya bir **teslim zamanı** belirlemesi ise serbesttir.

Teslim edilecek mallar, taraflar arasındaki sözleşmeye öncelik verilmekle beraber, MSA m. 35/f. 2'de sayılan beklentileri karşılamalıdır, bu bağlamda ihraç ülkesindeki standartların belirleyici olması gerektiğine işaret

---

[51] POSCH, para. 19/19; ZEYTİN, s. 143.

[52] POSCH, para. 19/20.

edilmektedir[53]. Alıcının sözleşme kurulurken bildiği veya bilmemesinin mümkün olmadığı mallardaki aykırılıklardan satıcı sorumlu değildir. Malların sözleşmeye aykırı olup olmadığının tespiti açısından belirleyici olan zaman ise, m. 36 uyarınca hasar tehlikesinin intikali ânıdır. Bununla beraber, m. 37'de öngörüldüğü üzere, malların vaktinden evvel teslim edilmesi durumunda, satıcı teslim tarihine kadar mallardaki aykırılığı giderme hakkını haizdir, yeter ki alıcı için makul olmayan zahmet ve masraf doğmasın. Ancak satıcıya tanınan bu imkân, alıcının olası tazminat taleplerini engellemez. Diğer yandan, alıcının belirlenen tarihten, ifa zamanından önce yapılacak bir teslimi kabul zorunluluğu yoktur, bu husus m. 52/f. 1'de ifade edilir. MSA m. 37'de yer alan imkânın benzeri, satım konusu mala ilişkin belgelerdeki eksiklikler açısından da satıcıya m. 34 uyarınca tanınır.

B. Mallardaki Aykırılığın Bildirimi

MSA m. 38'de alıcıya yüklenen **muayene külfeti** yer alır. Malların sözleşmeye uygun olmadığına (buna nitelik eksikliği gibi aliud teslimi[54], nicelik eksikliği[55] de dâhildir[56]) dayanmak isteyen alıcının, m. 35/f. 1'de sayıldığı üzere malları mümkün olduğunca çabuk muayene ettirmesi gerekmektir. MSA m. 39 ve m. 43; ifanın sözleşmeye aykırı olduğunun bilindiği veya bilinmesi gerektiği tarihten itibaren aykırılığın, bunun türü de belirtilerek, örneğin mallarda nitelik eksikliği veya mallar üzerinde üçüncü kişilerin haklarının bulunduğunun satıcıya makul bir süre içerisinde **bildirilmesi külfetini** koyar[57]. Satım konusu üzerindeki üçüncü kişilerin haklarıyla ilgili durumlar hariç olmak üzere[58], sonradan anlaşılacak, gizli[59], muayene ile anlaşılmayacak uygunsuzlukların satıcıya bildi-

---

[53] ERDEM, s. 299; FLECHTNER Harry, "Malların sözleşmeye uygunluğu, üçüncü kişilerin talepleri ve alıcının ihlal bildirimi", (çev. Zeynep Erverdi), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 163-193, s. 170; POSCH, para. 19/21; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 824.

[54] Aliud tesliminde mallarda bir aykırılığın değil, hiç ifa etmemenin söz konusu olduğu yönünde: ERDEM, s. 241, 297. Sözleşmede kararlaştırılandan tamamen farklı, alıcının faaliyet alanı dışı malın teslimi durumunda hiç teslim etmemenin söz konusu olacağı yönünde: ZEYTİN, s. 137, 150.

[55] Nicelik fazlalılığının da bu kapsamda olduğu yönünde: ATAMER, CISG, s. 189; ÇETİNER, s. 75; ZEYTİN, s. 228.

[56] AKÇURA KARAMAN, s. 229; ATAMER, CISG, s. 184 vd; ÇETİNER, s. 69 vd. HUBER, CISG, s. 275; POSCH, para. 19/24; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 828; ZEYTİN, s. 162 vd.

[57] Makul sürenin belirlenmesinde katı olunmaması gerektiği yönünde: FLECHTNER, s. 176 vd.

[58] ATAMER, CISG, s. 246, 247, 257; ERDEM, s. 301; ZEYTİN, s. 185.

[59] WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 828.

rimi için m. 39/f. 2, malların fiilen teslim tarihinden itibaren hesap edilecek, başka bir süre belirlenmediği müddetçe, azami iki senelik bir süre öngörmektedir. Bu külfetlere aykırılığın sonucunda, alıcı ilgili sözleşme aykırılığını satıcıya karşı ileri sürme hakkını yitirmektedir. Sözleşmeye aykırı ifanın satıcıya zamanında bildirildiğine ilişkin ispat yükü, alıcıya yüklenmektedir[60]. Bildirimin satıcıya geç varması, m. 27 uyarınca alıcının haklarına etkide bulunmaz. Dikkat etmek gerekir ki satıcı açısından sorumluluktan bildirimin yapılmadığı gerekçesi ile kurtulmak m. 40 ve 43'e göre satıcının bildiği veya bilmemesinin mümkün olmadığı, alıcıya söylenmemiş aykırılıklar açısından mümkün olmaz[61]. Satıcı kendi kabahatinin varlığı hâlinde sorumluluktan kurtulamaz. Bunun yanı sıra bir uyuşmazlıkta, alıcının bildirimde bulunması gerektiğinin ispatının satıcıya ait olması gerekir. Türk hukukunda borca aykırılıkta borçlunun kusurlu olduğu karinesi vardır, MSA'nın öngördüğü sorumluluk rejiminde de borca aykırılık hâlinde aşağıda inceleneceği üzere[62], borçlu sorumluluktan kurtulma sebeplerinin varlığını ispatla yükümlüdür. Bu sebepten hem TBK'ya hem de MSA'ya yakışan kabul, ispat yükünün satıcıya bırakılmasıdır[63]. Diğer yandan yine, alıcının satıcıya gerekli bildirimi yapamamasında makul bir engeli varsa, alıcının hastalık gibi kişisel durumu ile ilgili hâllerin buna örnek olabileceği kabul edilir[64], alıcı aykırılığa dayanan haklarını tamamen kaybetmez. Bu durumda satıcının sorumluluğu tamamen kalkmaz, m. 44'te gösterildiği üzere, yoksun kalınan kâr dışındaki zararın tazmininin ve satım bedelinde indirim istenmesi mümkündür.

C. İhlâlin Sonuçları

a. Genel Olarak

İlk olarak, yükümlülüğünü hiç ifa etmeyen satıcı karşısında, alıcı bu yükümlülüğün yerine getirilmesini (aynen ifayı) Türk mahkemelerinden iste-

---

60 POSCH, para. 19/23; ZEYTİN, s. 197.

61 MSA m. 43'ün lâfzına uygun olarak, satılan üzerinde üçüncü kişilerin sahip olduğu ve satıcının bilmemesinin mümkün olmadığı haklar açısından bildirim külfetinin söz konusu olması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 258; MAGNUS Ulrich, "Art. 43", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 18; ZEYTİN, s. 194, 196.

62 Bkz. ileride Sorumluluktan kurtulma.

63 MSA açısından aksi yönde: ATAMER, CISG, s. 239; ZEYTİN, s. 184, 197.

64 AKÇURA KARAMAN, s. 238; ATAMER, CISG, s. 240, 241; ZEYTİN, s. 199. Savaş, deprem, sel gibi felaketlerin burada değil, muayene ve bildirim için aranan makul sürenin hesabında göz önüne alınması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 240.

yebilir. MSA m. 28'de öngörüldüğü üzere, uyuşmazlığa bakan mahkemenin bu yönde bir karar verebilmesi, MSA'nın uygulama alanına girmeyen benzer satım sözleşmelerinde kendi hukukuna göre aynen ifaya hükmedebilecek olmasına bağlıdır. Türk hukukunda aynen ifayı talep mümkündür[65]. Satılan malın mülkiyeti, Türk hukukunda satım sözleşmesinin yapılması ile alıcıya geçmediğinden bu imkânın varlığı önemlidir. Bu imkân aynen tazmin ilkesi ile de paraleldir. MSA m. 46/f. 1, bu imkâna işaret eder.

Yükümlülüğüne aykırı davranarak sözleşmeyi ihlâl eden satıcı karşısında, alıcıya şu imkânlar tanınır: Sözleşmenin ortadan kaldırılması, onarım, ikâme mal teslimi, satım bedelinde indirim ve tazminat[66]. Onarım ve ikâme mal teslimi, ifa talebinin alt kümeleri olup, tali ifa talepleri olarak değerlendirilir[67]. Alıcıya bu hakların satıcının kusurundan bağımsız olarak tanındığı kabul edilmekle beraber[68], üçüncü kişilerin satılan üzerinde bulunan sınai veya diğer fikrî haklarından satıcının sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olduğuna da işaret edilmektedir[69]. Bu açıdan burada bir istisna oluşacaktır. MSA m. 45/f. 3'te öngörüldüğü üzere, alıcı bu imkânlardan yararlanmak istediğinde, satıcıya mahkeme veya hakem tarafından ikinci bir şans, bir ek süre tanınması mümkün değildir.

MSA m. 48'de yükümlülüğünü ihlâl etmiş satıcıya, aykırılığı gidermek üzere **ek bir şans** tanınır. Burada m. 34 ile 37'den farklı olan durum, bu imkânın ifa zamanı veya mühletinden sonra söz konusu olmasıdır. Satıcı, her türlü masrafı kendisine ait olmak üzere aykırılığı gidererek, alıcının sözleşme ihlâli sebebiyle kendisine tanınmış olan tazminat harici haklarını ileri sürmesine engel olabilir. Lâkin sözleşmenin esaslı ihlâli satıcının bu imkândan yararlanmasını engelleyebilir. Bunun gibi aykırılığın gideriminin makul olmayan bir gecikmeye yol açması, alıcı açısından makul olmayan bir

---

65 IŞINTAN Pelin, "Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Borçlar Kanunu düzenlemelerinde aynen ifa kavramı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 161-183, s. 166.

66 Tazminat talebinin, diğer talepler ile yarışacağı yönünde: WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 827. Bu konuda tereddütte: ATAMER, CISG, s. 451. Bu problemin aynen tazmin ilkesinin kabul edildiği Avusturya hukukunda çözümüne ilişkin: DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Avusturya ifa aksaklıkları hukukunun temel yapısı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, c. 66, sy. 4, ss. 659-676, s. 671 vd; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 421 vd.

67 ATAMER, CISG, s. 326, 363; HUBER, CISG, s. 271; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 825.

68 ATAMER, CISG, s. 291, 326; BECKMANN, s. 639.

69 ATAMER, CISG, s. 254 vd; MAGNUS Ulrich, "Art. 42", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 12; ZEYTİN, s. 185.

zahmete veya alıcı tarafından yapılan masrafların satıcı tarafından karşılanmayacağı yönünde tereddüde sebep olması durumlarında da satıcı bu imkândan yararlanamaz. Bu bakımdan satıcının bu imkânı, dört ayrı açıdan incelenecektir[70]. Satıcı, bu bağlamda alıcının olurunu esasen almak zorunda değildir[71]. Ancak aykırılığı sonradan gidermek isteyen satıcı, yapacağı ifanın kabul edilip edilmeyeceği konusunda yaşanacak belirsizliği gidermek üzere, alıcıya bir teklifte bulunabilir. Alıcının bu teklif karşısında susmasına, makul bir süre içerisinde cevap vermemesine, düzenlemenin ikinci fıkrasında bu teklifin kabulü sonucu bağlanmaktadır. Öğretide bu durumda artık ek ifa şansının varlığı için m. 48/f. 1'de aranan hususlara bakılmayacağına işaret edilir[72]. Sözleşme aykırılığını gidermek üzere yapılacak ifa için öngörülen süre içerisinde, alıcı satıcıya tanınan bu ikinci şans ile bağdaşmayan, sözleşme aykırılığına bağlanan haklardan yararlanamamaktadır. Alıcının olası bir mağduriyetini önlemek için, f. 3 satıcı tarafından yapılan bildirimin hüküm ifade edebilmesini, bunun alıcıya varmış olmasına bağlamaktadır. Oysa yukarıda da işaret edildiği gibi m. 27'de öngörüldüğü üzere, aksi öngörülmedikçe yapılacak bildirimlerin gönderilmesi yeterli, varması gerekli değildir. Burada, bu düzenlemenin bir istisnası bulunmaktadır.

MSA m. 51'de öngörüldüğü üzere, teslim edilen mallar sadece bir kısmı ile sözleşme uygunsuzluğu yaratıyor ise, kısmi sözleşme aykırılığı gündeme gelir. Uygunsuzluk nitelik eksikliğinden kaynaklanıyorsa, sonuçları makul sürede muayenede ve bildirimde bulunmaya bağlı olan uygunsuz mal teslîminin varlığı kabul edilebilir. Uygunsuzluk nicelik eksikliğinden kaynaklanıyorsa, sonuçları makul sürede muayenede ve bildirimde bulunmaya bağlı olmayan hiç teslimde bulunmamanın varlığı kabul edilebilir[73]. Bu kabul ile beraber ancak MSA'nın kendi içinde çelişkiye düştüğünü de kabul etmek gerekecektir; zira MSA, sözleşmeye uygunsuz mal teslimi sebebiyle satıcıdan talepte bulunabilmek için muayene ve bildirimi şart koşar. Sonuç olarak alıcıya tanınan imkânlar sadece bu uygunsuzluğun görüldüğü kısım için söz

---

70 ÇETİNER, s. 130; SEROZAN, CISG ve TBK, s. 212; ZEYTİN, s. 212 vd.

71 ATAMER, CISG, s. 347; ZEYTİN, s. 212.

72 ATAMER, CISG, s. 351; ZEYTİN, s. 216.

73 SCHNYDER Anton K./STRAUB Ralf Michael, "Art. 51", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 27. Burada nicelik eksikliğinin türüne göre bir ayrım yapılması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 342; ÇETİNER, s. 72 vd. Farklı ihtimaller için: HUBER Peter, "CISG Art. 51", **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4**, ed. Harm Peter Westermann, 8. bs., C. H. Beck, 2019, para. 8.

konusu olacaktır, örneğin sözleşmenin ortadan kaldırılması sadece nicelik veya nitelik eksikliğinin yaşandığı kısım açısından sonuç doğuracaktır. Ancak düzenlemenin ikinci fıkrasında da öngörüldüğü üzere, bu kısmi sözleşme aykırılığının esaslı bir ihlâl teşkil etmesi durumunda, alıcı sözleşmenin kısmen değil, tamamen ortadan kalktığını da ileri sürebilir. Bu durumda, yukarıda değinilen muayene ve bildirim külfetlerine riayet edilmesi gerekecektir.

Teslim edilecek malların sözleşmeye aykırı olması alıcıya, satıcı tarafından teklif edilen ifayı geri çevirme hakkı vermemektedir. Alıcının ifayı geri çevirebilmesi için, ifa ile ortaya çıkacak aykırılığın kural olarak esaslı bir sözleşme ihlâli yaratıyor olması gerekir[74]. Bu bağlamda ayrıca MSA m. 52/f. 2'de yer alan, alıcının teslim aldığı nicelik fazlasına ilişkin ek ödeme yapması gerektiğine de dikkat edilmesi gerekmektedir.

b. Sözleşmenin Ortadan Kaldırılması

Alıcının sözleşmenin ortadan kaldırılması hakkını kullanmasında, sözleşmeye aykırılığın esaslı olup olmadığı açısından bir ayrım yapılır. Şayet satıcının yükümlülüklerini yerine getirmemesi, esaslı bir sözleşme aykırılığı oluşturuyor ise, m. 49/f. 1/b. a uyarınca alıcı satım sözleşmesini ortadan kaldırabilir. Buna ilişkin bildirimin, m. 49/f. 2/b. b'de öngörülen durumlardan itibaren hesap edilecek makul bir süre içerisinde yapılması gerekir. Dikkat etmek gerekir ki MSA m. 82/f. 1'de öngörüldüğü üzere, alıcı malları büyük ölçüde teslim aldığı andaki durumu ile iade edemiyorsa, sözleşmenin ortadan kaldırılması yolu kendisine kapalıdır. Ancak aynı düzenlemenin ikinci fıkrası, bu kuralı yumuşatır: İadenin imkânsızlığından alıcı sorumlu değilse, ayıbı tespit için yapılan muayene sonucunda satım konusu mal telef olursa veya alıcı malları ticaretin olağan seyri içinde başkasına sattı veya olağan kullanımı ile tüketti ise sözleşme yine ortadan kaldırılabilecektir.

Alıcının sözleşmeyi ortadan kaldırma imkânının söz konusu olabileceği diğer bir durum, m. 49/f. 1/b. b'de gösterildiği üzere satım konusu malların teslim edilmemesidir. Ancak bu durumda alıcının sözleşmeyi ortadan kaldırabilmesi için, m. 47 uyarınca satıcıya yükümlülüğünü ifa etmesi için makul uzunlukta bir ek süre tanıması gerekir. Bu durumda sözleşmenin ortadan kaldırılabilmesi için ya bu ek sürenin ifa gerçekleşmeden dolması ya da satı-

[74] ATAMER, CISG, s. 243; ZEYTİN, s. 245. Mallar henüz gönderilmemiş ise, ihlâlin esaslı olup olmadığına bakılmaz: ÇETİNER, s. 128.

cının yükümlüğünü yerine getirmeyeceğini beyan etmesi gerekir. Bununla beraber malların teslim edilmemesi esaslı bir ihlâl teşkil ediyorsa, örneğin bir kesin vadenin varlığında, bu durumda süre vermeden de sözleşme ortadan kaldırılabilir[75]. Yine borcun vadesi üzerinden uzun bir zaman geçmesine rağmen, ifada bulunulmadığında da açıkça süre vermeden sözleşmenin ortadan kaldırılmasını mümkün kabul etmek gerekir[76], esasen bu durumlarda satıcıya örtülü olarak süre verilmiş olduğu düşünülebilir.

Son olarak dikkat edilirse, satıcının malları geç de olsa teslim etmiş olması, örneğin malların taşıyıcıya verilmesi, alıcının sözleşmenin ortadan kaldırılması hakkını engellemez, yeter ki alıcı gecikmiş teslimin öğrenilmesinden itibaren makul süre içerisinde sözleşmeyi ortadan kaldırdığı yönünde bir beyanda bulunsun (m. 49/f. 2/b. a).

c. İkâme Mal Teslimi

Mallar sözleşmeye uygun değilse[77], alıcı bu uygunsuzluğun ancak esaslı bir ihlâl yaratması şartı ile ikâme mal teslim edilmesi[78] talebinde bulunabilmektedir (MSA m. 46/f. 2). Malların uygunsuzluğunun bildirimi ile birlikte veya bundan makul bir süre sonra, satıcıya bu talep bildirilmelidir.

Malların sözleşmeye aykırılığı esaslı ihlâl niteliğinde değilse, alıcıya bu yol kapalıdır. Bunun gibi, yine m. 82/f. 1'de öngörüldüğü üzere, alıcı malları büyük ölçüde teslim aldığı andaki durumu ile iade edemiyorsa, yine ikâme teslimi satıcıdan istenememektedir. İkinci fıkrada öngörülen şu üç istisna durumdan biri mevcut ise, ikâme mal teslimi yine de istenebilir: İadenin imkânsızlığından alıcı sorumlu değilse, ayıbı tespit için yapılan muayene sonucunda satım konusu mal telef olursa veya alıcı malları ticaretin olağan seyri içinde başkasına sattı veya olağan kullanımı ile tüketti ise.

---

75 ATAMER, CISG, s. 336; HUBER, CISG, s. 284; ZEYTİN, s. 218.

76 ATAMER, CISG, s. 398.

77 Mallar üzerinde üçüncü kişilerin sahip oldukları hakların, malların uygunsuzluğu çerçevesinde değerlendirilmeyeceği yönünde: HUBER, CISG, s. 275; ZEYTİN, s. 205. Onarım, ikâme teslimi ve indirim hakkı açısından malın uygunsuzluğu kavramının öğretide anlamlandırılmasına ilişkin: ATAMER, CISG, s. 328 vd.

78 Antlaşma metninde "*değiştirme*" terimi yerine "*ikâme teslimi*" / "*delivery of substitute goods*" kullanılmaktadır. Terimler arasındaki anlam farkından doğabilecek, Tüketici Hukuku çerçevesinde değerlendirilmiş bir probleme ilişkin: DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Tüketici işlemlerinde ayıbın sebep olduğu zararlardan satıcının kusursuz sorumluluğu", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2018, c. 20, sy. 2, ss. 429-455, s. 448.

MSA m. 84/f. 2'nin lâfzı, alıcının ikâme edilecek sözleşmeye aykırı mallardan herhangi bir yarar elde etmesi hâlinde, elde edilen yararların karşılığının satıcıya verilmesi gerektiğini söyler[79].

d. Malın Onarımı

MSA m. 46/f. 3, malların sözleşmeye uygun olmaması durumunda, alıcının başvurabileceği diğer bir imkânı gösterir: Malların onarılması. Alıcının bu imkândan yararlanabilmesinde, sözleşmeye aykırılığın esaslı ihlâl niteliğinde olup olmadığının bir önemi yoktur. Bununla beraber, onarım talebinin somut olayı çevreleyen tüm koşulların göz önünde bulundurulması ile makul olmayan bir talep oluşturmaması gerekmektedir. Örneğin onarımın aşırı bir masraf gerektirmemesi gerekir. Mallardaki uygunsuzluğunun bildirimi ile birlikte veya bundan makul bir süre sonra, satıcıya onarım talebi bildirilmelidir.

e. Satım Bedelinde İndirim

Malların sözleşmeye uygun olmaması durumunda alıcıya tanınan diğer bir imkân da, m. 50'de öngörüldüğü üzere satım bedelinde indirimdir. Bu imkânın kullanılabilmesi açısından da sözleşmeye aykırılığın esaslı bir ihlâl yaratıp yaratmadığının bir önemi yoktur. Bununla beraber, alıcının da satıcı tarafından aykırılığın giderilmesi amacıyla yapılan ifa teklifini kabul etmemiş olmaması da gerekir, diğer bir ifade ile satıcının ilgili aykırılığın giderilmesi amacıyla yapacağı ve makul olmayan bir gecikmeye, zahmete, tereddüde yol açmayacak bir ifayı alıcı ret ederse, artık indirim hakkı kullanılmaz. Burada bir hatırlatmada bulunulursa, satıcıya mallardaki aykırılığın makul bir süre içerisinde bildirilmemiş olması, alıcının makul bir özrü olması şartıyla, indirim hakkının ileri sürülmesini engellemez (m. 44).

İndirim miktarının hesaplanmasında, Türk ulusal satım hukukuna[80] yabancı olmayan nispi hesaplama yöntemi öngörülmektedir[81]. Buna göre, teslim edilen

---

[79] İkâme edilecek malın kullanılmasının, maldan elde edilen yarar olarak değerlendirilmemesi gerektiği yönünde: WEBER Rolf H., "Art. 84", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 12, 19; ZEYTİN, s. 352. Problemin tüketici işlemleri açısından tartışıldığı bir karar için: DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Tüketici işlemlerinde sözleşmeye aykırı tüketim malının ikame edilmesine kadarki sürede bu malın kullanımına karşılık değer tazminatı istenememesi", **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, c. 77, sy. 1, ss. 463-474, s. 463.

[80] ATAMER, CISG, s. 391; SEROZAN Rona/BAYSAL Başak/SANLI Kerem Cem, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, 4. bs., On İki Levha, İstanbul, 2019, s. 225.

[81] ATAMER, CISG, s. 391; ÇETİNER, s. 184; ÖZ, s. 7; POSCH, para. 19/27; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 826; ZEYTİN, s. 224.

eşyanın objektif değerinin, bu eşyanın sözleşmeye uygun olsaydı edeceği objektif değere bölünmesi ile elde edilen oran, indirimli bedelin, sözleşmede kararlaştırılmış bedele bölünmesi ile elde edilen orana eşit olmalıdır. Değer hesabında esas alınan an, sözleşmenin kurulduğu tarih değil, malların teslim tarihidir. Ek olarak, indirim sonucunda satım bedelinin sıfıra indirilmesi mümkündür[82].

3. Alıcının yükümlülüğü

A. Yükümlülüğün içeriği

MSA m. 53 uyarınca alıcının yükümlülüğü, satım bedelini ödemek ve malları teslim almaktır. Satım bedelinin ödeme yeri olarak MSA m. 57'de satıcının iş yeri, şayet ödeme malların veya belgelerin teslimi üzerine yapılacaksa, bunları verme yeri gösterilmektedir. Satım bedelinin hangi ülke parası ile ödeneceği konusu MSA'da düzenlenmemiştir, bu bakımdan bağlama kurallarının gönderme yaptığı ulusal hukuka bakılması gerekecektir[83].

MSA m. 58'de öngörüldüğü üzere, satım bedelinin ödenmesi ve malların veya bunları temsil eden belgelerin tesliminin eş zamanlı gerçekleşmesi gerekmektedir[84], bununla beraber m. 58/f. 3 uyarınca alıcı malları muayene etme olanağına kavuşmadan satım bedelini ödemek zorunda değildir.

B. İhlâlin sonuçları

Sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmeyen alıcı karşısında satıcı, yükümlülüğün yerine getirilmesinde ısrar edebilir. Malların teslim alınması bir yükümlülük olarak öngörüldüğünden, satıcı alıcıyı malların teslim alınmasına zorlayabilir (m. 62).

Satıcının sahip olduğu diğer bir imkân sözleşmenin ortadan kaldırılmasıdır. Bu yolun seçilmesi durumunda, aykırılığın yine esaslı ihlâl olup olmadığı açısından bir ayrım yapılmaktadır. Hem esaslı hem de esaslı ihlâl olmayan aykırılıklar açısından satıcı sözleşmeyi ortadan kaldırabilse de, esaslı olmayan ihlâllerde, m. 64/f. 1/b. b'de öngörüldüğü üzere satıcının alıcıya öncelikle süre vermesi gerekmektedir.

---

82 AKÇURA KARAMAN, s. 243; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 826; ZEYTİN, s. 224.

83 FERRARI Franco, "Uluslararası içtihat hukuku ışığında CISG'da yorum ve boşlukların doldurulması", (çev. Candan Yasan), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 37-83, s. 74. Farklı yönde: ZEYTİN, s. 230.

84 ZEYTİN, s. 239.

Alıcının, satım konusu eşyanın şeklini, ölçüsünü veya diğer niteliklerini belirlemesi gereken satımlarda, alıcı bu belirlemede bulunmayıp, satıcının yükümlülüğünü yerine getirmesine engel olabilir. Buna çözüm olarak, MSA m. 65'te alıcı tarafından belirleme yapılmadığında, satıcının belirlemeyi bizzat yapabileceği öngörülmektedir. Belirlemeyi yapan satıcı yine de olası bir değişiklik için alıcıya bunu bildirerek makul bir süre vermelidir, bu sürenin dolması ile yapılan belirleme bağlayıcılık kazanır.

MSA m. 61'de belirtildiği üzere, satıcının yukarıda bahsedilen imkânları yanında bir de tazminat hakkı vardır. Satıcı açısından söz konusu olduğu gibi, burada da aynı şekilde yükümlülüklerini ihlâl eden alıcıya mahkeme veya hakem tarafından bir ek süre verilmesi mümkün değildir (m. 61/f. 3). Alıcının sözleşmeyi ihlâline bağlanan sonuçlar, satıcının sözleşmeyi ihlâline bağlanan sonuçlara paraleldir[85].

VII. ÖNCELENMİŞ SÖZLEŞME İHLÂLİ

MSA m. 71 - 73, Türkçe'ye öncelenmiş sözleşme ihlâli olarak tercüme edilebilecek, ifa öncesi aşamada, ileride gerçekleşecek ifaya ilişkin olası aksaklıklara değinir. İlk olarak m. 71'e bakılırsa, bu düzenleme gerek alıcı gerekse de satıcıya, karşı tarafın ifa kabiliyetindeki yetersizlik (örneğin iflas durumu veya ödemelerin, teslimatların tatil edilmesi[86]) nedeniyle kendi borcunun ifasını askıya alabilme imkânını tanımaktadır. Aynı imkân, alıcı veya satıcının ifa sırasındaki ve öncesindeki aşamada bazı davranışlarına da (örneğin vadeden evvel belirli bir davranışta bulunulmayacağının açıklanması) bağlanmaktadır. Yeter ki, hem ifa kabiliyeti hem de alıcının veya satıcının davranışları açısından yükümlülüklerin esaslı bir kısmının ileride yerine getirilmeyecek olduğu anlaşılsın.

MSA m. 71/f. 2, malların gönderilmiş olmasının satıcının ifayı askıya almasına bir etkide bulunmayacağını söyler. Madde her ne kadar satıcının ve alıcının yükümlülüklerine ilişkin ortak hükümlerden olsa da, ikinci fıkranın lâfzı alıcının benzer bir imkânına işaret etmez. Öğretide yine de alıcıya da bu bağlamda ifayı askıya alma hakkı tanınır, örnek olarak kesilen çekin, havale edilen paranın ödemesinin durdurulabileceği kabul edilir[87]. Bu imkândan yararlanma niyetindeki sözleşme tarafının, durumu vakit kaybet-

---

85 POSCH, para. 19/29; ZEYTİN, s. 246.

86 ERDEM, s. 341; POSCH, para. 19/30.

87 ZEYTİN, s. 283.

meksizin karşı tarafa bildirmesi gerekmektedir[88]. MSA m. 71/f. 3'te öngörüldüğü üzere, kendi ifa yükümlülüğünü askıya alan tarafa yeterli teminat sunulduğu takdirde, ifadan kaçınma imkânı ortadan kalkar. Diğer bir ifade ile ifasını askıya almış ve kendisine teminat sunulmuş sözleşme tarafı, artık kendi yükümlülüklerini yerine getirmelidir.

MSA m. 71, öncelenmiş sözleşme ihlâlleri açısından sözleşmenin ifasını askıya alma imkânı tanırken, m. 72 benzer aksaklıklar açısından sözleşmenin ortadan kaldırılmasına kapı aralar, yeter ki aksaklık ayan beyan sözleşmeyi esaslı şekilde ihlâl edecek olsun. Buna kesin vadenin kaçırılacak olması, satıcının imâl edilecek mallar için marka, patent lisansını yitirmesi, fabrikasının yanması örnek verilebilir[89]. Bununla beraber, sözleşmeyi esaslı şekilde ihlâl edecek olan taraf, yükümlülüklerini yerine getirmeyeceğini beyan etmediği müddetçe, kendisine süre elverdiği takdirde bildirimde bulunularak yükümlülüklerinin ifasına ilişkin teminat gösterme imkânının tanınması gerekir[90].

MSA m. 73'te, art arda mal teslimi içeren sözleşme ilişkilerinde, münferit bir teslimatta yaşanan aksaklığın etkisi düzenlenir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca teslimatlardan birisi açısından yaşanan bir yükümlülük ihlâli, gelecekte gerçekleşmesi planlanan diğer teslimatlar açısından sözleşmenin esaslı şekilde ihlâl edileceği yönünde ciddi bir endişeye yol açıyorsa, makul bir süre içerisinde bildirilmek kaydıyla, bu ileride gerçekleşecek teslimatlara ilişkin olarak sözleşmenin ortadan kaldırılması mümkündür. Münferit teslimat açısından yaşanan yükümlülük ihlâlinin, esaslı bir sözleşme ihlâli yaratmasının şart olmadığı kabul edilmektedir[91], mühim olan gelecekteki teslimatlara ilişkin ciddi ve haklı bir endişedir. Bu düzenlemenin uygulama sahasına örnek olarak teslim edilen mallarda bulunan bir temel yapım, üretim hatası verilebilir[92]. Bir teslimatta yer alan mallardaki uygunsuzluğun, paketleme veya taşıma hatasından kaynaklanması, kural olarak bu bağlamda değerlendirilmez[93].

---

88 Bildirimde bulunup bulunmamanın, ifanın askıya alınmasına etkisine ilişkin: ZEYTİN, s. 281.

89 ATAMER, CISG, s. 410.

90 Bildirimde bulunup bulunmamanın, sözleşmenin ortadan kaldırılmasına etkisine ilişkin: ZEYTİN, s. 287.

91 ATAMER, CISG, s. 413; BRUNNER Christoph/HURNI Christoph, "Art. 73", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 14; ZEYTİN, s. 291.

92 ÇETİNER, s. 169.

93 ÇETİNER, s. 169.

VIII. TAZMİNAT

1. Genel Olarak

İlk olarak ifade etmek gerekir ki, MSA sadece sözleşme ihlâli sonucu eşyada ve mal varlığında meydana gelen zararlar ile ilgilenir. Kişiye gelen zararlar, kişinin ölmesi veya yaralanması kaynaklı zararlar, m. 5'te öngörüldüğü üzere, çözümü MSA'ya bırakılan konulardan değildir. Bundan başka, MSA'da tazminat, borçluyu cezalandırma amacı taşımaz, zarara göre belirlenir, telafi edici niteliktedir[94].

MSA çerçevesince, uğranılan zarara ilişkin sahip olunan tazminat talebi zararı verenin **kusurundan bağımsızdır**[95]. Tazmini gerekli zararın kapsamına, m. 74'te belirtildiği üzere kazanç kaybı da dâhildir[96]. Ancak aynı düzenleme, sorumluluğa bir sınır da çizer. Uygun nedensellik bağı, normun koruyucu kapsamı / hukuka aykırılık bağı kavramlarının yerine[97], MSA'da **öngörülebilirlikten** bahsedilir. Buna göre, sözleşmeyi ihlâl eden taraf sadece, sözleşmeyi ihlâlin sonucu olarak öngörmesinin gerektiği zararlardan sorumlu olacaktır[98]. Mühim olan ihlâlin öngörülmesi değil, olası bir ihlâlin sonuçlarının öngörülmesidir. Bu şekilde sorumluluğa bir sınır çizme, hem zararın türü hem de zararın miktarı açısından mümkündür. Öngörme ölçütü, sözleşmenin kurulduğu an esas alınıp objektif olarak, makul bir kişiye göre belirlenir[99]. Bu bahse şunlar örnek verilebilir: Fabrikada üretim bandına dâhil edilmek üzere satın alınan makinenin bozulması ile üretimin durması ve alıcının kazanç kaybına uğraması öngörülebilir bir zarardır. Ancak fabri-

---

94 ATAMER, CISG, s. 424; ATAMER Yeşim, "Zararın soyut yöntem ile hesaplanması ve bu hesabın CISG madde 74 ve 76 örneğinde mahrum kalınan kâr talebi ile ilişkisi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 137-161, s. 138; MAGNUS Ulrich, "CISG uyarınca tazminat, faiz, sorumluluktan kurtulma", (çev. Cüneyt Süzel), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 287-308, s. 290; ZEYTİN, s. 295.

95 ATAMER, CISG, s. 441, 453; ÇETİNER, s. 189; HONSELL, s. 152; MAGNUS, CISG, s. 289; POSCH, para. 19/32; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 831; ZEYTİN, s. 131, 295. Bu bağlamda öğretideki satılan üzerinde bulunan fikrî ve sınai haklardan sorumluluğun kusur sorumluluğu olduğu yönündeki kabul için bkz. dipnot 69.

96 MSA açısından aynen tazminin söz konusu olmayacağı, sadece nakden tazminin söz konusu olacağı yönünde: ATAMER, CISG, s. 426; ZEYTİN, s. 306.

97 WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 832; ZEYTİN, s. 299.

98 Öngörülebilir olması kaydıyla, ayıplı ifanın yan zararının (*Mangelfolgeschaden*) da talep edilebileceği yönünde örnekler üzerinden: MAGNUS, CISG, s. 294 vd. Ayrıca: ATAMER, CISG, s. 107, 126, 430, 449.

99 ATAMER, CISG, s. 447; ZEYTİN, s. 300.

kada üretim bandına dâhil edilmek üzere satın alınan makinenin iç piyasada talebin artması ile fiyatının da artması, alıcının da bunu fırsat bilip makineyi bir başkasına satması bağlamında ortaya çıkacak kazanç kaybı öngörülebilir değildir. Buna karşın, alıcının satın aldığı malın ticaretini yaptığı, diğer bir ifade ile alıcının malı tekrar satmak üzere satın aldığı durumlarda alıcının sonraki satımdan beklediği kazançtan mahrum kalması yine öngörülebilir bir zarar olarak değerlendirilebilecektir.

Bu bağlamda dikkat edilmesi gereken bir diğer düzenleme m. 77'de yer alır. Buna göre, zarar gören, zararını azaltmak için makul ölçüdeki bütün önlemleri almak zorundadır, aksi takdirde zararın azaltılabileceği miktarda tazminat talebi indirilecektir. Bu bakımdan, zarar görene bir **zararı azaltma külfeti** yüklenmektedir[100].

Muaccel bir parasal yükümlülüğün zamanında yerine getirilmemesi durumunda, m. 78 alacaklının faize hak kazanacağını öngörür. Bunun için alacağın muaccel olmasının yeterli, ihtarın ise gereksiz olduğu belirtilir[101]. Uygulanacak faiz oranının belirlenmesi açısından bağlama kurallarının atıf yaptığı ulusal hukuk belirleyicidir[102].

2. Sorumluluktan Kurtulma

Sözleşmeyi ihlâl eden tarafın kusurdan ari tazminat sorumluluğu, m. 79 ile hafifletilir. Sözleşmeyi ihlâl eden taraf, yükümlülüğünü yerine getirmemesinin kendi etki alanı dışında kalan bir sebepten ileri geldiğini ve bu sebebi sözleşmenin kurulması sırasında hesaba katmanın, bundan kaçınmanın veya bunu aşmanın makul olarak kendisinden beklenemeyeceğini ispat etmek kaydıyla sorumluluğunu bertaraf edebilmektedir. Buna örnek olarak doğal afet, savaş, ithalat/ihracat yasağı verilebilir[103]. Bu bakımdan sebebin, borçlunun etki alanı dışında gerçekleşmesi ve bahsi geçen hususların borç-

---

[100] ATAMER, Soyut yöntem, s. 154; ÇETİNER, s. 211; HONSELL, s. 154. Farklı ifadede: ZEYTİN, s. 317.

[101] MAGNUS, CISG, s. 297; ZEYTİN, s. 321.

[102] ERDEM, s. 353; MAGNUS, CISG, s. 299, 300; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 833. Sözleşmenin tasfiyesi bağlamında söz konusu olacak faiz için satıcının iş yerinin bulunduğu ülkeye bakılması gerektiği yönünde: ATAMER, CISG, s. 422. Farklı görüşlere işaret etmek üzere: ZEYTİN, s. 75, 322.

[103] ATAMER, CISG, s. 456; AYANOĞLU MORALI Ahu, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın öngördüğü sorumluluktan kurtulma sistemi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 289-313, s. 297; HONSELL, s. 156; MAGNUS, CISG, s. 304; ZEYTİN, s. 325.

ludan beklenemezliği birlikte (kümülatif olarak) söz konusu olmalıdır. Bununla beraber borçlunun kişisel bir engeli bu kapsamda görülmez, örneğin borçlunun hastalanmasının borçluyu sorumluluktan kurtarmayacağı kabul edilir[104]. Aynı düzenlemenin dördüncü fıkrası, sorumluluk borçlunun etki alanı dışında kalan sebeplere dayalı olarak bertaraf edilebilecek olsa da, yükümlülüklerini yerine getirmeyen tarafa, vaziyeti karşı tarafa makul süre içerisinde **bildirme yükümlülüğü** getirmektedir. Bildirimin hiç yapılmaması veya makul sürede yapılmaması, karşı tarafın bundan doğan (bildirimin yapılmaması kaynaklı) zararını tazmin yükümlülüğü doğurur. Bildirimin karşı tarafa zamanında ulaşmamasına ilişkin riziko, bildirimde bulunana aittir.

Taraflardan biri, yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde bir üçüncü kişiden yararlandığında, tazminat sorumluluğunun bertaraf edilebilmesi için, sorumluluktan kurtulma sebepleri hem sözleşme tarafı hem de üçüncü kişi açısından mevcut olmalıdır[105]. Ancak dikkat etmek gerekir ki, yardımcı kişinin, borçlunun teşkilat yapısında yer alan bir kişi olması durumunda, sorumluluğun bertaraf edilmesi hemen hemen hiç söz konusu olmayacaktır, zira bu durumda engel borçlunun etki alanında (kendi organizasyonunda) kalmakta, borçlunun denetimi dışında kalmamaktadır[106]. Bu bağlamda bir hususa daha dikkat etmek gerekir. Tedarikçi konumunda bulunan satıcının, üretme sözü vermediği malların üretim hatasından kaynaklı zararları tazmin etmesi üçüncü kişiden sorumluluk çerçevesince kabul edilemez, zira bu durumda imalatçı, satıcının yükümlülüklerini yerine getirmesinde kullandığı bir üçüncü kişi değildir. Bu tip durumlarda satıcının sorumluluktan kurtulabileceğini kabul etmek gerekir. Bu durumların satıcının hakimiyet sahası dışında kalması ve aksaklığın önüne geçilememesi uygulamada sık karşılaşılır olsa gerektir[107].

Son olarak belirtilirse, ifasında gecikilen para borçları açısından söz konusu olan faiz için sorumluluktan kurtulma imkânı yoktur. Diğer bir ifade ile

---

[104] ATAMER, İfa engelleri, s. 254; HONSELL, s. 156.

[105] Satıcının düzenli olarak mal aldığı kişinin, m. 79/f. 2 kapsamında üçüncü kişi olarak görülmeyeceği ve tedarik zinciri kaynaklı aksaklıkların f. 1 kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönünde: MAGNUS Ulrich, "Art. 79", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010, para. 19.

[106] Benzer ifadede: AYANOĞLU MORALI, s. 303, 304; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 831.

[107] Farklı yönde açıklamalar için: ATAMER, CISG, s. 467 vd.

sorumluluktan kurtulma şartları gerçekleşmiş olsa bile, ifasında gecikilen paranın faizi ödenmelidir[108]. Bunun gibi, sözleşmenin ortadan kaldırılması, satış bedelinde indirim gibi, sözleşmeyi ihlâl eden tarafın karşı tarafına tanınan bazı diğer haklar da tazminat sorumluluğunu bertaraf eden sebeplerin varlığından etkilenmez[109]. MSA m. 79/f. 5'te öngörüldüğü üzere, bu talepler tazminat sorumluluğunun bertaraf edilip edilmesine bağlı değildir. Sorumluluktan kurtulma sebeplerinin varlığının, alıcının ifa, ikâme teslimi ve onarım talepleri açısından etkisi ise tartışmalıdır[110]. İfanın, ikâme tesliminin veya onarımın gerçekleştirilmesi objektif olarak mümkün değil veya borçludan beklenemiyorsa, bunlara ilişkin talebin düşeceği kabul edilmelidir[111], bununla beraber sözleşmeyi ihlâl eden tarafın mal varlığına telef olan veya zarar gören eşya yerine başka bir değer giriyorsa, bunun istenebileceği kabul edilir[112]. Bu değere örnek olarak, sigorta bedeli veya tazminat tutarı verilebilir.

IX. SÖZLEŞMENİN TASFİYESİ

Sözleşmenin ortadan kaldırılması sonrası iade ilişkisi MSA m. 81 ilâ 84'te düzenlenir. Çalışma, MSA'yı ana hatları ile bir bütün olarak ele aldığından ve antlaşmanın sistematiğine mümkün olduğunca bağlı kalmaya çalıştığından bu konuya da kısaca ayrı bir başlıkta değinilmesinde yarar vardır. MSA m. 81'e göre, sözleşmenin ortadan kaldırılması, tarafları karşılıklı yükümlülüklerinden kurtarır, ancak usûli anlaşmalar diğer bir ifade ile uyuşmazlıkların çözülmesine ilişkin sözleşme hükümleri ve tasfiyeye ilişkin hükümler ortadan kalkmaz. Aynı düzenlemenin ikinci fıkrası verilenlerin iadesini düzenlerken, iade yükümlülüklerinin eş zamanlı olarak yerine getirilmesi prensibini ortaya koymaktadır.

MSA m. 84'te öngörüldüğü üzere, satıcının iade borcuna sözleşmenin ortadan kaldırıldığı tarihten itibaren değil; satım bedelinin kendisine ödendiği tarihten itibaren faiz işlemektedir. Satıcı, satım bedelini faizi ile birlikte

---

[108] MAGNUS, CISG, s. 297; WELSER/ZÖCHLING-JUD, para. 833.

[109] ATAMER, CISG, s. 315; POSCH, para. 19/34.

[110] ATAMER, CISG, s. 370, 454, 479; MAGNUS, Art. 79, para. 26; POSCH, para. 19/34.

[111] ATAMER, CISG, s. 371 vd, 479; HUBER, CISG, s. 274; MAGNUS, Art. 79, para. 26; POSCH, para. 19/34.

[112] ATAMER, CISG, s. 479; POSCH, para. 19/34; ZEYTİN, s. 330. Satıcının malı bir başkasına daha pahalıya satması örneğinde olduğu gibi, sözleşmeye aykırılık suretiyle elde edilen kazancın tazminat yolu ile istenemeyeceğine ilişkin olarak: HONSELL, s. 151. Benzer yönde: ATAMER, CISG, s. 425.

iade edecektir. Buna karşılık alıcının iade borcu da satım konusu mallar ile beraber, bu mallardan elde edilen yararlar göz önünde bulundurularak belirlenecektir[113].

X. MALLARIN MUHAFAZASI

MSA'nın üçüncü kısmının son ayrımı ve düzenlemeleri, satım konusu malların sözleşme taraflarından birinin hakimiyeti altında bulunması gerekirken, malların diğer sözleşme tarafının hakimiyeti altında bulunması durumunda, malları hakimiyetinde bulunduran bu sözleşme tarafının malları muhafaza yükümlülüğüne ayrılmıştır. Malların alıcı tarafından teslim alınmaması durumunda satıcı açısından söz konusu olabilecek bu yükümlülük; gönderilen mallar sözleşmeye aykırı olup alıcı tarafından kabul edilmediğinde ise alıcı açısından söz konusu olabilecektir.

MSA muhafaza yükümlülüğü altında olan tarafın durumun gerektirdiği makul sayılacak önlemleri alması gerektiğini öngörür. Bunlar da genellikle, MSA m. 87 ve 88'de öngörüldüğü gibi malların bir üçüncü kişiye emanet edilmesi yahut da malların satılması olacaktır. Muhafaza yükümlülüğü altında olan tarafın bu bağlamda yapmış olduğu masrafları karşı taraftan talep etme imkânı açıktır. Bu masraflar ödenmediğinde, malların alıkonulması da mümkündür. Bu masraflara ilişkin talep de geride incelenen sorumluluktan kurtulma sebeplerinin varlığından bağımsız olarak ileri sürülebilir[114].

XI. SON SÖZ

Uzun zamandır Türk hukukunun bir parçası olan MSA, uluslararası ticaretin merkezinde yatan ve taşıma, sigorta, finansman sözleşmeleri, akreditif gibi pek çok enstrüman ile çevrelenen satım sözleşmeleri açısından maddi hukuk normu niteliğinde çeşitli kurallar getirir. Bu kurallar farklı ülkelerde ikâmet eden, farklı hukuk sistemlerinin çatısı altında iş yapan alıcı ve satıcının birbirlerini daha kolay ve hızlı anlamasına yardımcı olur. Bundan başka, yeknesak kuralların varlığı ülkeler arasındaki bilgi ve tecrübe akışını basitleştirir, konunun uzmanlarının daha iyi yetiştirilmesine vesile olur, birbiri ile etkileşimini kolaylaştırır. Ek olarak bu kurallar ülke hukuklarının uyumlulaştırılmasına da yine katkı sağlar.

---

[113] Yararların aynen değil, bunların nakdi karşılığı ile iade edileceği yönünde: ATAMER, CISG, s. 422, 423; ZEYTİN, s. 349, 351.

[114] POSCH, para. 19/34.

MSA, Türk ulusal satım hukuku ile karşılaştırıldığında bazı farklılıklar içerir. Kuşkusuz, MSA'yı ana hatları ile ele alan, karşılaştırma yapma amacı taşımayan ve konuya bir giriş niteliğindeki bu çalışmada bazı farklılıkların gösterilmesi yüzeysel kalacaktır. Hukuk fakültesi eğitiminin dört seneye, satım sözleşmesinin yarım seneye sığdırıldığı bir sistemde, bu çalışmanın kendisine bahsi geçen sürede bir yer edinebilmesi için özet niteliğinde kalması yadırganmamalıdır. Bu bakımdan MSA hakkında temel bir fikir sağlanması açısından bazı çok temel nitelikteki, her biri ayrı bir monografi veya makale konusu olabilecek farklılıklara, bunların önemi sebebi ile kısa da olsa değinilmesinde, bunlara işaret edilmesinde yarar vardır.

MSA; öneriden, kabul beyanı gönderilene kadar dönülebilmesi, gecikmiş kabulün sözleşmeyi öneride bulunanın hemen bildirmesi kaydıyla kurabilmesi, öneri ile tam örtüşmeyen bir beyanın sözleşmeyi kurabilmesi yönüyle Türk ulusal satım hukukundan ayrılır. Bunlardan başka MSA, alıcı ve satıcı arasında kurduğu menfaat dengesi ile de Türk ulusal satım hukukunun alıcı ve satıcı arasında kurduğu menfaat dengesinden ayrılmaktadır. MSA, bu karşılaştırmada kimi yerlerde daha fazla satıcı lehine görünmektedir, menfaatler dengesinde ibre satıcıdan yana kaymaktadır. Bu bakımdan şu söylenebilir: Antlaşma, ekonomisi ihracata dayalı olan ekonomik açıdan gelişmiş ülkelerin genel olarak lehinedir. Bu değerlendirmenin altında yatan bazı gerekçelere burada kısaca bakılabilir.

TBK m. 208; satılana ilişkin hasar tehlikesinin geçişini malın alıcıya teslimine, alıcının temerrüdüne ya da mallar alıcıya gönderilecek ise malların taşıyıcıya teslimine bağlar. MSA da hasar tehlikesinin geçişinde benzer yapılandırmayı izler. Bu yapılandırmaya ek olarak MSA'da taşınmakta iken satılan mallar açısından hasar tehlikesi sözleşmenin kurulması anında hatta, bunların hangi durumlar olduğu MSA'dan çıkarılması güç bazı durumlarda sözleşmenin kurulmasından önceki bir anda alıcıya geçebilmektedir (MSA m. 68). Keza, satıcının iş yerinden farklı bir yerden alınacak mallarda tehlike yine malların tesliminden evvel, alıcının malların teslim alınmamasında haklı bir sebebe sahip olup olmadığına, alıcının malları teslim almayarak bir sözleşme ihlâli yaratıp yaratmadığına bakılmaksızın, alıcıya geçebilmektedir (m. 69/f. 2). Örneğin malın belirli bir tarihe kadar herhangi bir zamanda teslim alınabileceği veya malın teslim alınması için bir haftalık bir mühlet öngörüldüğünde, bu tarihin geçmesinden evvel, bu mühletin dolmasından evvel hasar tehlikesi alıcıya geçebilmektedir.

Türk hukukunda ifa gecikmiş de olsa alacaklının bunu kabul etmesi gerekirken, ticari ve belirli vadeli satımlarda TBK m. 212 alıcıya gecikmiş ifayı kabul etmeme imkânı tanır. MSA'da ise alıcının böyle bir imkânı yoktur.

Teslim edilen malların sözleşmeye aykırı olması durumunda, MSA aykırılığın satıcıya makul sürede bildirilmesi gerektiğini ifade eder. Ancak bu makul sürenin hesabında, alıcının makul bir özrünün varlığı hesaba katılmaz (m. 44). Makul bir özrün varlığında yapılmayan bildirim, alıcının, malların sözleşmeye aykırılığından doğan haklarını budamaktadır. Artık sadece satış bedelinde indirim ve kazanç kaybı dışındaki zararın tazmini istenebilir. İkâme mal teslimi, satılanın onarımı, sözleşmeden dönme ileri sürülmez, kazanç kaybının tazmini istenmez. Oysa alıcının makul bir özrünün varlığı TBK açısından, alıcının ayıplı mallar dolayısıyla sahip olduğu haklarına her durumda bir etkide bulunmak zorunda değildir (TBK m. 223).

MSA'da alıcının sözleşmenin ortadan kaldırmasını veya ikâme mal teslimi isteyebilmesi, keza ifayı geri çevirmesi sözleşme ihlâlinin esaslı olup olmamasına bağlıdır. Bu ayrım uluslararası denizaşırı satımlarda malın geri taşınması, depolanması, devri gibi konuların satıcı açısından yaratacağı zorluklara dayanır[115]. Türk hukukunda prensip olarak, böyle bir ayrım yapılmaz. Parasının karşılığını alamayan alıcının sözleşmeye aykırı malı kabul edip etmeme serbestisi Türk ulusal satım hukukunda daha geniştir, bu hususta sözleşmeye aykırılığın ağırlığı konusunda satıcının öngörüsüne bakılmaz. Ayrıca Türk hukukunda, aliud tesliminde ayıptan sorumluluğa bağlanan muayene ve bildirim külfetleri yine aranmaz. Keza malın zaptında, zapt satıcıya makul sürede bildirilmedi diye, satıcı Türk hukukunda sorumluluktan kurtulmaz.

Sözleşmeye aykırı malların iadesi beklenmedik hâlden, mücbir sebepten ötürü alıcı tarafından yerine getirilemese de, bu tercihin yerindeliği öğretide tartışılmakla beraber[116], TBK m. 228 alıcının sözleşmeden dönme hakkını saklı tutar, MSA m. 82 açısından, her ne kadar düzenleme imkânsızlığın alıcının eyleminden veya eylemsizliğinden kaynaklanmaması durumunda dönme hakkını saklı tutsa da, bu durum yeterince net değildir[117]. Dikkat edilmelidir

---

[115] ATAMER, CISG, s. 292, 297; HONSELL, s. 147; HUBER, CISG, s. 276.

[116] Bu konuda: SEROZAN, CISG ve TBK, s. 218; SEROZAN/BAYSAL/SANLI, s. 221.

[117] MSA m. 82'nin bu kısmının alıcı lehine olduğu gerekçesi ile eleştirisi için: SEROZAN, CISG ve TBK, s. 216, 217.

ki, Türk hukukunda temerrüt şeklindeki ifa aksaklığında[118], temerrüde düşen, gerek borçlu gerekse alacaklı, beklenmedik hâlin yaratacağı olumsuzluğu sırtlanır. Ayıp şeklindeki ifa aksaklığında da, ayıplı mal teslim eden borçlunun beklenmedik hâli sırtlamasını beklemek, bu çözüme çok yabancı değildir[119]. Diğer bir ifade ile borca aykırı davrananın, beklenmedik hâle katlanmasını beklemek adil görünmektedir[120]. Telef olan mal her iki aksaklıkta da, bundan sorumlu olan kişi sebebiyle bulunmaması gereken yerdedir.

Diğer bir husus olarak ikâme tesliminde, alıcının ikâme edilecek mallardan bir yarar elde etmesi hâlinde, bunun karşılığının satıcıya verilmesi gerektiğini söyleyen m. 84/f. 2'de yer alan düzenlemelere işaret edilebilir. İkâme isteyen alıcı borçlu çıkmaktadır. Böyle bir durumda esasen sözleşmeyi esaslı ihlâl etmiş satıcı, satım parasını haksız yere erken elde ederek bundan karşılıksız olarak bir yarar elde edebilirken, alıcı sözleşmeyi esaslı şekilde ihlâl eden mallardan elde ettiği yararların karşılığını satıcıya vermektedir[121]. Alıcı, malı kullanması ve yarar sağlaması tamamen olağan ve hukuki temeli olan bir durumda, fiktif/fiksiyon değerlendirmelere dayalı değer tazminatını ödemek zorunda kalabilmektedir[122]. Kanımca bu durum da satıcı ve alıcı arasındaki menfaat dengesini satıcı lehine bozabilecek diğer bir örnektir.

Başka bir örnek ise, MSA m. 52 uyarınca alıcının fazla gönderilmiş malı kabul etmesi değil, teslim alması durumunda, bu fazla kısım için ödeme yapması gereğidir. MSA uyarınca, alıcı esaslı bir aykırılık söz konusu olmadığı müddetçe malı teslim almaktan kural olarak kaçınamaz. Özellikle aynı teslimatta yer alan mallarda MSA'nın alıcıyı istemediği miktarda mal alma ve ödemede bulunma tehlikesi ile baş başa bırakabilecek yapıda olduğuna işaret edilebilir. Keza, nicelik fazlalığı bir sözleşme aykırılığı olarak kabul edildiğinden[123], muayene ve bildirim külfetlerini yerine getirmeyen alıcının yine ihtiyacından fazla miktarda mal alması ve ödemede bulunması tehlikesi

---

[118] Almanca "*Leistungsstörung*" terimi Türkçe'ye genellikle "*ifa engeli*" olarak çevrilse de, kanımca bu ifade doğru değildir. Bu çeviri "*Leistungshindernis*" karşılığıdır. Daha doğru görünen burada "*ifa aksaklığı*" terimidir.

[119] Farklı gerekçelerle bu çözümün eleştirisi için: ATAMER, CISG, s. 360; SEROZAN, CISG ve TBK, s. 217.

[120] Aksi yönde: SEROZAN, CISG ve TBK, s. 217, 218.

[121] Tüketici işlemleri açısından konuyu farklı açılardan tartışan bir Adalet Divanı kararı için: DAĞDELEN, Değer tazminatı, s. 463.

[122] Alıcının ikâme teslimi istemesi durumunda, ikâme edilecek malı kullanmasının denkleştirmeye konu olmayacağı yönünde: ZEYTİN, s. 352.

[123] Bkz. geride dipnot 55.

söz konusu olabilir. Bunun gibi eksik ifa açısından MSA çerçevesince satıcının sorumluluğunun muayene ve bildirim külfetlerine bağlandığının kabulü, Türk hukuku ile karşılaştırıldığında alıcıyı zora sokabilecek başka bir durumdur.

Sonuç olarak sınırları aşan bir satım sözleşmesi yapılırken, bu sözleşmeden doğan uyuşmazlıklara Türk ulusal satım hukukunun mu yoksa MSA'nın mı uygulanacağına karar verilirken hem alıcı hem de satıcı tarafın dikkatli bir değerlendirme yapmasında her zaman fayda vardır.

KAYNAKÇA

AKÇURA KARAMAN Tuba, "Borçlar Kanunu ve Viyana Satım Antlaşması (VSA) çerçevesinde satıcının ayıptan sorumluluğu ve alıcının hakları", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 225-259.

ATAMER Yeşim, "Satıcının sözleşmeye aykırı davranışı ekseninde CISG'ın ifa engelleri sistemine genel bakış", **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 221-267. (Atıf: İfa engelleri)

ATAMER Yeşim, **Uluslararası satım sözleşmelerine ilişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) uyarınca satıcının yükümlülükleri ve sözleşmeye aykırılığın sonuçları**, Beta, İstanbul, 2005. (Atıf: CISG)

ATAMER Yeşim, "Zararın soyut yöntem ile hesaplanması ve bu hesabın CISG madde 74 ve 76 örneğinde mahrum kalınan kâr talebi ile ilişkisi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 137-161. (Atıf: Soyut yöntem)

AYANOĞLU MORALI Ahu, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın öngördüğü sorumluluktan kurtulma sistemi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 289-313.

BECKMANN Roland Michael, "Kauf", **Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch -- Eckpfeiler des Zivilrechts**, ed. Michael Martinek, Sellier - de Gruyter, Berlin, 2008, ss. 559-643.

BRIDGE Michael, "CISG uyarınca hasarın geçmesi", (çev. Başak Başoğlu), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 193-221.

BRUNNER Christoph/HURNI Christoph, "Art. 73", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010.

ÇETİNER Bilgehan, **Die Sachmängelhaftung des Verkäufers im UN-Kaufrecht und im neuen deutschen Schuldrecht**, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2006.

DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Avusturya ifa aksaklıkları hukukunun temel yapısı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, c. 66, sy. 4, ss. 659-676. (Atıf: İfa aksaklıkları)

DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Tüketici işlemlerinde ayıbın sebep olduğu zararlardan satıcının kusursuz sorumluluğu", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2018, c. 20, sy. 2, ss. 429-455. (Atıf: Tüketici)

DAĞDELEN Ahmet Hakan, "Tüketici işlemlerinde sözleşmeye aykırı tüketim malının ikame edilmesine kadarki sürede bu malın kullanımına karşılık değer tazminatı istenememesi", **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, c. 77, sy. 1, ss. 463-474. (Atıf: Değer tazminatı)

DEVELİOĞLU Hüseyin Murat, "CISG'in sözleşmelerin konusu ve niteliği bakımından uygulama alanı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 53-73.

ERDEM Ercüment, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2020.

FERRARI Franco, "Uluslararası içtihat hukuku ışığında CISG'da yorum ve boşlukların doldurulması", (çev. Candan Yasan), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 37-83.

FLECHTNER Harry, "Malların sözleşmeye uygunluğu, üçüncü kişilerin talepleri ve alıcının ihlal bildirimi", (çev. Zeynep Erverdi), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 163-193.

GRUBER Urs Peter, "CISG Art. 13", **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4**, ed. Harm Peter Westermann, 8. bs., C. H. Beck, 2019.

HEIDERHOFF Bettina, "CISG'in uygulama alanı: Konu bakımından", (çev. Ajda Gençsoy), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 25-37.

HONSELL Heinrich, **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, 9. bs., Stämpfli Verlag, Bern, 2010.

HUBER Peter, "CISG Art. 51", **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4**, ed. Harm Peter Westermann, 8. bs., C. H. Beck, 2019. (Atıf: Art. 51)

HUBER Peter, "CISG-Sözleşmeye aykırılık halinde alıcının hakları", (çev. Başak Başoğlu), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 267-287. (Atıf: CISG)

IŞINTAN Pelin, "Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Borçlar Kanunu düzenlemelerinde aynen ifa kavramı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 161-183.

İPEK İŞLETEN Mehtap, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) ve Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde sözleşmenin kurulması", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 111-137.

MAGNUS Ulrich, "Art. 42", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010. (Atıf: Art. 42)

MAGNUS Ulrich, "Art. 43", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010. (Atıf: Art. 43)

MAGNUS Ulrich, "Art. 79", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010. (Atıf: Art. 79)

MAGNUS Ulrich, "CISG uyarınca tazminat, faiz, sorumluluktan kurtulma", (çev. Cüneyt Süzel), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 287-308. (Atıf: CISG)

MISTELIS Loukas, "CISG'in uygulama alanı", (çev. Candan Yasan), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 7-25.

ÖZ Turgut, "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG)", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 3-18.

ÖZDEMİR KOCASAKAL Hatice, "Viyana Konvansiyonu'nun Milletlerarası Özel Hukuk bakımından uygulama alanı", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, sy. 1, ss. 19-53.

POSCH Willibald, **Bürgerliches Recht VII Internationales Privatrecht**, ed. Peter Apathy, 5. bs., Springer, Wien, 2010.

SCHNYDER Anton K./STRAUB Ralf Michael, "Art. 51", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010.

SCHWENZER Ingeborg/MOHS Florian, "Sözleşmenin kurulması", (çev. Gözde Kayacık), **Milletlerarası Satım Hukuku**, ed. Yeşim Atamer, 2. bs., On İki Levha, İstanbul, 2012, ss. 83-105.

SEROZAN Rona, "CISG'a ve TBK'na göre alıcının sözleşmeden dönme hakkının sınırları", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 2012, c. LXX, sy. 2, ss. 207-221. (Atıf: CISG ve TBK)

SEROZAN Rona, **Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku**, 8. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018. (Atıf: Medeni Hukuk)

SEROZAN Rona/BAYSAL Başak/SANLI Kerem Cem, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, 4. bs., On İki Levha, İstanbul, 2019.

WEBER Rolf H., "Art. 84", **Kommentar zum UN-Kaufrecht**, ed. Heinrich Honsell, 2. bs., Springer, Berlin Heidelberg, 2010.

WELSER Rudolf/ZÖCHLING-JUD Brigitta, **Bürgerliches Recht Band II**, 14. bs., Manz, Wien, 2015.

ZEYTİN Zafer, **Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hukuku-CISG - Incoterms**, 3. bs., Seçkin, Ankara, 2019.