



Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey İlkeleri Uyarınca Örtülü Hukuk Seçimi^(*)

Tacit Choice of Law under the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts

Arş. Gör. Gamze AYDOĞDU^(**)

Öz

Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı (HCCH) tarafından 19 Mart 2015 tarihinde kabul edilen Lahey İlkeleri, milletlerarası ticari sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin genel esasları düzenlemektedir. Lahey İlkeleri HCCH'nin bağlayıcı olmayan ilk hukuk aracıdır. İlkelerin 4. maddesinde tarafların sözleşmeye uygulanacak hukuku açık ya da örtülü olarak kararlaştırabilecekleri kabul edilmektedir. Örtülü hukuk seçiminin sözleşmenin hükümlerinden ya da koşullardan açıkça anlaşılması gerekmektedir. Yetki anlaşması ya da tahkim anlaşması tek başına taraflarca örtülü hukuk seçimi yapıldığının göstergesi değildir. İlkelerin yorumunda örtülü hukuk seçimine işaret eden kriterler örnekler üzerinden açıklanmaktadır.

Anahtar Kelimeler

Lahey İlkeleri, HCCH, Hukuk Seçimi, Örtülü Hukuk Seçimi, Sözleşmenin Hükümleri, Yetki Anlaşmaları.

Abstract

The Hague Principles, adopted by the Hague Conference on Private International Law (HCCH) on 19 March 2015, regulate the general principles regarding the choice of law in international commercial contracts. The Hague Principles are HCCH's first non-binding legal instrument. In Article 4 of the Principles, it is accepted that the parties can decide on the law to be applied to the contract, either explicitly or implicitly. The tacit choice of law must be appear clearly from the provisions of the contract or the circumstances. The jurisdiction agreement or the arbitration agreement is

(*) Araştırma Makalesi / Makale Geliş Tarihi: 17.10.2022 - Makale Kabul Tarihi: 10.11.2022
DOI: 10.56701/shd.1190810

(**) Kırıkkale Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, Kırıkkale - Türkiye
E-posta: g.aydogdu@kku.edu.tr
Orcid No: <https://orcid.org/0000-0002-7498-2575>



not sufficient on its own to accept that the parties have made an tacit choice of law. In the commentary of the Principles, the criterias pointing to the tacit choice of law are explained through examples.

Keywords

Hague Principles, HCCH, Choice of Law, Tacit Choice of Law, Provisions of the Contract, Jurisdiction Agreements.

GİRİŞ

Teknolojik gelişmelere bağlı olarak sınır ötesi ulaşım ve iletişim imkanlarında meydana gelen artış, milletlerarası ticari ve ekonomik ilişkilerin yoğunlaşmasını ve gelişmesini sağlamaktadır. Milletlerarası ticari ve ekonomik ilişkilerin hukuki temelinde milletlerarası niteliği haiz sözleşmeler bulunmaktadır. Günümüzde bu sözleşmelerin kurulması, ifası, yorumlanması, sona ermesi ve bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin yeknesak kurallar öngören bir “Milletlerarası Ticaret Kanunu” veya “Milletlerarası Borçlar Kanunu” bulunmamaktadır¹. Her devlet bu alanda taraf olduğu ve iç hukukunun parçası haline getirdiği milletlerarası sözleşme hükümlerini ve kendi milli mevzuatını uygulamaktadır. Dolayısıyla söz konusu sözleşmeler milletlerarası özel hukukun da en önemli alanlarından birisini oluşturmaktadır. Zira tarafların mutad meskenleri, ikametgahları ya da işyerlerinin farklı ülkelerde bulunması, sözleşmenin kurulduğu yerin, ifa yerinin ya da sözleşme konusunun yabancı bir ülkede bulunması yahut sözleşmenin milletlerarası ticaretin menfaatlerini ilgilendiriyor olması² gibi nedenlerle birden fazla ülke hukuku ile irtibatlı hale gelen bu sözleşmelere hangi ülke hukukunun uygulanacağını tespit edilmesi gerekmektedir.

Milletlerarası nitelikli sözleşmelere uygulanacak hukukun tespiti bakımından maddi hukuktaki “irade muhtariyeti ilkesi”nin bir uzantısı olarak taraf iradelerine öncelik tanınması neredeyse tüm milli hukuklarda ve milletlerarası ve bölgesel nitelikli düzenlemelerde kabul edilen evrensel bir ilke haline gelmiştir³. Tarafların aralarındaki sözleşmeden doğan borç ilişkisine uygulanmak üzere hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde uygulanacak hukuk bu düzenlemelerde öngö-

¹ Cemal Şanlı, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları* (İstanbul: Beta, 2019), 10; Cemal Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk* (İstanbul: Beta, 2021), 318.

² Doktrinde kişi ya da yer yönünden (objektif açıdan) yabancı unsur içermemekle birlikte milletlerarası ticareti ilgilendiren ya da milletlerarası ticaretin menfaat alanına giren sözleşmeler de milletlerarası unsurlu kabul edilmekte ve milletlerarası özel hukukun uygulama alanı içinde değerlendirilmektedir. Bkz. Aslı Bayata Canyaş, “Roma I Tüzüğü ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Örtülü Hukuk Seçimi”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 1/1 (2011), 111; Aysel Çelikel - Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk* (İstanbul: Beta, 2021), 385; Şanlı, *Uluslararası Ticari Akitler*, 9; Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 333; Vahit Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk* (Ankara: Savaş, 2022), 7.

³ Çelikel - Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 381, 642; Şanlı, *Uluslararası Ticari Akitler*, 52.

rülen objektif bağlama kurallarına göre tespit edilmektedir. Sözleşmeler hukuku alanında hukuk seçimini öngören milletlerarası ve bölgesel nitelikli düzenlemelere örnek olarak Avrupa Birliği tarafından kabul edilen “Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuka İlişkin 593/2008 Sayılı Tüzük” (Roma I Tüzüğü)⁴, Milletlerarası Mal Satış Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuka İlişkin Sözleşme (Lahey Satış Sözleşmesi)⁵, Milletlerarası Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Hakkında Amerika Kıtası (Amerikan) Sözleşmesi (Meksika Sözleşmesi)⁶ gösterilebilir. Bu alanda, Türkiye’nin de üyesi olduğu Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı (*Hague Conference on Private International Law-HCCH*) tarafından 2015 yılında kabul edilen “Milletlerarası Ticarî Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey İlkeleri”⁷ önem arz etmektedir. Zira *HCCH*’nin ortaya koymuş olduğu bağlayıcılığı bulunmayan ilk hukuk aracı olan Lahey İlkeleri, milletlerarası ticari sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin mevcut en iyi uygulamaların bir araya getirildiği milletlerarası bir kod olarak nitelendirilmekte ve bu alanda gelecekte yapılacak olan karşılaştırmalı araştırmaları güçlü bir şekilde etkileyeceği düşünülmektedir⁸.

Lahey İlkeleri’nin hazırlık sürecinde hukuk seçiminin örtülü olarak yapıp yapılamayacağı uzun süren tartışmalara neden olmakla⁹ birlikte nihayetinde milli ve milletlerarası düzenlemelerdeki genel yaklaşıma uygun olarak tarafların aralarındaki milletlerarası ticari sözleşmeye uygulanacak hukuku açık ya da örtülü olarak seçebilecekleri kabul edilmiştir. İlkelerin 4. maddesi uyarınca hukuk seçiminin “sözleşme hükümlerinden ya da halin şartlarından açıkça anlaşılması” halinde örtülü hukuk seçiminin varlığından söz edilir. 4. Madde ile örtülü hukuk seçimini kabul eden diğer düzenlemelerden çok da farklı bir hüküm ge-

⁴ 17 Haziran 2008 tarihli Tüzük’ün İngilizce orijinal metni için bkz. European Union (EU), “Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)” (Erişim 10 Eylül 2022).

⁵ 22 Aralık 1986 tarihli Sözleşme’nin İngilizce orijinal metni için bkz. Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü (DİABGM), “Convention on the Law Applicable to Contracts for the International Sale of Goods”, (Erişim 10 Eylül 2022).

⁶ 17 Mart 1994 tarihli Sözleşme’nin İngilizce orijinal metni için bkz. Organization of American States (OAS), “Inter-American Convention on the Law Applicable to International Contracts” (Erişim 10 Eylül 2022).

⁷ İlkelerin orijinal metni için bkz. Hague Conference on Private International Law (HCCH), *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts* (Hague: The Hague Conference on Private International Law Permanent Bureau, 2015).

⁸ Yorum I. 15. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 25; Jan L Neels, “The Nature, Objective and Purposes of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, *Journal of South African Law* 2015/4 (2015), 782, 783.

⁹ Marta Pertegas - Brooke Adele Marshall, “Party Autonomy and Its Limits: Convergence through the New Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, *Brooklyn Journal of International Law* 39/3 (2014), 984.

tirilmemektedir. Ancak İlkelerin “Yorum (*Commentary*)” kısmında söz konusu düzenlemelerde yer verilmeyen “Sözleşme hükümlerinden ya da halin şartlarından açıkça anlaşılma” ifadesi ile neyin kastedildiği, yetki sözleşmesi ile tahkim anlaşmasının örtülü hukuk seçimi ile ilişkisi, örtülü hukuk seçimine işaret eden durumlar, seçilen hukukun örtülü olarak değiştirilmesi gibi hususlar örnekler ile açıklanmaktadır. İlkeler, doktrinde üzerinde sıklıkla durulan ve tartışılan bu hususlar bakımından aydınlatıcı bir niteliği haizdir.

Bu çalışmada öncelikli olarak Lahey İlkeleri’nin hazırlık süreci ve uygulama alanı hakkında kısa bir bilgi verilecektir. Ardından İlkelerin 4. maddesinde öngörülen örtülü hukuk seçimi “Giriş, Dibace ve Yorum” kısımlarındaki açıklamalardan ve yeri geldikçe doktrin görüşlerinden faydalanılarak ele alınacaktır.

I. LAHEY İLKELERİNE GENEL BAKIŞ

A. HAZIRLIK SÜRECİ VE KABULÜ

Lahey İlkeleri’nin hazırlık çalışmaları 2006 yılında Lahey Konferansı Genel İşler ve Politika Konseyi’nin (*the Council on General Affairs and Policy of the Hague Conference*), Daimi Büro’yu (*the Permanent Bureau*) milletlerarası sözleşmelerde hukuk seçimine dair bir belgenin geliştirilmesi hususunda bir fizibilite çalışması hazırlamaya davet etmesi ile başlamıştır. 2007 yılında Daimi Büro, bu tarz bir belgenin geliştirilmesine yönelik pratik ihtiyaçları incelemek için üye devletlere ve milletlerarası ticari tahkim alanındaki aktörlere anketler dağıtmış ve bu anketlerin yanıtlarına dayalı olarak çalışmalarını yürütmüştür. 2009 yılında Konsey, Daimi Büro’yu hukuk seçimi konusunda bağlayıcılığı bulunmayan bir belge taslağı geliştirmek üzere milletlerarası özel hukuk, milletlerarası ticaret hukuku ve milletlerarası tahkim hukuku alanlarında uzmanlaşmış kişilerden oluşan bir Çalışma Grubu (*Working Group*) kurmaya davet etmiştir. Çalışma Grubu 2010 ve 2012 yılları arasında İsviçreli *Daniel Girsberger*’in başkanlığında düzenli aralıklarla toplanmış ve 12 maddelik bir taslak hazırlamıştır. Ardından Kasım 2012’de taslak maddelerin gözden geçirilmesi için Özel Komisyon toplantısı yapılmıştır. Komisyon bu maddeleri onaylamış ve Çalışma Grubu’na maddelere ilişkin yorumların hazırlanması görevini vermiştir. Çalışma Grubu 2014 yılında beşinci kez toplanmış ve Yorum metnini tamamlamıştır. Aynı yıl Çalışma Grubu bünyesinde oluşturulan Yayın Kurulu tarafından “Giriş, Dibace, Maddeler ve Yorum” kısımlarından oluşan bir paket hazırlanmıştır. Nihayet 19 Mart 2015 tarihinde *HCCH* üyeleri, Lahey İlkeleri’ni resmi olarak onaylamıştır¹⁰.

¹⁰ Bu maddedeki bilgiler için bkz *HCCH, Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 7-12. Lahey İlkeleri’nin hazırlık süreci hakkında ayrıca bkz. Lale Ayhan İzmirli, “Milletlerarası Ticarî Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey Prensiplerinin Yapısı ve Kapsamı”, *ERÜHFD* 15/2 (2020), 345, 346; Michael Douglas - Nicholas Loadsman. “The Impact of the Hague Principles on

B. İLKELERİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE AMACI

Lahey İlkeleri resmi bağlayıcılığı bulunmayan, “*soft-law*” (esnek hukuk) olarak nitelendirilen bir hukuk aracıdır¹¹. Bu özelliği ile HCCH'nin daha önce kabul etmiş olduğu milletlerarası sözleşmelerden ayrılmaktadır. Bağlayıcı olmadığından milli, bölgesel ve milletlerarası düzeyde hukuk seçimi rejimlerinin oluşturulması, reforme edilmesi ya da yorumlanmasında kullanıcılara rehberlik üzere oluşturulan kapsamlı bir plan olarak nitelendirilmektedir¹². İlkelerin bağlayıcı olmayışının en büyük avantajı, devletlere iç hukuklarının bir parçası haline getirmeye hazır olmadıkları ancak faydalı gördükleri bu ilkelerden yararlanma olanağı sağlamasıdır¹³. Ancak bu niteliği nedeniyle İlkeler, *lex fori*'nin buna izin verdiği ölçüde uygulanabilecektir¹⁴. Zira Türk hukuku da dahil olmak üzere pek çok hukuk düzeninde tarafların milli karakteri haiz olmayan kuralların/devlet dışı normların (*non-state/non-national rules*) uygulanmasını kararlaştırmaları hukuk seçimi olarak kabul edilmemektedir¹⁵. Diğer bir deyişle tarafların ancak “belirli bir devlet hukukunu” seçmeleri halinde mahkemenin hukuku uyarınca geçerli bir hukuk seçiminden söz edilebilir¹⁶.

Milletlerarası ticari sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin genel esasları ortaya koyan Lahey İlkeleri'nin esas amacı bu sözleşmelerde hukuk seçimini teşvik etmek ve hukuk seçimini kısıtlı sınırlamalara tabi tutarak seçilen hukukun en geniş uygulama alanına sahip olmasını sağlamaktır¹⁷. Bu noktada tarafların aralarındaki sözleşme için hangi hukuk kurallarının en uygun olduğuna bizzat kendilerinin en iyi şekilde karar verecekleri düşüncesinden hareket edilmektedir. Ayrıca hukuk seçiminin milletlerarası ticari ilişkiler bakımından önem arz eden hukuki öngörülebilirlik ve belirliliği artıracığı ifade edilmektedir¹⁸.

Choice of Law in International Commercial Contracts”, *Melbourne Journal of International Law* 19/1 (2018), 2; Symeon C. Symeonides, “The Hague Principles on Choice of Law for International Contracts: Some Preliminary Comments”, *American Journal of Comparative Law* 61/ 3 (2013), 874, 894.

¹¹ Giriş 1. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 7.

¹² Giriş 5. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 8.

¹³ Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 348; Genevieve Saumier, “The Hague Principles and the Choice of Non-State Rules of Law to Govern an International Commercial Contract”, *Brooklyn Journal of International Law* 40/1 (2014), 28.

¹⁴ Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 349.

¹⁵ Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 349; Ergin Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (İstanbul: Beta, 2021), 324; Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk: Bağlama ve Usul Hukuku Kuralları* (İstanbul: Vedat, 2020), 282; Ole Lando, “Dicey&Morris, The Conflict of Laws: A Review”, *International & Comparative Law Quarterly* 47/2 (1998), 400; Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 329.

¹⁶ Hakem mahkemelerinde böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 349; Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 324; Vahit Doğan, *Uluslararası Ticarete Ödeme Aracı Olarak Akreditif* (Ankara: Savaş, 2016), 151 vd.

¹⁷ Dibace 1. paragraf, Yorum I. 11. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 18, 24.

¹⁸ Giriş 3. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 7.

İkinci olarak ilkelerin milli, bölgesel, milletlerüstü ve milletlerarası belgelere model olması amaçlanmaktadır¹⁹. İlkeler hukuk seçimine ilişkin yeni oluşturulacak kurallara model olmanın yanı sıra daha da iddialı olarak hali hazırda hukuk seçimini kabul eden ülkelerde “milletlerarası özel hukuk kurallarını yorumlamak, tamamlamak ve geliştirmek” için kullanılmayı hedeflemektedir²⁰. Örneğin devlet dışı hukuk kurallarının (*rules of law*) seçiminin mümkün kılındığı 3. madde ile hukuk seçimine ilişkin genel işlem koşullarının çatışmasını (*battle of forms*) düzenleyen 6. madde²¹ İlkelerin getirdiği önemli yeniliklerdendir. Özellikle bu hususlarda hukuk seçimini konu alan diğer düzenlemeleri etkilemesi mümkündür.

Son olarak İlkelere mahkeme ve tahkim yargılamalarında başvurulması amaçlanmaktadır²². Ancak Lahey İlkeleri kanuni bir düzenleme ya da milletlerarası bir anlaşma niteliği taşımadığından mahkemelerin bu ilkeleri ne şekilde uygulayacağı tereddüt yaratmaktadır. Ekşi'ye göre İlkeler milletlerarası ticari sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin kanuni boşlukların doldurulmasında kullanılabilir²³. Ayrıca tarafların aralarındaki milletlerarası ticari sözleşmeye uygulanacak hukuku seçtikten sonra, bu hukuk seçiminin sonradan değiştirilmesi, seçilen hukukun uygulama alanı gibi hususlarda Lahey İlkeleri'nin uygulanmasını kararlaştırabilecekleri ve bu halde mahkemenin Lahey İlkeleri'ni sözleşmenin bir hükmü olarak uygulamak durumunda olduğunu belirtmektedir²⁴.

Doktrinde Lahey İlkeleri'nin yukarıda belirtilen amaçları doğrultusunda uygulanabilirliği bakımından bazı değerlendirmelerde bulunmaktadır. İlkeler taraflarca hukuk seçimi yapılmaması halinde uygulanacak hukuka ilişkin kurallar

¹⁹ Dibace 2. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 17. İlkeler, hukuk seçiminin kabul edilmediği Paraguay'ın kanun koyucusuna milletlerarası sözleşmelere uygulanacak hukuka ilişkin bir kanunun hazırlanmasında model olmuştur (Giriş 5. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 8. Ayrıca bkz. Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 347; Jonathan Levin, “The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: Enhancing Party Autonomy in a Globalized Market”, *New York University Journal of Law and Business* 13/1 (2016), 293).

²⁰ Symeonides, “The Hague Principles”, 876; Dibace 3. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 17.

²¹ Hukuk seçimine ilişkin genel işlem şartlarının çatışması ve bu hususta Lahey İlkeleri'nin getirdiği çözüm hakkında bkz. Alper Çağrı Yılmaz, “Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine İlişkin Genel İşlem Şartlarının Çatışması ve Lahey İlkeleri”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 6/11 (2018), 481-511.

²² Dibace 4. paragraf. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 17.

²³ Nuray Ekşi, “Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine İlişkin Lahey İlkeleri ve Bu İlkelerin Türkçe Tercümesi”, *Banka ve Finans Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Ali Necip Ortan'a Armağan)* 8/32 (2009), 910.

²⁴ Ekşi, “Lahey İlkeleri”, 910.

içermeyip yalnızca hukuk seçimine ilişkin kurallar öngördüğünden²⁵, bu ilkelerin en yakın muhataplarının milletlerarası ticari sözleşmelerin tarafları ve onların vekilleri olduğu belirtilmektedir²⁶. Pek tabii tarafların hukuk seçimi yapmadıkları ya da seçim üzerinde anlaşamadıkları sözleşmeler bakımından pratik bir önemi bulunmayacaktır. Mahkemeler açısından bakıldığında, mahkemenin hukukunun kanunlar ihtilafı kuralları ne kadar az ayrıntılı ise Lahey İlkeleri'nin etkinliğinin de o kadar artacağı belirtilmektedir²⁷. Örneğin Çinli bir hakim, Çin hukukunda hukuk seçimi anlaşmasının şekli geçerliliğine ilişkin bir hüküm öngörülmediğinden bu hususta İlkelerin hukuk seçimini herhangi bir şekle tabi tutmayan 4. maddesini dikkate alabilir²⁸. Fakat Avrupa Birliği üyesi devletler hali hazırda üzerinde uzun yıllar çalışılarak oluşturulmuş detaylı kanunlar ihtilafı kurallarına²⁹ sahip olduğundan bu devletlerde fazla etki doğurmayacağı düşünülmektedir³⁰. Bunun yanı sıra nadiren de olsa sözleşmeler alanında hukuk seçimini kabul etmeyen ülke hukuklarında da uygulanabilirliği bulunmamaktadır³¹.

C. İLKELERİN UYGULAMA ALANI

Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey İlkeleri adından da anlaşılacağı üzere sınırlı bir uygulama alanına sahiptir. 1. maddenin ilk fıkrasına göre “*Bu ilkeler taraflardan³² her birinin ticaretini ya da mesleğini icra ederken yapmış olduğu milletlerarası sözleşmelerdeki hukuk seçimine uygulanır*”. Buna göre İlkelerin uygulama alanını belirleyen ve bir arada bulunması

²⁵ Lahey İlkeleri'nde tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde sözleşmeye uygulanacak hukuku gösteren objektif bağlama kurallarına yer verilmemesinin iki nedeni olduğu belirtilmektedir. Birincisi İlkelerin asıl amacının milletlerarası ticaret alanında irade muhtariyetini güçlendirmek olmasıdır. İkincisi ise hukuk seçimi yapılmaması halinde uygulanacak hukuk kurallarına ilişkin hukuk sistemlerinde hala bir fikir birliğinin bulunmamasıdır (Yorum, I. 14. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 25). Roma I Tüzüğü'nün uygulandığı Avrupa Birliği üyesi ülkeler ve Tüzük'teki sistemden etkilenen ülkeler arasında birlik olmakla birlikte diğer hukuk düzenleri bakımından aynı durum söz konusu değildir (H. Akif Karaca, “Uluslararası Ticari Sözleşmelerden Kaynaklı Devlet Mahkemelerindeki Yargılamalarda “Hukuk Kuralları”nın Seçimi: Lahey Prensipleri m. 3”, *Milletlerarası Özel Hukukta Sözleşmesel Meseleler*, ed. Sibel Özel - Mustafa Erkan (İstanbul: On İki Levha, 2018), 117; Symeonides, “The Hague Principles”, 877).

²⁶ Jürgen Basedow, “The Hague Principles on Choice of Law: Their Addressees and Impact”, *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 307.

²⁷ Basedow, “The Hague Principles”, 308.

²⁸ Basedow, “The Hague Principles”, 308.

²⁹ Roma I Tüzüğü, Sözleşme Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuka Dair 867/2007 sayılı Tüzük (Roma II Tüzüğü) gibi.

³⁰ Basedow, “The Hague Principles”, 304, 308.

³¹ Örneğin İran ve Uruguay. Bkz. Basedow, “The Hague Principles”, 309.

³² Sözleşmenin tarafları gerçek veya tüzel kişiler olabilir. Örneğin şirketler, vakıflar, bağımsız yükleniciler, ortaklıklar, tüzel kişiliği olmayan kuruluşlar ya da kamu kuruluşları (Yorum, I. 7. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 30).

gereken üç önemli kriter mevcuttur. Hukuk seçimi anlaşmasının (i) sözleşmesel bir ilişkide yapılmış olması, (ii) sözleşmenin “ticari” nitelikli olması, (iii) sözleşmenin “milletlerarası” nitelikli olması gerekmektedir³³.

“Ticari sözleşme” kavramı Lahey İlkeleri’nin isminde ve dibacesinde kullanılmakla birlikte bu kavrama 1. madde metninde yer verilmemektedir. Bunun yerine bu kavramı açıklayacak biçimde sözleşmenin taraflardan her birinin ticaretini veya mesleğini icra ederken yapılmış olması şartı öngörülmektedir³⁴. “Ticari” kelimesi çeşitli hukuk düzenlerinde farklı anlamlara gelebileceğinden belirsizliği önlemek adına bu tarz bir düzenlemenin tercih edildiği söylenebilir³⁵.

İlkeler m. 1/1 son cümlede iş sözleşmeleri ve tüketici sözleşmelerinin İlkelerin kapsamında yer almadığı açıkça öngörülmektedir. Bu sözleşmelerin kapsam dışı bırakılmasının nedeni devletlerin maddi hukuklarında zayıf taraf olan işçiyi ve tüketiciyi sözleşme özgürlüğünün kötüye kullanılmasına karşı koruyan emredici hükümler öngörmesi ve bu yaklaşımın milletlerarası özel hukuktaki uzantısı olarak hukuk seçimi imkanının da söz konusu sözleşmeler bakımından sınırlandırılması gerçeğine dayanmaktadır³⁶. İlkelerin kapsamında sigorta sözleşmelerinin yer alıp almadığına ilişkin bir hükme ise yer verilmemektedir. Tarafların mesleki veya ticari faaliyeti uyarınca yaptığı sigorta sözleşmelerinin (örneğin reasürans sözleşmeleri) İlkelerin kapsamında yer aldığını söylemek mümkündür³⁷. Ancak bir tarafın tüketici sıfatını taşıdığı (örneğin hayat sigortaları) sigorta sözleşmeleri İlkelerin uygulama alanı dışında kabul edilmelidir.

Lahey İlkeleri m. 1/1’de ikinci şart olarak öngörülen sözleşmenin milletlerarası nitelikli olması, İlkelerin uygulama alanını milletlerarası özel hukuk kurallarının uygulanacağı yani yabancı unsur taşıyan uyuşmazlıklar ile sınırlandırmaktadır³⁸. Maddenin 2. fıkrasında aslında salt “milli karakterli sözleşme”nin sınırları çizilerek “milletlerarası sözleşme” kavramı bakımından negatif bir tanımlama yoluna gidilmektedir³⁹. Bir sözleşmenin milletlerarası nitelikli kabul edilebilmesi

³³ Yorum I. 1. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 28.

³⁴ Bir tarafın ticaretini veya mesleğini icra ederken hareket edip etmediği yalnızca tarafların statüsüne değil aynı zamanda sözleşmenin koşullarına bağlıdır. Bu nedenle aynı kişi bazı hukuki işlemler bakımından tacir ya da profesyonel olarak bazıları için tüketici olarak hareket edebilir. İlkelerde verilen örneğe göre avukat olan taraf (A) ile bir şirket olan taraf (B) aralarında bir avukatlık sözleşmesi (hukuki hizmet sözleşmesi) akdettiklerinde (A) mesleğini icra ederken hareket etmektedir. Ancak (A) tatilini geçireceği bir daire için kira sözleşmesi yaptığında (A) mesleğinin dışında hareket etmektedir (Yorum I. 8. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 30).

³⁵ Douglas - Loadsman. “Hague Principles”, 7.

³⁶ Yorum, I. 10. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 30.

³⁷ Ekşi, “Lahey İlkeleri”, 907.

³⁸ Douglas - Loadsman. “Hague Principles”, 2.

³⁹ Daniel Girsberger - Neil B. Cohen, “Key Features of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 318, 319; Symeonides, “The Hague Principles”, 879.

için tarafların işyerlerinin (*establishment*)⁴⁰ aynı ülkede bulunmaması ve hukuki ilişkinin tarafları ile diğer tüm ilgili unsurların, seçilen hukuktan bağımsız olarak, yalnızca bir devlet ile bağlantılı olmaması gerekir (m. 1/2). Diğer bir deyişle işyerleri farklı devletlerde bulunan taraflar arasında kurulan ve objektif olarak birden fazla devlet hukuku ile bağlantılı olan sözleşmeler milletlerarası olarak kabul edilmektedir.

İlkelerin kapsamı 1 ve 2. fıkralarda belirlendikten sonra kapsam dışında kalan haller 3. fıkrada tek tek sayılmaktadır. Bunlar: gerçek kişilerin ehliyeti, tahkim anlaşmaları ve mahkeme seçimine ilişkin anlaşmalar, şirketler ya da diğer kollektif kuruluşlar ile tröstler, iflas, sözleşmelerin mülkiyet üzerindeki etkileri, temsilcinin üçüncü kişilerle temsil olunanı bağlayıcı işlemler yapıp yapmayacağıdır.

II. ÖRTÜLÜ HUKUK SEÇİMİ

A. GENEL OLARAK

Tarafların aralarındaki sözleşmeye uygulanmak üzere belirli bir hukuku seçtiklerini açık bir irade beyanı ile ortaya koymaları halinde “açık hukuk seçimi” söz konusudur⁴¹. Açık hukuk seçiminde tarafların aralarındaki sözleşmeye uygulanacak hukuku kararlaştırdıklarının herhangi bir yoruma gerek duyulmaksızın anlaşılması gerekir⁴². Taraflar açık hukuk seçimini esas sözleşmeye bir hukuk seçimi hükmü ekleyerek ya da bağımsız bir hukuk seçimi sözleşmesi akdederek yapabilecekleri gibi sözleşmeden kaynaklanan bir uyuşmazlık çıkması halinde mahkeme huzurunda sözlü olarak da yapabilirler.

Tarafların aralarındaki sözleşme bakımından hukuk seçimi yaptıklarının net bir şekilde tespit edilemediği ancak sözleşmenin hükümlerinin ya da sözleşme dışındaki koşulların yorumlanması neticesinde hukuk seçimi yapıldığının anlaşılabilirdiği hallerde “örtülü hukuk seçimi”nden (*tacit/implicit choice of law*) söz edilir⁴³. Örtülü hukuk seçiminde tarafların belirli bir hukukun seçilmesine yönelik gerçek bir iradeleri mevcut olup bu irade açıklanmamıştır⁴⁴.

Açık hukuk seçiminin yanında tarafların örtülü (zımnî) olarak yaptıkları hukuk seçiminin de geçerli olduğu hemen hemen tüm hukuk düzenlerinde kabul

⁴⁰ Çalışma Grubu taslağında kullanılan “iş yeri (*place of business*)” kavramının yerine Özel Komisyon toplantısında “*establishment*” kavramı tercih edilmiştir (Symeonides, “The Hague Principles”, 879, dn. 26).

⁴¹ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 326.

⁴² Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 401; Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 326; Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 325.

⁴³ Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 401.

⁴⁴ Bayata Canyaş, “Örtülü Hukuk Seçimi”, 112; Gülin Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku* (Ankara: Yetkin, 2021), 180; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 284; Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 326.

edilmektedir⁴⁵. Ancak taraflarca örtülü hukuk seçimi yapıldığının kabul edilebilmesi için gereken şartlar hukuktan hukuka farklılık gösterebilmektedir. Avrupa Birliği'ne üye ülkelerde doğrudan uygulanan Roma I Tüzüğü'nde örtülü hukuk seçimine “sözleşmenin hükümlerinden veya durumun koşullarından (somut olayın şartlarından) açıkça anlaşılabilen” seçim olarak yer verilmektedir (m. 3/1)⁴⁶. Hükümden örtülü hukuk seçiminin varlığına kanaat getirebilmek için yalnızca sözleşme hükümlerine ya da yalnızca somut olayın koşullarına bakmanın yeterli olup olmayacağı açık değildir. Hükümde “sözleşme hükümleri” ile “durumun koşulları” ifadeleri arasında “veya” bağlacı kullanılsa da doktrinde örtülü hukuk seçiminin tespiti için bu iki hususun kümülatif olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁴⁷.

Lahey Satış Sözleşmesi'ne göre hukuk seçimi anlaşması sözleşmenin hükümleri ile tarafların davranışları bir bütün olarak değerlendirildiğinde açıkça anlaşılmalıdır (m. 7/1). Hükümde örtülü hukuk seçiminin kabulü için yalnızca sözleşme hükümlerinin ya da yalnızca tarafların davranışlarının değerlendirilmesinin yeterli olmadığı açık bir şekilde öngörülmektedir. Bu düzenleme ile yukarıda bahsi geçen Roma I Tüzüğü m. 3/1'de kullanılan “veya” bağlacının yaratmış olduğu tereddüt engellenmektedir.

İsviçre hukukunda Milletlerarası Özel Hukuka Dair Federal Kanun (*Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht-IPRG*) uyarınca “sözleşme hükümlerinden ya da koşullardan kesin bir biçimde çıkarılabilen hukuk seçimi” örtülü hukuk seçimi olarak kabul edilmektedir (m. 116/2)⁴⁸. Amerikan hukukuna bakıl-

⁴⁵ Pertegas - Marshall, “Party Autonomy and Its Limits”, 985. Çin, Tayland ve Peru hukuklarında kanun koyucu taraflara yalnızca açık hukuk seçimi imkanı tanımaktadır. Çin hukukunda istisnaen tarafların mahkeme önünde aynı yabancı hukuka dayanarak iddia ve savunmalarını dile getirmeleri halinde örtülü bir hukuk seçimi yaptıkları (taraflar aksini açıkça belirtmedikçe) kabul edilmektedir. Bkz. Andreas Schwartz, “New Trends in Parties’ Options to Select the Applicable Law - The Hague Principles of Choice of Law in International Contracts in a Comparative Perspective”, *University of St. Thomas Law Journal* 12/1 (2015), 97; Laura Gama Jr., “Tacit Choice of Law in the Hague Principles”, *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 341, 342; Pertegas - Marshall, “Party Autonomy and Its Limits”, 984; Yuko Nishitani, “Party Autonomy in Contemporary Private International Law: The Hague Principles on Choice of Law and East Asia”, *Japanese Yearbook of International Law* 59 (2016), 333.

⁴⁶ Tüzük m. 3/1: “A contract shall be governed by the law chosen by the parties. The choice shall be made expressly or clearly demonstrated by the terms of the contract or the circumstances of the case. By their choice the parties can select the law applicable to the whole or to part only of the contract”. Hükümde kullanılan *clearly* (açıkça) kelimesinin çevirisi, “tereddüde yer vermeyecek biçimde” şeklinde de yapılmaktadır. Bkz. Çelikel - Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 387.

⁴⁷ İlyas Arslan, “5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Zımnî Hukuk Seçimi”, *MHB* 33/2 (2013), 21; Jonathan Hill, “Choice of Law in Contract under the Rome Convention: The Approach of the UK Courts”, *International and Comparative Law Quarterly* 53/2 (2004), 327, 328.

⁴⁸ *IPRG* metni için bkz. Fedlex, “Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht” (Erişim 12 Eylül 2022).

dığında *Restatement II*'nin sözleşmelerde hukuk seçimini öngören 187. paragrafında hukuk seçiminin örtülü olarak yapıp yapılamayacağına ilişkin bir hükme yer verilmemektedir⁴⁹. Bu hususta herhangi bir kısıtlama getirilmediğinden örtülü hukuk seçimi mümkündür. Nitekim 187. paragrafın şerhinde taraflar uygulanacak hukuku açıkça belirlememiş olsalar bile hâkimin sözleşmenin hükümlerinden tarafların belirli bir devletin hukukunun uygulanmasını istedikleri sonucuna varabileceği belirtilmektedir⁵⁰.

Türk hukukunda ise örtülü hukuk seçimi 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun⁵¹ ile düzenlenmektedir. MÖHUK m. 24/1'e göre "Sözleşme hükümlerinden veya hâlin şartlarından tereddüde yer vermeyecek biçimde anlaşılabilen hukuk seçimi de geçerlidir". Mülga MÖHUK'ta tarafların yalnızca açık hukuk seçimi yapabilecekleri öngörülmekte örtülü hukuk seçimi kabul edilmemekteydi⁵². MÖHUK m. 24/1 hükmü çağdaş milli ve milletlerarası düzenlemeler ile uyum sağlanması ve sözleşmeler hukuku alanında hakim olan irade muhtariyeti ilkesine hizmet etmesi açısından önemli bir yeniliktir⁵³. Ancak yukarıda bahsi geçen düzenlemelerde olduğu gibi MÖHUK m. 24/1'de de "sözleşme hükümleri" ile "halin şartları" ifadelerinden ne anlaşılması gerektiği diğer bir deyişle örtülü hukuk seçiminin kabulü için aranan somut göstergelerin neler olduğu açıklanmamaktadır. Doktrinde tarafların aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için yabancı bir ülke mahkemelerini yetkilendirmeleri, sözleşmede belirli bir ülke hukukunun maddi hukuk hükümlerinin kullanılması veya o ülke hukukunda kullanılan usullere göndermede bulunulması, belirli bir ülke hukukuna dayanılarak oluşturulmuş standart sözleşme şartlarının kabul edilmesi, taraflar arasında açık hukuk seçimi yapılmış önceki bir sözleşmeye gönderme yapılması, tarafların iddia ve savunmalarını belirli bir ülke hukukuna göre beyan etmeleri, tarafların tabiiyeti, sözleşmenin dili, belirli bir ülke parasıyla ödemenin kararlaştırılması, tarafların yerleşim yerleri ya da

⁴⁹ Amerikan Hukuk Enstitüsü (*American Law Institute*) hazırlanan ve ABD hukukunun ikincil kaynaklarından olan *Restatement II*'nin 187. paragrafı ve şerhi için bkz. Chicago-Kent College of Law, "Restatement (Second) of Conflict of Laws s 187 (1969 Main Vol.)" (Erişim 12 Eylül 2022).

⁵⁰ Sözleşmenin belirli bir devletin milli hukukuna özgü hukuki ifadeler içermesi ya da doktrin görüşlerine atıfta bulunması tarafların bu devletin hukukunun uygulanmasını istediklerini gösteren ikna edici kanıtlar olarak gösterilmektedir (§ 187 Şerhi (a) bendi).

⁵¹ 27.11.2007 tarihli Kanun (RG. 12.12.2007-26728).

⁵² 20.05.1982 tarih ve 2675 sayılı Kanun (RG. 22.05.1982-17701).

⁵³ Ancak örtülü hukuk seçiminin tespiti bakımından "tereddüde yer vermeyecek" biçimde anlaşılabilir olma şartının getirilmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir. Zira bu derece yüksek bir kesinlik derecesi öngörülerek örtülü hukuk seçiminin şartları ağırlaştırılmakta, neredeyse açık hukuk seçimi ile eşdeğer bir netlik aranmaktadır (Arslan, "Zimni Hukuk Seçimi", 27, 28; Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 180; Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 327; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukuk* (İstanbul: Vedat, 2020), 55).

mutad meskenleri gibi hususlardan yola çıkılarak örtülü hukuk seçimi yapıldığı sonucuna varılabileceği kabul edilmektedir⁵⁴. Ancak genel olarak bu kriterlerin hiçbirisinin tek başına hukuk seçimi yapıldığının göstergesi olmadığı, birden fazla kriterin aynı hukuka işaret etmesi halinde örtülü hukuk seçiminin varlığından söz edilebileceği savunulmaktadır⁵⁵. Örneğin bir İtalyan hazır giyim firması (İ) ile iplik ve kumaş ihraç eden Türk firması (T) arasında imzalanan satım sözleşmesinin dili İtalyanca olup bedel euro cinsinden belirlenmiştir. Sözleşmede İtalyan borçlar hukuku hükümlerine atıfta bulunulmuştur. Ayrıca (A) ile (T) aralarında çıkan daha önceki bir uyuşmazlık için İtalyan mahkemelerine başvurmuş ve mahkeme huzurunda uyuşmazlığın İtalyan hukukuna göre karara bağlanmasını talep etmişlerdir. Bu hususlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde hâkimin, tarafların İtalyan hukukunu seçmiş olduklarına karar vermesi mümkündür. Elbette hakimin hukuk seçiminin tereddüde yer vermeyecek şekilde anlaşıldığına kanaat getirmiş olması gerekir.

B. LAHEY İLKELERİ'NDE ÖNGÖRÜLEN ÖRTÜLÜ HUKUK SEÇİMİ KURALI

Lahey İlkeleri m. 2/1 uyarınca taraflar aralarındaki sözleşmeye uygulanacak hukuku kararlaştırabilirler. 2. maddede seçimin kısmi olarak yapılabileceği, seçimin her zaman yapılabileceği ve değiştirilebileceği, seçilen hukuk ile taraflar ya da hukuki ilişki arasında bir bağlantı olmasının gerekmediği hususları öngörülmektedir. Hukuk seçiminin yapılaş şekli ise ayrı bir madde altında düzenlenmektedir. “Açık ve örtülü seçim (*Express and tacit choice*)” başlıklı 4. maddeye göre⁵⁶:

“*Hukuk seçimi veya hukuk seçimindeki değişiklik ya açık olarak yapılmalı ya da sözleşmenin hükümlerinden veya koşullardan açıkça anlaşılmalıdır. Taraflar arasında sözleşmeden doğan uyuşmazlıkları karara bağlamak için bir mahkeme ya da hakem heyetine yetki veren anlaşmalar tek başına bir hukuk seçimine eşdeğer değildir.*”

⁵⁴ Arslan, “Zimni Hukuk Seçimi”, 13; Bayata Canyaş, “Örtülü Hukuk Seçimi”, 113; Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk*, s. 402; Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*, 180.

⁵⁵ Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk*, s. 402; Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, s. 329; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, s. 284.

⁵⁶ İlkelerin 4. maddesinde hukuk seçimi iradesinin ortaya konulma ya da beyan edilme biçimi (açık ya da örtülü) düzenlenirken 5. maddesinde hukuk seçimi anlaşmasının şekli geçerliliğine ilişkin bir hüküm öngörülmektedir. 5. maddeye göre “Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, hukuk seçimi şekil bakımından herhangi bir şarta bağlı değildir”. Hüküm uyarınca hukuk seçimi anlaşması yazılı ya da sözlü olarak yapılabilir. Bu hüküm, sözleşmenin hükümlerinden veya koşullardan açıkça anlaşılın örtülü bir hukuk seçimine etki eden 4. maddedeki hükmün mantıksal bir sonucu olarak değerlendirilmektedir (Girsberger - Cohen, “Key Features of the Hague Principles”, 323; Nishitani, “Party Autonomy”, 333).

“Bu sözleşme X Devleti hukukuna tabidir”, “Bu Sözleşme Milletlerarası Ticari Sözleşmelere İlişkin UNIDROIT Prensipleri’ne tabidir”⁵⁷, “Bu sözleşme satıcının işyeri hukukuna tabidir” şeklindeki hukuk seçimi kayıtları açık hukuk seçimine örnektir⁵⁸. Örtülü hukuk seçiminde ise sözleşmede açıkça belirtilmese de tarafların belirli bir hukukun uygulanmasına yönelik gerçek bir iradeleri vardır. Hakimin tarafların örtülü hukuk seçimi yaptıklarını tespit etmesi ile hiç hukuk seçimi yapmadıklarına karar vermesi arasında ince bir çizgi bulunduğundan diğer hukuki düzenlemelerde kabul edildiği gibi Lahey İlkeleri’nde de tarafların farazi iradelerinin değil gerçek iradelerinin açığa çıkarılması gerektiği kabul edilmektedir⁵⁹.

İlkeler m. 4’e göre tarafların hukuk seçimine yönelik bu iradelerinin sözleşmenin hükümlerinden ya da koşullardan “açıkça (*clearly*)” anlaşılması gerekmektedir (m. 4)⁶⁰. Yorum kısmında ise örtülü hukuk seçiminin tespitinde hem sözleşmenin hükümlerinin hem de somut olayın koşullarının dikkate alınması gerektiği, bununla birlikte bunlardan birisinin kesin olarak örtülü bir hukuk seçimini gösterebileceği belirtilmektedir⁶¹. 4. maddede hukuk seçiminin “açıkça anlaşılması” şeklinde yüksek bir kesinlik derecesinin öngörülmesinin nedeni taraflar arasında bir hukuk seçimi anlaşmasının olup olmadığı konusunda anlaşmazlık

⁵⁷ Lahey ilkeleri yalnızca hukuk seçimine değil aynı zamanda m. 3 uyarınca “hukuk kuralları (rules of law)” seçimine de izin verdiği için taraflar açık ya da örtülü olarak hukuk kurallarını da seçebilirler. Lahey İlkeleri kapsamında hukuk kuralları seçimi hakkında detaylı bilgi için bkz. Ayhan İzmirli, “Lahey Prensipleri”, 359 vd.; Girsberger - Cohen, “Key Features of the Hague Principles”, 325 vd.; Karaca, “Lahey Prensipleri m. 3”, 113-137; Levin, “The Hague Principles”, 288 vd.; Michaels Ralf, “Non-State Law in the Hague Principles on Choice of Law in International Contracts”, *Varieties of European Economic Law and Regulation* (2014), 43 vd.; Saumier, “The Hague Principles”, 1 vd.

⁵⁸ Yorum, 4. 3, 4. 4. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 43, 44. “Bu sözleşme İsviçre hukukuna göre yorumlanacak ve yönetilecektir” şeklindeki bir hukuk seçimi hükmü “basit hukuk seçimi maddesi (*simple choice of law clause*)” olarak nitelendirilirken, “Bu sözleşme kanunlar ihtilafı kuralları dikkate alınmaksızın, ancak gerektiğinde UNIDROIT ilkeleri ile tamamlanan 1980 Milletlerarası Mal Satışına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi dahil olmak üzere, New York Eyaleti hukukuna tabi olacaktır” şeklindeki bir hukuk seçimi hükmü ise “karmaşık hukuk seçimi maddesi (*complex choice of law clause*)” olarak nitelendirilmektedir (Gama Jr., “Tacit Choice of Law”, 341).

⁵⁹ Yorum 4.6. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 44; Gama Jr., “Tacit Choice of Law”, 339, 341.

⁶⁰ Aynı derecede kesinlik koşulu arayan düzenlemeler için bkz. Meksika Sözleşmesi m. 7/1 (“*clearly*” kelimesi yerine aynı anlama gelen “*evident*” kelimesi kullanılmıştır), Roma I Tüzüğü m. 3/1, Lahey Satış Sözleşmesi m. 7/1. 2002 Rusya Medeni Kanunu’nda da aynı yönde bir hüküm yer almaktadır (Jan L Neels - Eesa a Fredericks, “Tacit Choice of Law in the Hague Principles on Choice of Law in International Contracts”, *De Jure* 44/1 (2011), 105, dn. 24; Schwartz, “New Trends in Parties’ Options to Select the Applicable Law”, 97).

⁶¹ Yorum 4.7. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 44. Quebec Medeni Kanunu’nda yalnızca “sözleşmenin hükümleri”ne atıfta bulunmaktadır (Neels - Fredericks, “Tacit Choice”, 106, dn. 34).

ihtimalini en aza indirerek bu husustaki öngörülebilirliği artırmaktır⁶². Bu yönüyle İlkeler, Lahey Satış Sözleşmesi ve Roma I Tüzüğü gibi etkili emsallari takip etmektedir⁶³.

1. Örtülü Hukuk Seçiminin Sözleşmenin Hükümlerinden Anlaşılması

Lahey İlkeleri m. 4'te hukuk seçiminin sözleşmenin hükümlerinden açıkça anlaşılması gerektiği öngörülmekte fakat bu derece güçlü bir çıkarımın yapılmasında dikkate alınacak kriterlere ya da hangi tür sözleşme hükümlerinin örtülü hukuk seçiminin göstergesi olacağına madde metninde yer verilmemektedir⁶⁴. Taraflarca örtülü hukuk seçimi yapıldığının sözleşmenin hükümlerinden açık olarak anlaşılıp anlaşılmadığı her somut olayın özelliğine göre değerlendirilecektir. İlkelerin yorumunda bu değerlendirme bakımından dikkate alınabilecek bazı kriterlere ve örneklere yer verilmektedir⁶⁵.

Yaygın olarak kabul edilen bir örnek tarafların aralarındaki sözleşmenin kurulmasında belirli bir hukuk düzenine ait standart bir formu kullanmalarındadır. Bu hal, tarafların aralarındaki sözleşmenin söz konusu hukuk düzenine tabi olmasını amaçladıklarını gösterebilir. Örneğin (A) ve (B) *Lloyd's* deniz sigortası poliçesi şeklinde bir deniz sigorta sözleşmesi akdederler. Bu sözleşme şekli İngiliz hukukuna dayandığından tarafların aralarındaki sözleşmeyi İngiliz hukukuna tabi kılmak istedikleri sonucuna varılabilir⁶⁶.

Tarafların sözleşmeyi belirli bir hukuk düzeninin terminolojisini kullanarak hazırlamaları ya da bu hukuk düzeninin aralarındaki sözleşmeyi söz konusu hukuka tabi kılmak niyetinde olduklarını açıkça ortaya koyan milli hükümlerine atıfta bulunmaları da örtülü hukuk seçiminin göstergesi olabilir⁶⁷. Ancak belirli bir devletin hukuk terminolojisini kullanmaksızın yalnızca sözleşmenin o devletin dilinde hazırlanmış olmasının örtülü hukuk seçimine işaret etmediği kabul edilmektedir⁶⁸.

⁶² Yorum 4. 1. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 43.

⁶³ Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 342, 343.

⁶⁴ Schwartze, "New Trends in Parties' Options to Select the Applicable Law", 97.

⁶⁵ Quebec, Rusya, Arjantin ve Kore hukuklarında da hakim ya da hakemlerin örtülü hukuk seçiminin tespitinde kullanacağı kriterler öngörülmektedir. Bkz. Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 342, dn. 16-19.

⁶⁶ Yorum 4. 9. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 45. Bu konuda doktrinde sıklıkla yer verilen emsal bir karar için bkz. Justis, "*Amin Rasheed Shipping Corporation. v. Kuwait Insurance Company (1984) AC 50*" (Erişim 02.03.2022). Ayrıca bkz. Maria Hook, *The Choice of Law Contract* (Hart Publishing 2016), 153.

⁶⁷ Yorum 4. 10. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 45.

⁶⁸ Yorum 4.14. Bkz. HCCH, "Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts", 47.

a. Yetki Anlaşmasının Örtülü Hukuk Seçimi ile İlişkisi

Milletlerarası özel hukukta irade muhtariyeti ilkesi uyarınca taraflar aralarındaki sözleşmeye uygulanacak hukuku kararlaştırabilecekleri gibi bu sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkların hangi ülke mahkemelerinde görüleceğini bir yetki anlaşması yaparak belirleyebilirler. Bu yetki anlaşmasını esas sözleşmeye bir hüküm ekleyerek ya da bağımsız bir yetki sözleşmesi akdederek yapabilirler.

Milli ve milletlerarası düzenlemelerde ve doktrinde belirli bir devletin mahkemelerinin yetkili kılınmış olmasının aynı zamanda o devlet hukukunun da seçilmiş olduğu anlamına gelip gelmeyeceği hususunda tam bir birlik söz konusu değildir. Örneğin MÖHUK'ta ve IPRG'de yetki anlaşmasının tek başına örtülü hukuk seçiminin varlığının kabulü için yeterli olup olmadığına ilişkin bir hükme yer verilmemektedir. Türk hukukunda ağırlıklı görüş tarafların belirli bir devlet mahkemesini yetkilendirmiş olmalarının tek başına, o mahkemenin hukukunun da seçilmiş olduğu anlamına gelmeyeceği yönündedir⁶⁹. Roma I Tüzüğü'nün dibacesinde ise sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar bakımından üye devletlerden herhangi birinin mahkemelerine münhasıran yetki verilmesinin, söz konusu devlet hukukunun seçilmiş olduğuna karine teşkil eden önemli faktörlerden biri olduğu ifade edilmektedir (12. paragraf). Karşılaştırmalı hukuktaki iki farklı görüşten ilkinde göre genel olarak iş insanları yetkili mahkeme ile yetkili hukuku bir tuttuklarından, hakimler kendi hukuklarını uygulama eğiliminde olduklarından ve taraflar mahkemenin hukukunun uygulanmasının daha zahmetsiz ve maliyetsiz olacağını bildiklerinden yetki anlaşması aynı zamanda hukuk seçimi yapıldığına makul bir gerekçedir. Eğer ki taraflar mahkemenin hukukunun uygulanmasını istemiyorlarsa bunu ayrıca belirtmelidirler. Aksi yöndeki görüşe göre ise taraflar yetkili mahkemeyi belirlerken her zaman hukuk seçimi iradesini taşımazlar⁷⁰.

Lahey İlkeleri'nde ise tarafların aralarındaki sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların çözümü için belirli bir mahkemeyi yetkilendirdikleri anlaşmanın tek başına hukuk seçimi ile eşdeğer olmadığı açıkça öngörülmektedir (m. 4)⁷¹. Mahkemeler ve hakemler bazen hukuk seçimi ile mahkeme seçimini karıştırdıklarından ya da eşdeğer gördüklerinden örtülü hukuk seçiminin tespitinde yetki anlaşmasının rolüne değinen böyle bir hükmün eklenmesi faydalı bulunmaktadır⁷². İlkelerin yorumunda taraflar arasındaki yetki anlaşmasının, yetkilendirilen mahkemenin

⁶⁹ Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 402; Bayata Canyaş, "Örtülü Hukuk Seçimi", 113; Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 325; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 284.

⁷⁰ Bu görüşler için bkz. Ole Lando, "Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations", *King's College Law Journal* 7 (1996-1997), 66.

⁷¹ Lahey İlkeleri bu hususta, Meksika Sözleşmesi'nde benimsenen yaklaşımı takip etmektedir. Meksika Sözleşmesi m. 7/2: "Taraflarca belirli bir mahkemenin seçilmesi, mutlaka uygulanacak hukukun seçimini gerektirmez" (Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 346).

⁷² Neels - Fredericks, "Tacit Choice", 107.

hukukunun uygulanmasını isteyip istemediklerini değerlendirirken dikkate alınması gereken faktörlerden birisi olduğu belirtilmektedir⁷³. Eğer ki sözleşmenin hükümlerine ya da durumun koşullarına bakıldığında tarafların o mahkeme hukukunun uygulanması yönünde iradelerinin olduğuna işaret eden başka hususlar mevcutsa örtülü hukuk seçimi yapıldığı kabul edilebilir. Örneğin taraflar aralarındaki sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar bakımından X devleti mahkemelerini yetkili kılmalarının yanı sıra alıcının ve satıcının edimlerini X devletinde ifa edeceğini ve alıcının para borcunu X devletinin para birimi ile ödeyeceğini kararlaştırmış olabilirler.

Kanaatimizce İlkelerin yetki anlaşmasını örtülü hukuk seçimi yapıldığının kabulü bakımından tek başına yeterli görmemesi yerinde bir düzenlemedir. Zira tarafların aralarındaki uyuşmazlığın belirli bir devlet mahkemesinde görülmesinde menfaatleri bulunabilir. Ancak her durumda uyuşmazlığın söz konusu mahkemenin hukukuna göre çözüme kavuşturulması yönünde bir iradeleri bulunmayabilir⁷⁴. İlkelerin yorumunda belirtildiği üzere taraflar tarafsız olacağını düşündükleri ya da belirli bir konuda tecrübeli gördükleri bir devlet mahkemesini yetkilendirmiş olabilirler⁷⁵. Örneğin İngiliz mahkemeleri karmaşık davaları sonuçlandırmadaki deneyimleri ve kaliteleri ile ticari uyuşmazlıklar, sigorta ve denizcilik davalarındaki özel uzmanlıkları nedeniyle tercih edilebilir.⁷⁶ Ya da taraflar belirli bir devlet mahkemesini, sahip olduğu usul kuralları (örneğin o uyuşmazlık bakımından öngörülen yargılama usulü) sayesinde daha hızlı çözüme ulaşacakları inancı ile seçmiş olabilirler. Başka bir ihtimal ise işyerleri farklı devletlerde bulunan taraflar, aralarındaki uyuşmazlığın belirli bir devlet mahkemesinde görülmesini yalnızca o devlet coğrafi olarak her iki tarafa da eşit mesafede olduğu için istemiş olabilirler. Bu gibi hallerde tarafların aynı zamanda hukuk seçimi iradelerinin de bulunduğunu söylemek oldukça güçtür.

b. Tahkim Şartının Örtülü Hukuk Seçimi ile İlişkisi

Taraflar irade muhtariyeti ilkesi uyarınca aralarında doğmuş ya da doğabilecek -tahkime elverişli- uyuşmazlıkların mahkemeler aracılığıyla değil hakem ya da hakemler aracılığıyla çözüme kavuşturulmasını kararlaştırabilirler⁷⁷. Taraflara pek çok açıdan sağladığı avantajlar nedeniyle günümüzde milletlerarası ticari uyuşmazlıklar bakımından en çok tercih edilen uyuşmazlık çözüm yolu tahkimdir⁷⁸.

⁷³ Yorum 4. 11. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 45.

⁷⁴ Lando, "Contractual Obligations", 66.

⁷⁵ Yorum 4. 12. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 45.

⁷⁶ Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 347.

⁷⁷ Çelikel - Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 376; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Tahkim* (İstanbul: Vedat, 2021), 5.

⁷⁸ Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 658.

Lahey İlkeleri'nde yetki anlaşmalarının yanı sıra tahkim heyetinin yetkilendirilmesine ilişkin anlaşmaların da tek başına hukuk seçimine eşdeğer kabul edilmeyeceği öngörülmektedir (m. 4). Zira yetki anlaşmalarında olduğu gibi tarafların belirli bir hakem heyetini yalnızca tarafsızlığı ya da uzmanlığı nedeniyle seçmiş olabilecekleri belirtilmektedir. Ancak her ne kadar tahkim anlaşması örtülü hukuk seçiminin kabulü için tek başına yeterli görülmesi de diğer kriterlerle bir araya geldiğinde örtülü hukuk seçimi yapıldığına kanıt olabileceği eklenmektedir⁷⁹.

Lahey İlkeleri'nin yetki ve tahkim anlaşmalarını tek başına örtülü seçimin varlığı için yeterli görmeyen 4. madde hükmünün, Anglo-Amerikan hukukundaki yaklaşıma bir tepki olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir⁸⁰. 1968 yılında *Tzortzis* davasında⁸¹ İngiliz Temyiz Mahkemesi hakimi *Lord Denning* "açık bir mahkeme seçiminin örtülü bir hukuk seçimi" olduğunu belirtmiştir. Yine Avustralya'da belirli bir mahkemenin ya da hakem heyetinin yargı yetkisine sahip olması, tarafların sözleşmeyi o ülke hukukuna tabi kılmak istediklerine dair güçlü bir karine olarak kabul edilmektedir. Benzer durum tahkim anlaşmaları bakımından da geçerlidir. 1971 tarihli dönüm noktası niteliğindeki *Compagnie Tunisienne de Navigation SA v Compagnie d'Armement Maritime SA* davasında⁸², sözleşmede aksini belirten bir hüküm bulunmadıkça tarafların genellikle tahkim anlaşmasının aynı zamanda hukuk seçimi anlaşması olarak da işlev görmesini amaçladıkları ifade edilmiştir. Bu emsal karara karşı çok sayıda eleştiri yöneltilmesine rağmen Kanada gibi çeşitli Anglo-Amerikan hukuku ülkelerinde sözü edilen karine yürürlüktedir. Lahey İlkeleri, tahkim ve yetki anlaşmalarının hukuk seçimine ilişkin örtülü iradenin ortaya çıkarılmasındaki rollerini göz ardı etmemekle birlikte, Anglo-Amerikan hukukunda kabul edilen güçlü karine anlayışını da reddetmektedir⁸³.

2. Örtülü Hukuk Seçiminin Durumun Koşullarından Anlaşılması

Lahey İlkeleri m. 4 uyarınca tarafların örtülü hukuk seçimi yaptıkları sonucuna yalnızca sözleşme hükümlerinden değil somut olayın koşullarından (sözleşme dışı unsurlardan) yola çıkılarak da varılabilir⁸⁴. Elbette hukuk seçiminin somut olayın koşullarından "açıkça" anlaşılması gerekir. Ancak madde metninde

⁷⁹ Yorum 4. 12. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 46.

⁸⁰ Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 347.

⁸¹ 24.01.1968 tarihli karar için bkz. Vlexjustis, "Tzortzis v Monark Line A/B", (Erişim 30 Ekim 2022).

⁸² 14 Temmuz 1970 tarihli karar için bkz. Vlexjustis, "Compagnie Tunisienne de Navigation S.A. v Compagnie d'Armement Maritime S.A.", (Erişim 30 Ekim 2022).

⁸³ Paragraftaki açıklamalar için bkz. Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 347, 348.

⁸⁴ Lahey İlkeleri bu hususta Roma I Tüzüğü (m. 3/1) ve IPRG (m. 116) örneklerini benimsemektedir (Gama Jr., "Tacit Choice of Law", 348).

bahsi geçen “koşullardan” ne anlaşılması gerektiği belirtilmemektedir. İlkelerin yorumunda tarafların davranışları ya da sözleşmenin akdedilmesini çevreleyen diğer faktörlerin özellikle belirleyici olduğu ifade edilmektedir⁸⁵. Buna ilişkin şöyle bir örnek verilmektedir: (A) ve (B) önceki iş ilişkilerinde, sözleşmelere uygulanacak hukuk olarak sürekli X Devleti hukukunu açık olarak seçmişlerdir. Eğer ki koşullar mevcut sözleşmede bu uygulamayı değiştirmeyi amaçladıklarını göstermiyorsa, mahkeme ya da tahkim heyeti bu hususta açık bir hüküm bulunmasa dahi tarafların sözleşmeye X Devleti hukukunun uygulanmasını istedikleri sonucuna varabilir.

Lahey İlkeleri’nde açıklanmamakla birlikte doktrinde tarafların dava sırasında iddia ve savunmalarını karşılıklı olarak belirli bir ülkenin hukukuna dayanarak beyan etmeleri de “tarafların davranışları” kapsamında örtülü hukuk seçimi yapıldığına işaret eden bir kriter olarak gösterilmektedir⁸⁶. Ancak bir görüşe göre tarafların yargılamada aynı ülkenin maddi hukuk hükümlerine dayanmaları tek başına örtülü hukuk seçim yapıldığını gösteren irade beyanı olarak kabul edilemez⁸⁷. Diğer bir görüşe göre ise tarafların bu yöndeki davranışlarının örtülü hukuk seçiminin göstergesi olabilmesi için tarafların ortada kanunlar ihtilafına ilişkin bir sorun olduğunun, bir başka deyişle sözleşmeye hangi hukukun uygulanacağına tespit edilmesi gerektiğinin bilincinde olması şarttır⁸⁸.

SONUÇ

Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey İlkeleri, Lahey Milletlerarası Özel Hukuk Konferansı’nın hazırlamış olduğu bağlayıcılığı bulunmayan ilk esnek hukuk (*soft-law*) aracıdır. Milletlerarası ticari sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin genel esasları ortaya koyan Lahey İlkeleri’nin milletlerarası ticaret alanında hukuk seçimini teşvik etmek, yeni oluşturulacak milli, bölgesel, milletlerarası ve milletlerüstü düzeyde hukuk seçimine ilişkin düzenlemelere model olmak, mevcut düzenlemelerin iyileştirilmesini sağlamak ve uygulayıcılara rehberlik etmek gibi amaçları bulunmaktadır.

Lahey İlkeleri m. 4’te milletlerarası ve milli düzenlemelerdeki yaklaşıma uygun olarak tarafların aralarındaki milletlerarası ticari sözleşme bakımından açık ya da örtülü hukuk seçimi yapabilecekleri öngörülmektedir. Sözleşmenin

⁸⁵ Yorum 4. 13. Bkz. HCCH, *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*, 46.

⁸⁶ Arslan, “Zimni Hukuk Seçimi”, 11; Bayata Canyaş, “Örtülü Hukuk Seçimi”, 113; Şanlı vd., *Milletlerarası Özel Hukuk*, 325.

⁸⁷ Nomer, *Devletler Hususi Hukuku*, 329.

⁸⁸ Arslan, “Zimni Hukuk Seçimi”, 12; 43; Berk Demirkol, *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk* (İstanbul: Vedat, 2014), 204; Cüneyt Çilingiroğlu, “Devletler Özel Hukuku Alanında Borç Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi: Sübjektif Bir Bağlanma Noktası Olarak Taraf İradeleri”, *MHB* 9/2 (1989), 110.

hükümlerinden ya da koşullardan açıkça anlaşılabilen hukuk seçimi örtülü hukuk seçimi olarak kabul edilmektedir. Meksika Sözleşmesi, Roma I Tüzüğü, *IPRG*, *MÖHUK* gibi düzenlemelerde olduğu gibi Lahey İlkeleri'nde de örtülü hukuk seçiminin kabulü bakımından yüksek bir kesinlik derecesi aranmaktadır. Bunun nedeni hukuk seçimi yönündeki gerçek taraf iradelerinin güçlü kriterler yoluyla ortaya çıkarılmasını sağlayarak taraflar arasında bir hukuk seçimi anlaşmasının bulunup bulunmadığı tereddüdünü ortadan kaldırmak, böylece hukuki öngörülebilirliği temin etmektir. İlkeler ayrıca taraflar arasındaki yetki anlaşması ya da tahkim anlaşmasının tek başına örtülü hukuk seçimi yapıldığının göstergesi olmadığını öngörerek (m. 4, 2. cümle) bu husustaki tartışmalara ışık tutmaktadır.

İlkelerin yorumunda “sözleşmenin hükümlerinden” ve “koşullardan” ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklamalar ve verilen örnekler önem arz etmektedir. Zira örtülü hukuk seçimini kabul eden yukarıda bahsi geçen milli ve milletlerarası düzenlemelerde bu hususlar somutlaştırılmadığından doktrin ve uygulamada tereddütler meydana gelmektedir. İlkelerin yorumuna göre örneğin sözleşmenin kurulmasında belirli bir devlete ait standart bir formun kullanılması ya da sözleşmede belirli bir devletin hukuk terminolojisinin kullanılması örtülü hukuk seçiminin göstergesi olabilir. Ancak örneğin sözleşmenin İngilizce dilinde hazırlanmış olması tek başına İngiliz hukukunun seçildiği anlamına gelmemektedir.

Taraflar aralarındaki milletlerarası ticari sözleşmeye uygulanacak hukuku açıkça kararlaştırmamışlarsa ya da yukarıda açıklanan kriterler göz önüne alındığında sözleşmenin hükümlerinden ya da somut olayın koşullarından tarafların seçim yaptıkları açık olarak anlaşılamiyorsa bir hukuk seçimi anlaşması bulunmamaktadır. Dolayısıyla sözleşmeye uygulanacak hukuk Lahey İlkeleri kapsamında belirlenemez⁸⁹.

Lahey İlkeleri'nin devletleri bağlayıcı bir özelliği bulunmamakla birlikte madde metinleri ve özellikle yorumları, hukuk seçimine ilişkin genel esaslar bakımından kanun koyucular ve uygulayıcılar için rehber niteliğindedir. Farklı ülkelerden, alanında uzman hukukçular tarafından hazırlanmış bu ilkeler Türk hukuku açısından da önem arz etmektedir. Zira *MÖHUK*'un sözleşmelerde hukuk seçimine ilişkin genel kural niteliğindeki 24. maddesinde seçim anlaşmasının şekli geçerliliği, seçilen hukuk ile taraflar ve sözleşme arasında bağlantının gerekip gerekmediği, milli karakteri haiz olmayan hukuk kurallarının seçiminin hukuk seçimi olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, yetki anlaşmasının örtülü hukuk seçimi sayılıp sayılmayacağı hususları düzenlenmemektedir. Lahey İlkeleri'nin hakimler tarafından bu boşlukları doldurmada kullanılabileceği, ancak bunun için Türk hukukunda farkındalık yaratılması gerektiği ifade edilmekte ve akademik çalışmalarda incelenebilecek önemli bir konu olduğu ifade

⁸⁹ HCCH, “Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, 47.

edilmektedir⁹⁰. MÖHUK m. 24’te örtülü hukuk seçiminin kabulü için gereken kriterlerin neler olduğu öngörülmediğinden ve bu hususta doktrinde farklı görüşler bulunduğundan Lahey İlkeleri’nin konuya ilişkin 4. maddesinin ve yorumlarının incelenmesi bu bakımdan değer arz etmektedir. Bu çalışma ile konuya katkı sağlanması amaçlanmıştır.

⁹⁰ Ekşi, “Lahey İlkeleri”, 915.

KAYNAKÇA

- Akıncı, Ziya. *Milletlerarası Özel Hukuk*. İstanbul: Vedat, 2020.
- Akıncı, Ziya. *Milletlerarası Tahkim*. İstanbul: Vedat, 6. Basım, 2021.
- Arslan, İlyas. “5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Zımnî Hukuk Seçimi”. *MHB* 33/2 (2013), 1-41.
- Ayhan İzmirli, Lale. “Milletlerarası Ticarî Sözleşmelerde Hukuk Seçimine Dair Lahey Prensiplerinin Yapısı ve Kapsamı”. *ERÜHFD* 15/2. 2020, 341-392.
- Basedow, Jürgen. “The Hague Principles on Choice of Law: Their Addressees and Impact”. *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 304-315.
- Bayata Canyaş, Aslı. “Roma I Tüzüğü ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun Uyarınca Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Örtülü Hukuk Seçimi”. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 1/1 (2011), 110-121.
- Chicago-Kent College of Law. “Restatement (Second) of Conflict of Laws s 187 (1969 Main Vol.)”. Erişim 12 Eylül 2022. <http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest187.html>.
- Çelikel, Aysel - Erdem, Bahadır. *Milletlerarası Özel Hukuk*. İstanbul: Beta, 17. Bası, 2021.
- Çilingiroğlu, Cüneyt. “Devletler Özel Hukuku Alanında Borç Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi: Sübjektif Bir Bağlanma Noktası Olarak Taraf İradeleri”. *MHB* 9/2 (1989), 103-120.
- Demirkol, Berk. *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*. İstanbul: Vedat, 2. Basım, 2014.
- DİABGM, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü. “Convention on the Law Applicable to Contracts for the International Sale of Goods”. Erişim 10 Eylül 2022. https://diabgm.adalet.gov.tr/arsiv/sozlesmeler/coktarafilsoz/lahey/lah31_ing.pdf.
- Doğan, Vahit. *Milletlerarası Özel Hukuk*. Ankara: Savaş, 8. Basım, 2022.
- Doğan, Vahit. *Uluslararası Ticarete Ödeme Aracı Olarak Akreditif*. Ankara: Savaş, 4. Basım, 2016.
- Douglas, Michael - Loadsman, Nicholas. “The Impact of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”. *Melbourne Journal of International Law* 19/1 (2018), 1-23.
- Ekşi, Nuray. “Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine İlişkin Lahey İlkeleri ve Bu İlkelerin Türkçe Tercümesi”. *Banka ve Finans Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Ali Necip Ortan’a Armağan)* 8/32 (2009), 903-922.
- EU, European Union. “Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)”. Erişim 10 Eylül 2022. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32008R0593>.
- Fedlex. “Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht”. Erişim 12 Eylül 2022. https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/1776_1776_1776/de.

- Gama Jr., Laura. "Tacit Choice of Law in the Hague Principles". *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 336-350.
- Girsberger, Daniel - Cohen, Neil B. "Key Features of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts", *Uniform Law Review* 22/2 (2017), 316-335.
- Güngör, Gülin. *Türk Milletlerarası Özel Hukuku*. Ankara: Yetkin, 2. Basım, 2021.
- HCCH, Hague Conference on Private International Law. *Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts*. Hague: The Hague Conference on Private International Law Permanent Bureau, 2015. <https://assets.hcch.net/docs/5da3ed47-f54d-4c43-aaef-5eafc7c1f2a1.pdf>.
- Hill, Jonathan, "Choice of Law in Contract under the Rome Convention: The Approach of the UK Courts". *International and Comparative Law Quarterly* 53/2 (2004), 325-350.
- Hook, Maria. *The Choice of Law Contract*. Hart Publishing, 2016.
- Justis. "Amin Rasheed Shipping Corporation. v. Kuwait Insurance Company (1984) AC 50". Erişim 02.03.2022. <https://app.justis.com/case/amin-rasheed-shipping-corporation-v-kuwait-insurance-company/overview/c4yJmYuZmZWca>.
- Karaca, H. Akif. "Uluslararası Ticari Sözleşmelerden Kaynaklı Devlet Mahkemelerindeki Yargılamalarda "Hukuk Kuralları"nın Seçimi: Lahey Prensipleri m. 3". *Milletlerarası Özel Hukukta Sözleşmesel Meseleler*. ed. Sibel Özel - Mustafa Erkan. 113-137. İstanbul: On İki Levha, 2018.
- Lando, Ole. "Dicey&Morris, The Conflict of Laws: A Review". *International & Comparative Law Quarterly* 47/2 (1998), 394-408.
- Lando, Ole. "Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations". *King's College Law Journal* 7 (1996-1997), 55-74.
- Levin, Jonathan. "The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: Enhancing Party Autonomy in a Globalized Market". *New York University Journal of Law and Business* 13/1 (2016), 271-294.
- Neels, Jan L - Fredericks, Eesa A. "Tacit choice of law in the Hague Principles on Choice of Law in International Contracts". *De Jure* 44/1 (2011), 101-110.
- Neels, Jan L. "The Nature, Objective and Purposes of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts". *Journal of South African Law* 2015/4 (2015), 774-783.
- Nishitani, Yuko. "Party Autonomy in Contemporary Private International Law: The Hague Principles on Choice of Law and East Asia". *Japanese Yearbook of International Law* 59 (2016), 300-344.
- Nomer, Ergin. *Devletler Hususi Hukuku*. İstanbul: Beta, 23. Basım, 2021.
- OAS, Organization of American States. "Inter-American Convention on the Law Applicable to International Contracts". Erişim 10 Eylül 2022. <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-56.html>.

- Pertegas, Marta - Marshall, Brooke Adele. "Party Autonomy and Its Limits: Convergence through the New Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts". *Brooklyn Journal of International Law* 39/3 (2014), 975-1004.
- Ralf, Michaels. "Non-State Law in the Hague Principles on Choice of Law in International Contracts". *Varieties of European Economic Law and Regulation* (2014), 43-69.
- Saumier, Genevieve. "The Hague Principles and the Choice of Non-State Rules of Law to Govern an International Commercial Contract". *Brooklyn Journal of International Law* 40/1 (2014), 1-30.
- Schwartz, Andreas. "New Trends in Parties' Options to Select the Applicable Law - The Hague Principles of Choice of Law in International Contracts in a Comparative Perspective". *University of St. Thomas Law Journal* 12/1 (2015), 87-99.
- Symeonides, Symeon C. "The Hague Principles on Choice of Law for International Contracts: Some Preliminary Comments". *American Journal of Comparative Law* 61, 3 (2013), 873-899.
- Şanlı, Cemal vd. *Milletlerarası Özel Hukuk*. İstanbul: Beta, 9. Basım, 2021.
- Şanlı, Cemal. *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*. İstanbul: Beta, 7. Basım, 2019.
- Tekinalp, Gülören. *Milletlerarası Özel Hukuk: Bağlama ve Usul Hukuku Kuralları*. İstanbul: Vedat, 13. Basım, 2020.
- Vlexjustis. "Compagnie Tunisienne de Navigation S.A. v Compagnie d'Armement Maritime S.A.". Erişim 30 Ekim 2022. <https://vlex.co.uk/vid/compagnie-tunisienne-navigation-s-792824629>.
- Vlexjustis. "Tzortzis v Monark Line A/B". Erişim 30 Ekim 2022. <https://vlex.co.uk/vid/tzortzis-v-monark-line-793339889>.
- Yılmaz, Alper Çağrı. "Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Hukuk Seçimine İlişkin Genel İşlem Şartlarının Çatışması ve Lahey İlkeleri". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 6/11 (2018), 481-511.