

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN UYGULANMASI: TERCÜME VE YORUM PROBLEMLERİ

Prof. Dr. Yusuf ÇALIŞKAN*

GİRİŞ

Uluslararası anlaşmalarda dil (lisan) problemi, hem anlaşmanın hazırlık safhasında hem de anlaşmanın uygulanması sırasında ortaya çıkabilmektedir. Dolayısıyla, dil önemli bir risk olarak, uluslararası anlaşmalarda dikkat edilmesi gereken bir husustur. Hatta uluslararası anlaşmaların yanlış tercüme edilmesi savaflara bile sebep olmuştur. Buna ilişkin en temel örnek, 1896 tarihli İtalya-Habeşistan (Etiyopya) savaşıdır¹. 1889 tarihinde iki ülke arasında imzalanan dostluk anlaşmasında yer alan bir hükmün İtalyanca'ya yanlış tercüme edilmesi sonrası, İtalya'nın Habeşistan üzerinde "hamilik" iddiası, iki devlet arasında savaşa sebep olmuştur.

Uluslararası anlaşmalarda dil ve tercüme problemi, egemen devletlerin imzalamış olduğu anlaşmaların uygulanmasında sıklıkla görülmektedir. Uluslararası anlaşmaların birden fazla resmi dilde kabul edilmesinde, anlaşma kabul edilen bir dilde hazırlanmakta, daha sonra ise diğer resmi dillere tercüme edilmektedir ve bu tercüme sırasında teknik hatalardan, anlam ve yorum problemlerinden sorunlar çıkabilmektedir. Dolayısıyla anlaşmanın asıl metni ile tercüme metni arasında dilsel uyumsuzluklar, teknik hatalardan ki bunlar yazım hataları da olabileceği gibi, tercüme ederken metindeki bazı kelimeleri tercüme etmeyi unutma şeklinde de olabilmektedir. Ayrıca, kelime veya cümlelerin yanlış tercümesi şeklinde problemler olabilmektedir.

Uluslararası anlaşmanın resmi olmayan bir dile tercüme edilmesi de sorunlara yol açabilmektedir. Örneğin, Türkiye'de olduğu gibi birçok devlette, anlaşmaların iç hukukta kabul edilebilirliği safhasında, anlaşma metni Türkçeye tercüme edilip, resmi gazetede yayınlanmaktadır. Ancak, Türkçe anlaşmada resmi dil olarak kabul edilmemiş olsa bile, hukukçular, ister istemez Türkçe metni uygulamada ve anlaşmanın yorumlanmasında kullanmak isterler. Anlaşma metni Türkçeye tercüme edilirken, eksiklikten, anlama ve yorum hatalarından kaynaklanan problemler

* İbn Haldun Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

¹ European Commission, Studies on translation and multilingualism, Language and Translation in International Law and EU Law, 6/2012, s. 22.

neticesinde, yanlış tercüme edilmiş ise, anlaşmanın resmi dili veya dilleriyle Türkçe metni arasında uyumsuzluklar olabilecektir.

İşte bu tür tercüme problemlerinin giderilmesi, milletlerarası özel hukuk adaletinin sağlanması açısından bir gerekliliktir. Ancak, bu problemlerin giderilmesinde anlaşmanın yorumunun nasıl yapılacağı önemli bir husustur. Bu çalışmada, önce uluslararası anlaşmaların milletlerarası özel hukuktaki rolü kısaca açıklandıktan sonra, uluslararası anlaşmalardaki tercüme problemleri ve bu problemlerin uluslararası hukuk ve Türk hukukunda nasıl çözümlendiği değerlendirilecektir. Bu değerlendirme yapılırken, örnek dava ve anlaşmalara da yer verilecektir.

I. MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN ROLÜ

MÖHUK'un 1. maddesinin 2. fıkrası, "Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır." hükmü ile uluslararası anlaşmaların öncelikle uygulanması gerektiğine ilişkin bir düzenleme getirmiştir. Dolayısıyla, yabancı unsurlu ilişkilerde uygulanacak hukuk konusunda ve milletlerarası usul hukukuna ilişkin hususlarda Türkiye'nin taraf olduğu bir anlaşma var ise, bu anlaşma öncelikle uygulanacaktır². Ayrıca, Anayasanın 90. maddesinin 5. fıkrasına göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar, kanun hükmündedir. Bu iki madde birlikte değerlendirildiğinde, Türk hâkimi önüne gelen yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda, Türk kanunlar ihtilafı kurallarının ilgili maddesini uygulamadan önce, mutlaka o konuyla ilgili anlaşma olup olmadığını incelemelidir³.

Uluslararası anlaşmaların geçerli olarak yapılması için Anayasa'nın 90. maddesinde öngörülen "Milletlerarası anlaşmaları uygun bulma" prosedürünün takip edilmesi gerekmektedir. Anayasa'nın 104. maddesine göre, Cumhurbaşkanının milletlerarası anlaşmaları onaylaması ve yayımlaması da zorunludur. Konu hakkında Anayasa'da yer alan kuralların dışında, 244 sayılı "Milletlerarası Anlaşmaların Yapılması, Yürürlüğe Girmesi ve Yayınlanması ile Bazı Anlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kurulu'na Yetki Verilmesi Hakkında Kanun" ve 1173 sayılı

² Cemal Şanlı, Emre Esen, İnci Ataman Figanmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, 6. Bası, İstanbul, 2018, s. 15; Aysel Çelikel, Bahadır Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, 15. Bası, İstanbul, s. 42.

³ Ergin Nomer, Devletler Hususi Hukuku, Yenilenmiş 22. Bası, İstanbul, 2017, s. 71-72; Vahit Doğan, Milletlerarası Özel Hukuk, 3. Baskı, Ankara, 2015, s.13-14.

“Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun” ile genelge, gibi başka düzenleyici işlemlerin oluşturduğu bir mevzuat topluluğu bulunmaktadır⁴.

Uluslararası anlaşmaların iç hukuk bakımından geçerlilik kazanabilmesi için görüşmeleri yapanlara yetki belgesi verilmesi, anlaşmaların yetkili temsilciler tarafından hazırlanması ve imzalanması, TBMM tarafından uygun bulunması, Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile onaylanması gibi farklı ve uzun usul prosedürlerinden geçmeleri gerekmektedir.

Anayasa'nın 90. maddesi gereğince, uluslararası anlaşmalar TBMM tarafından uygun bulunması gerekenler ve Bakanlar Kurulu tarafından onaylanması gerekenler şeklinde iki gruba ayrılmıştır⁵. Anayasa'ya göre uluslararası anlaşmaların TBMM tarafından bir yasa ile uygun bulunmaları anlaşmaların bağlayıcılık kazanması için öngörülen olağan yoldur⁶. Zira Anayasa'nın 90. maddesi ilk fıkrasında “Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak anlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.” hükmü yer almaktadır.

İkinci grup anlaşmaların bağlayıcılık kazanması için ise Bakanlar Kurulu kararı yeterli olmaktadır⁷. Anayasanın 90. maddesine göre "... Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan anlaşmalar, Devlet Mâliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu anlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.” Ancak belirtmek gerekir ki, Anayasa hükmü gereğince Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü anlaşmaların yapılmasında TBMM'nin uygun bulma kanunu çıkarması zorunludur.

Uluslararası anlaşmaların yürürlüğe girebilmesi için Bakanlar Kurulu'nun veya TBMM'nin bir uluslararası anlaşmayı uygun bulmasının ardından Cumhurbaşkanı'nın onaylaması ve anlaşma metninin Resmi Gazete'de yayımlanması da gerçekleştirilmesi zorunlu süreçlerdendir. Uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki bağlayıcılığı ve anayasal denetimi, Anayasa'nın 90.

⁴ Hüseyin Pazarıcı, Uluslararası Hukuk, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Ankara 2012, s. 71.

⁵ Yusuf Aksar, Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk –I-, Ankara, 2012, s. 184-185.

⁶ Uygun bulma kanunları, diğer kanunlardan farklı olmayıp onlarla aynı prosedürü izleyerek kabul edilirler, tarih ve numara alırlar, Resmi Gazete'de yayımlanırlar. Ancak bu kanunlar ilke olarak üç maddeliktir. İlk madde ilgili anlaşmanın çekince konularak veya çekincesiz uygun bulunduğunu, ikinci madde, kanunun yürürlüğe giriş tarihini, üçüncü madde ise kanunun yürütülmesini düzenler.

⁷ Pazarıcı, s. 72-76.

maddesinin son fıkrasında Şu Şekilde kaleme alınmıştır ; “ *UŐulüne göre yrrlŐe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine baŐvurulamaz. UŐulüne göre yrrlŐe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaŐmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler iŐermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır.*” Bu hükümde yer alan “baŐvurulamaz” ibaresi, kesin bir önerme olup anlaşmalara karşı Anayasa Mahkemesine baŐvuru yolunu kapatmaktadır.

II. ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN YAPILIŐINDA VE UYGULANMASINDA TERCÜME PROBLEMLERİ

A. Genel Olarak

Uluslararası anlaşmaların hazırlanması ve tamamlanması safhaları, anlaşmanın türüne göre farklılık arz etmektedir. Aynı zamanda hukuki gvenliŐin saŐlanması amacıyla, uluslararası anlaşmaların tercüme edilmesi önem arz etmektedir. Ancak, yukarıda aıklandıŐı üzere, anlaşmaların uygulanmasında dil problemi önemli bir sorun ortaya çıkarmaktadır. Tercüme problemlerinin temelinde farklılıklar bulunmaktadır. Genellikle, tercümelerin hızlı bir Şekilde yapılıyor olması, anlaşmanın hazırlık safhasıve tercüme safhalarının farklı zamanlarda olması ve anlaşmayı hazırlayanların tercüme safhasında yer almamaları tercüme problemlerinin ortaya çıkmasına sebep olmaktadır⁸. Hukuki gvenliŐin ve milletlerarası özel hukuk adaletinin saŐlanabilmesi amacıyla, uluslararası anlaşmalardaki tercümelerden kaynaklanan sorunların giderilmesi hem teorik hem de pratik açıdan önemlidir.

Uluslararası anlaşmalar taraflarca imzalanan birer sözleşme olduklarından, uluslararası anlaşmalar da kullanılan dil, anlaşmadaki taraf iradelerinin anlaŐılması yanında, anlaşmanın esasını uygulama ve yorumlamada da dikkate alınmaktadır. Dolayısıyla, uluslararası hukukta, özellikle çok taraflı anlaşmalar hazırlanırken, genellikle bir dilde hazırlanmakta, daha sonra anlaşmada resmi geçerli olacaŐı belirtilen dillere tercüme edilmektedir. rneŐin Birleşmiş Milletler nezdinde hazırlanan anlaşmaların altı resmi dilde geçerli olduŐu kabul edilmektedir. Bu diller, Arapça,

⁸ Dinah Shelton, *Reconcilable Differences? The Interpretation of Multilingual Treaties*, Hastings International and Comparative Law Review, 1997, s. 621.

Çince, İngilizce, Fransızca, Rusça ve İspanyolca'dır. Dünya Ticaret Örgütü anlaşmaları da İngilizce, Fransızca ve İspanyolca olmak üzere üç resmi dilde geçerliliği kabul edilmiştir⁹. Avrupa Konseyi bünyesinde imzalanan anlaşmaların ise İngilizce ve Fransızca olarak iki resmi dilde geçerli oldukları kabul edilmiştir. Uluslararası kuruluşlar nezdinde imzalanan bu anlaşmaların taslak metinleri genellikle İngilizce olarak yapılmakta, daha sonra, kuruluşların bünyesinde çalışan tercüme ofisleri tarafından resmi olarak kabul edilen dillere tercüme edilmektedirler¹⁰. Örneğin BM Tercüme Hizmetleri birimi bu iş için kurulmuştur. Dünya Ticaret Örgütü'nde de, BM gibi kendine ait bir Tercüme Hizmetleri birimi bulunmaktadır.

İki taraflı anlaşmalar açısından ise görünürde bir problem yokmuş gibi gözükmektedir. Zira iki taraflı anlaşmalar genellikle, anlaşma tarafı devletlerin resmi dillerinde hazırlanmakta ve bu iki dilin eşit olarak anlaşmadaki yorum sorunlarının giderilmesinde kullanılacağı kabul edilmiştir. Ancak uluslararası yatırım hukukunda, özellikle iki taraflı yatırım anlaşmaları incelendiğinde, resmi dille ilgili sorunlara rastlandığı özellikle, bazı anlaşmalarda, anlaşmanın yorumlanmasında hangi resmi dilin geçerli olacağına ilişkin bir düzenlemenin olmadığı görülmekte, bu durumda ICSID tahkim yargılamasında ciddi yorum farklılıklarına ve sorunlara sebep olmaktadır¹¹.

Ancak vurgulamak gerekir ki, çok taraflı anlaşmaların tarafı olan ülkeler, Türkiye örneğinde olduğu gibi, anlaşmayı kendi resmi dillerinde tercüme etmekte ve bunları resmi gazetede yayımlamaktadır¹². Kabul etmek gerekir ki, bu tercüme, uluslararası hukuk bağlamında resmi geçerliliği olan anlaşma metinleri olarak kabul edilmezler. Zira uluslararası anlaşmada hangi dildeki metnin resmi geçerli olduğu belirtilmekte ve belirtilen bu dil veya diller resmi geçerli metindirler. Dolayısıyla bu tercüme, sadece bilgilendirici fonksiyonları bulunmaktadır. Ancak uygulamada bu tercüme, hem hakları ihlal edilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından, hem de milli mahkemeler tarafından uluslararası anlaşmaları yorumlarken ve uygularken kullanılmaktadır.

Yukarıda belirtildiği üzere, uluslararası anlaşmalardaki tercüme problemlerini teorik ve pratik açıdan iki nokta da aşağıda örnekler vererek açıklamak yerinde olacaktır.

⁹ European Commission, s. 17-19.

¹⁰ European Commission, s. 17.

¹¹ Mahnoush H Arsanjani and W Michael Reisman, "Babel and BITs: Divergence Analysis and Authentication in the Unusual Decision of Kiliç v Turkmenistan," in *Practising Virtue: Inside International Arbitration*, edited by David D. Caron, Stephan W. Schill, Abby Cohen Smutny, and Epaminontas E. Triantafylou, 407-425 Oxford: Oxford University Press, 2015.

¹² European Commission, s. 17.

B. Akademik Anlamda Tercümelerin Problem Yaratabilmesine Bir Örnek: ICSID Konvansiyonu m. 42

ICSID Konvansiyonun 42. maddesi, ICSID tahkim yargılamasında esasa uygulanacak hukuku düzenlediği için çok önemli bir maddedir. Aynı maddenin 2. fıkrasında, ICSID hakem heyetlerine uluslararası yatırım hukukunun gelişimine katkıda bulunmak amacıyla çok önemli bir yetki verilmektedir. Uluslararası yatırım uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde, uygulanacak hukukta belirsizlik ve boşluk olduğu durumlarda da uyuşmazlığı çözme yetkisi ve dolayısıyla uluslararası yatırım hukukunu geliştirme imkanı tanımaktadır¹³. Ancak maddenin İngilizce'den Türkçeye resmi gazetede de çevirisinde ise, "Hakem heyetinin hukukun belirsizliği veya boşluğu karşısında bir çözüm getirmeyebileceği" ifade edilmiştir. Bu şekilde madde anlaşıldığında, uluslararası yatırım hukukunun gelişimi imkansız olacak ve akademik anlamda yapılan veya yapılacak çalışmalarda problemler çıkabilecektir. Akademik çalışmalarda aşağıda gösterilen istisnalar dışında, ICSID Konvansiyonu'nun resmi gazete tercümesi kullanıldığından, hem ICSID tahkimi hakkında yanlış bilgilendirme, hem de uluslararası yatırım hukukundaki güncel gelişmelerin akademik değerlendirilmesi hatalı olacaktır.

Tercümeden kaynaklanan sorunu gösterebilmek adına, aşağıda maddenin İngilizce, Resmi Gazete'deki Türkçe metni ve doğru olarak tercüme edilmiş metni yer almaktadır.

Article 42 of the ICSID Convention states that: "

1. The Tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties. In the absence of such agreement, the Tribunal shall apply the law of the Contracting State party to the dispute (including its rules on the conflict of laws) and such rules of international law as may be applicable.

2. The Tribunal may not bring in a Finding of non liquet on the ground of silence or obscurity of the law.

3. The provisions of paragraphs (1) and (2) shall not prejudice the power of the Tribunal to decide a dispute ex aequo et bono if the parties so agree."

¹³ Yusuf Çalışkan, "Dispute Settlement in International Investment Law", in Implementing International Economic Law, Edited by Yusuf Aksar, Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2011, s.142-143.

ICSID Konvansiyonu'nun 42. maddesinin Türkçe'ye çevirisi Resmi Gazetede şu şekilde yer almaktadır:

“(1) Heyet, anlaşmazlığa taraflarca üzerinde anlaşılacak hukuk kuralları çerçevesinde karar verecektir. Anlaşma sağlanamaması halinde Heyet anlaşmazlığa taraf olan Âkit ülkenin, hukukunun (Kanunların çalışması halinde uygulanacak kurallar da dahil olmak üzere) ve Uluslararası hukukun uygulanabilir kurallarını uygulayacaktır.

(2) Heyet, hukukun belirsizliği veya boşluğu karşısında bir çözüm getirmeyebilir.

(3) 1 ve 2 nci paragraf hükümleri, taraflar bu şekilde anlaşığı takdirde, Heyetin anlaşmazlığı hakkaniyet kuralları çerçevesinde çözmesine engel teşkil etmez.”

ICSID Konvansiyonu'nun 42. maddesinin doğru tercümesi şu şekildedir: 1. Heyet, anlaşmazlığa taraflarca üzerinde anlaşılacak Hukuk kuralları çerçevesinde karar verecektir. Anlaşma sağlanamaması halinde Heyet anlaşmazlığa taraf olan Âkit ülkenin hukukunun kuralları ile (bu hukukun kanunlar ihtilafı kuralları dahil olmak üzere) uluslararası hukukun uygulanabilir nitelikteki kurallarını uygulayacaktır.

2. Heyet, hukukun belirsizliği veya boşluğu karşısında uyuşmazlığı çözümsüz bırakamaz.

3. 1 ve 2. paragraf hükümleri, taraflar bu şekilde anlaşığı takdirde, Heyetin anlaşmazlığı hakkaniyet kuralları (ex aequo et bono) çerçevesinde çözmesine engel teşkil etmez.”¹⁴

C. Uluslararası Anlaşmaların Mahkemeler Tarafından Uygulanmasında Tercüme Problemine İlişkin Bir Örnek: CMR Sözleşmesi

Türkiye'nin imzalamış olduğu ister iki taraflı ister çok taraflı olsun bir çok anlaşmada tercüme sorunları görülmekte, bunlar doktrin tarafından da dile getirilmektedir. Somut bir dava örneği ile konunun önemini göstermek yerinde olacaktır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin CMR

¹⁴ Neva Övünç Öztürk, ICSID Tahkiminde Esasa Uygulanacak Hukuk, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk (Devletler Özel Hukuku), Yüksek Lisans Tezi, 2006, s. 21-22.

Konvansiyonuna ilişkin bir kararı tercüme problemini görmek ve çözüme kavuşturmak açısından önem taşımaktadır.

Karara konu olayda, taraflar arasında imzalanan anlaşma uyarınca muhtelif nitelikteki emtianın taşınması konusunda anlaşmışları, hamule senedinde belirtilen emtianın Bursa'dan İngiltere'ye karayolu ile taşınmak üzere davalı şirkete teslim edildiği, davalının taşıma senedindeki talimata aykırı olarak banka liberasyonu alınmadan malı alıcısına teslim etmesi nedeniyle emtia bedelinin gönderene ödenmediği ve talimata aykırı davranan davalı taşıyıcının kusurlu olduğu ileri sürülerek 28.067.71 İngiliz Sterlini'nin en yüksek mevduat faizi ile birlikte davalıdan tahsiline ilişkin dava açılmıştır. Davalı vekili, davanın bir yıllık zamanaşımına uğradığını, müvekkilinin talimata uygun olarak emtiayı alıcıya teslim ettiğini, istenen tazminatın fahiş olduğunu, müvekkilinin sorumluluğunun sınırlı olması gerektiğini savunarak, davanın reddini istemiştir.

İlk derece mahkemesi, dava konusu olayda “*taşımaya CMR Konvansiyon'u hükümlerinin uygulanacağı anılan Konvansiyon'un 32.1-c maddesi uyarınca zamanaşımı süresinin taşıma sözleşmesinden itibaren üç ay sonra başlayacağını hükme bağlandığı ve bir yıl+üç aylık sürenin dava tarihi itibariyle dolmadığı, CMR Konvansiyonu'nun sınırlı sorumluluğu düzenleyen 23 ncü maddenin emtianın ziya ve hasarı halinde uygulanabileceği, somut olayda malın zayi olup veya hasarlanmadığından taşıyıcının sınırlı sorumluluktan yararlanamayacağı, zira anılan anlaşmanın 21 nci madde uyarınca teslimde ödeme kaydına uyulmadığından, taşıyıcının teslimdeki ödeme tutarını aşmayacak şekilde ve alıcıya karşı dava açma hakkını kaybetmeksizin tazminat ödemekle yükümlü bulunduğu, bu durumda mal faturası bedeli kadar davacıya karşı sorumlu olduğu gerekçesiyle, (28.067.71) İngiliz Sterlini'nin dava tarihinden itibaren işleyecek Devlet bankalarının uyguladığı en yüksek döviz faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.”*

Davalı taraf kararı temyiz etmiş ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesi şu şekilde kararını vermiştir¹⁵:

“Avrupa Ekonomik Topluluğuna üye, gözlemci sıfatıyla komisyona kabul edilen ve komisyonun bazı çalışmalarına katılan üyelerine birer sureti gönderilen, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'nde bulunan tek nüsha halindeki aslı, İngilizce ve Fransızca dillerinin herbiri aynı

¹⁵ 11. HD.E. 2003/5193 K. 2003/12065 T. 19.12.2003, Lexpera.

(eşit) derecede geçerli olmak üzere düzenlenen, (CMR mad.51, protokol md.12) orijinal İngilizce metniyle birlikte Türkçe tercümesi 04.01.1995 tarih 22161 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmadan önce 14.12.1993 tarih ve 21.788 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 3939 sayılı yasayla katılan Eşyaların Karayolunda Uluslararası Nakliyatı için Mukavele Sözleşmesi'nin (CMR) "...bu süre üç yıldır ve şu tarihlerde başlar:" şeklinde biterek, şıklarına devam edilen 32/1.bendinin, "... zamanaşımı süresi üç yıldır. Zamanaşımı süresi:" şeklinde olup, metinde tercüme hatası yapıldığının (Bkz. Alihan Aydın CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu İst.2002 Sh.176 vd., Doç.Dr. Ziya Akıncı Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR, Ank.1999, Sh.171 vd.) ve sadece üç yıllık zamanaşımı başlangıcının değil, bir yıllık zamanaşımının başlangıcını da içine alacak şekilde genel bir ibare olarak düzenlendiğinin, bu durumda 3 aylık ek sürenin 1 yıllık zamanaşımı süresinde de dikkate alınması gerekmesine, dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanması gerekmiştir."

Gerçekten dava konusu CMR Konvansiyonu'nun Resmi Gazetede yayınlanırken tercüme hatası yapıldığının Yargıtay tarafından kabul edilmesi önemli bir husustur. Anlaşmanın ilgili maddesinin Türkçe ve İngilizce metinlerine baktığımızda bu hata açıkça görülmektedir¹⁶. Eğer, Türk hakimi, Resmi Gazete'deki Türkçe tercümeyle dikkate almış olsaydı, davalı tarafın zamanaşımı iddiası kabul edilecek ve davacı tazminat hakkını elde edemeyecekti.

III. TERCÜME PROBLEMLERİNİN GİDERİLMESİ: YORUM

A. Uluslararası Hukukta Uluslararası Anlaşmaların Yorumlanması

¹⁶ MADDE 32 1. **Bu anlaşma gereğince yapılan taşımalarla doğacak davalann bir yıl içinde açılması gerekir. Ancak, bilerek kötü hareket veya mahkeme tarafından bilerek kötü hareket olarak kabul edilen kusurlarda, bu süre üç yıldır ve şu tarihlerde başlar :** a) Teslimde kısmi kayıp, hasar veya gecikmelerde, teslim tarihinden itibaren, b) Tam kayıplarda, kararlaştırılan zaman süresi bitiminden 30 gün sonra kararlaştırılmış zaman süresi yoksa, yükün taşıyıcı tarafından teslim alınmasından sonraki 60'ncı günde, c) Bütün diğer durumlarda, taşıma anlaşmalarının aktedildiği tarihlerden üç ay sonra zaman süresinin başladığı gün sayılmaz.

Maddenin İngilizce metni ise;

Article 32 1. **The period of limitation for an action arising out of carriage under this Convention shall be one year. Nevertheless, in the case of willful misconduct, or such default as in accordance with the law of the court or tribunal seized of the case, is considered as equivalent to willful misconduct, the period of limitation shall be three years. The period of limitation shall begin to run :** (a) in the case of partial loss, damage or delay in delivery, from the date of delivery; (b) in the case of total loss, from the thirtieth day after the expiry of the agreed time-limit or where there is no agreed time-limit from the sixtieth day from the date on which the goods were taken over by the carrier; (c) in all other cases, on the expiry of a period of three months after the making of the contract of carriage.

1. Genel Olarak

Yukarıda açıkladığımız üzere, uluslararası anlaşmalar iki veya çok daha fazla dilde imzalanabilmektedir. İki taraflı anlaşmalar genellikle her iki tarafın dili ile yapılmakta, anlaşmanın uygulanmasında bir problem ortaya çıktığında, her iki dilinde eşdeğer olduğu kabul edilmektedir. Ancak taraflar, kendi resmi dilleri dışında, uygulama da görüldüğü gibi, İngilizce veya başka bir dile yer verip, uygulamada problem çıkması durumunda bu metnin esas alınacağını kararlaştırabilmektedirler. Çok taraflı anlaşmalarda da genellikle, anlaşmanın bünyesinde hazırlandığı uluslararası kuruluşların dilleri resmi dil olarak kabul edilmektedir. Bu şekilde çok dilde anlaşmanın hazırlanması, hiç şüphesiz farklı dillerdeki metinler arasında anlam farklılıklarına yol açabilmekte, bu durum da anlaşmanın ilgili hükmünün yorumlanmasında sorunlara sebep olmaktadır.

Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin¹⁷ 33. maddesi bu duruma çözüm getirmeye çalışmıştır. Bu maddeye göre, anlaşmaların farklı dillerde akdedilmiş olması durumunda, bu farklı dillerden sadece bir tanesinin uyumsuzluk halinde esas alınacağına dair bir hüküm anlaşma metnine derc edilebilir¹⁸. Aksi halde, her bir dildeki metin eşit derecede geçerli olacaktır¹⁹. 33. maddenin ilk fıkrasında bu durum, açıkça kaleme alınmıştır: “*1. Bir andlaşma iki veya daha fazla dilde tevsik edildiği zaman, görüş ayrılığı halinde, belirli bir metnin üstün tutulacağını metnin kendisi öngörmedikçe veya taraflar öyle kararlaştırmadıkça, herbir dildeki metin aynı şekilde geçerlidir.*”

Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 33. maddesinin 2. fıkrası ise, anlaşmanın akdedilmediği bir dildeki metnin de taraflarca kabul edilmesi halinde geçerli olacağını düzenlemiştir. Bu hükme göre; “*2. Metnin tevsik edildiği dillerden gayri bir dildeki bir andlaşma sureti, ancak andlaşmanın öngörmesi veya tarafların kabul etmesi halinde geçerli bir metin telakki edilir.*”

İki veya daha fazla dilde akdedilen anlaşmaların yorumlanmasında yukarıda belirtilen durumlar dışında, temel ve başlangıç ilkesi, 33. maddenin 3. fıkrasında hüküm altına alınmıştır:

“*Andlaşma hükümlerinin herbir geçerli metinde aynı manayı taşıdığı farz edilir.*” Ancak belirtmek gerekir ki bu karine her zaman geçerli olmamaktadır. Farklı geçerli metinlerde anlam

¹⁷ Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT) 1969, 1155 UNTS 331.

¹⁸ Aksar, s. 150.

¹⁹ Richard K. Gardiner, Treaty Interpretation, Oxford, Second Edition, 2015, s. 423.

problemlerine sebep olabilecek ifadeler bulunabilmektedir. Bu durumda, yorum sorunlarının nasıl giderileceği yine aynı maddenin 4. fıkrasında belirtilmiş olup, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31 ve 32. maddeleri çerçevesinde sorunun anlaşmanın konu ve amacı göz önünde bulundurularak, en iyi uzlaştırıcı mananın bulunarak giderilmesi hüküm altına alınmıştır²⁰:

“4. Birinci paragrafta göre, belirli bir metnin üstün tutulduğu durumlar saklı kalmak üzere, geçerli metinler arasında yapılan bir karşılaştırma, 31. ve 32. maddelerin uygulanmasının ortadan kaldırmadığı bir mana farkı ortaya koyarsa, anlaşmanın konu ve amacı gözönünde tutulduğunda metni en iyi uzlaştıran mana benimsenecektir.”

Uluslararası anlaşmanın yer aldığı bir uyuşmazlıkta, o anlaşmanın bir hükmün anlamının netleştirilmesi, uygulama konusunun ve alanının belirlenmesi, anlaşmanın yürürlüğe girip girmediği gibi hususların tespit için, anlaşmanın yorumlanması gerekmektedir. Anlaşmaların yorumlanmasında ilk bakılacak husus, o anlaşma da yoruma ilişkin herhangi bir hükmün olup, olmadığıdır. Aşağıda örnek bağlamında CISG anlaşmasındaki yorum ilkelerinin değerlendirilmesine yer verilecektir. Eğer, anlaşmada böyle bir hüküm var ise, o hükmü göre anlaşma yorumlanmalıdır. Eğer, anlaşmada yoruma ilişkin bir düzenleme yok ise, uluslararası uygulamada, yargı organları veya hakem heyetleri, uluslararası anlaşmaları yorumlarken, 1969 Tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin yoruma ilişkin 31 ve 32 maddelerini dikkate almaktadırlar²¹. Ancak baştan belirtmek gerekir ki, genel kuralları düzenleyen 31. madde ile tamamlayıcı yorum araçlarını düzenleyen 32. madde arasında uygulamada herhangi bir hiyerarşik yapı kabul edilmemekte, her iki maddenin hükümleri birlikte uluslararası anlaşmaların yorumlanmasında kullanılmaktadır. Vurgulamak gerekir ki, her hangi bir anlaşmanın yorumlanmasında, uyuşmazlık taraflarının mutlaka 1969 Tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesine taraf olmasına gerek yoktur. Zira bu sözleşme uluslararası örf ve adet olarak kabul edilmektedir²².

²⁰ Ulf Linderfalk, On The Interpretation of Treaties The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, Springer, 2007, s. 361-364.

²¹ Alpha Projektholding GmbH v. Ukraine, ICSID Case No. ARB/07/16, Award, 8 November 2010, paragraf 221.

²² Daimler Financial Services AG v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/05/1 Award, 22 August 2012 paragraf 46.

Uluslararası anlaşmaların yorumu, genel yorum kuralı olan 31. maddeye göre, anlaşmanın içeriği ile bağlantılı olarak, konu ve amaç çerçevesinde kullanılan terimlerin olağan anlamına uygun olarak iyi niyetle yapılmalıdır. Bu maddeye göre;

“1. Bir anlaşma, anlaşmanın içeriği ile bağlantılı olarak ve konu ve amacının ışığı altında terimlerin olağan anlamına uygun bir biçimde iyi niyetle yorumlanmalıdır.

2. Bir anlaşmanın yorumu bakımından, anlaşmanın bütünü, girişini ve eklerini içine alan metne ilaveten, aşağıdakileri kapsar:

a- anlaşmanın akdedilmesi ile bağlantılı olarak bütün taraflar arasında yapılmış olan anlaşmayla ilgili herhangi bir anlaşma;

b- anlaşmanın akdedilmesi ile bağlantılı olarak bir veya daha fazla tarafça yapılan ve diğer taraflarca anlaşmayla ilgili bir belge olarak kabul edilen herhangi bir belge.

3. Anlaşmanın bütünü ile birlikte aşağıdakiler (de) dikkate alınır:

a- Taraflar arasında anlaşmanın yorumu veya hükümlerinin uygulanması ile ilgili olarak yapılan daha sonraki (tarihli) herhangi bir anlaşma,

b- Tarafların anlaşmanın yorumu konusundaki mutabakatını tespit eden anlaşmanın uygulanması ile ilgili daha sonraki herhangi bir uygulaması.

c- Taraflar arasındaki ilişkilerde milletlerarası hukukun tatbiki kabil herhangi bir kuralı.

4. Tarafların bir terime özel bir mana vermek istedikleri tespit edilirse, o terime o mana verilir.”

Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin bu maddesi incelendiğinde, üç farklı yorum yönteminin herhangi birisine öncelik tanınmadan kabul edildiği görülmektedir²³. Uluslararası anlaşmaların yorumlanmasında, en önemli yorum araçlarından biri, sözleşmedeki terimlerin, alelade (olağan) anlamına uygun yorumlanmasıdır²⁴. Sözleşmenin hükümlerine yüklenen anlam objektiftir. Kural olarak anlaşmanın imzalandığı tarihte hükme yüklenen anlam dikkate alınır. Tarafların hükme yükledikleri anlam değil, hükmün yazılışından ve ifadesinden anlaşılacak ilk anlam, olağan anlam (ordinary meaning) olarak kabul edilir. Anlaşmadaki terimlerin olağan

²³ Hicee v. Slovakia, Partial Award, UNCITRAL, PCA Case No. 2009-11, 23 May 2011, Paragraf 135.

²⁴ El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/03/15 Award, 31 October 2011, Paragraf 590

anlamının en iyi şekilde tespit edilmesinde, anlaşmanın içeriği ile bağlantılı, konu ve amacı ışığı altında yapılabilir. Anlaşmanın içeri ile bağlantılı olma, anlaşma metninin tamamının, başlangıç hükümlerinin varsa eklerinin hepsinin birlikte değerlendirilmesini ifade etmektedir²⁵.

Uluslararası anlaşmanın yorumlanmasında, anlaşmanın bütünü göz önünde bulundurulmalıdır. Anlaşmanın bütününe, anlaşmanın başlangıç hükümleri dahildir. Aksinin kabul edilmesi, anlaşmanın yorumlanmasında geçerli olan iyi niyet ilkesine aykırılık teşkil eder²⁶. Bir hükmün yorumlanmasında, hükmün sadece kendisi değil, anlaşmanın diğer hükümleriyle olan ilişkisi de dikkate alınmaktadır. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31.3 (a,b,c) fıkralarında göre, taraflar arasında uluslararası anlaşmanın yorumlanması için daha sonradan bazı anlaşmalar veya uygulamalar kabul edilmiş olabilir. Eğer taraflar arasında böyle bir anlaşma veya uygulama var ise, bunlar anlaşmanın bütünü kapsamında yorum yapılırken değerlendirilir. Ayrıca vurgulamak gerekir ki, eğer tarafların anlaşmada kullanılan terime özel bir anlam verdikleri anlaşılıyor ise, bu anlam dikkate alınmalıdır.

1969 Tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 32. maddesi ise, yorum yapılırken, anlaşmaların hazırlık çalışmaları ve yapılma şartları dahil, tamamlayıcı yorum araçlarına başvurulabileceğini düzenlemiştir. Tekrar vurgulamak gerekirse, 32. maddenin kullanılması istisnai durumlara özgü değildir. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne göre yorum yapılırken 31. ve 32. maddenin aynı anda değerlendirilmesi gerekmektedir²⁷.

Bu maddeye göre;

“31. maddenin uygulanmasından hasıl olan manayı teyid etmek veya 31. maddeye göre yapılan yorum,

a- manayı muğlak veya anlaşılmaz bırakıyorsa,

b- çok açık bir şekilde saçma olan veya makûl olmayan bir sonuca götürüyorsa,

manayı tespit etmek için anlaşmanın hazırlık çalışmalarına ve yapılma şartları dahil, tamamlayıcı yorum araçlarına başvurulabilir.”

²⁵ Aksar, s. 148.

²⁶ Alps Finance and Trade AG v. The Slovak Republic, UNCITRAL Award, 5 March 2011, Paragraf. 225.

²⁷ M.E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, 2008, s. 442-449; Aksar, s. 150.

Bu maddeden açıkça anlaşıldığı üzere, en önemli tamamlayıcı yorum araçları, anlaşmanın hazırlık çalışmaları (preparatory work, travaux preparatoires) ve anlaşmanın yapıldığı şartlardır. Ancak belirtmek gerekir ki, anlaşmanın hazırlık çalışmalarından neyin kast edildiği, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde tanımlanmamış olmakla birlikte, anlaşma metninin görüşme tutanakları, tarafların metin hakkında ileri sürmüş olduğu görüşleri içeren belgeler, anlaşmanın hazırlık çalışmaları kapsamında değerlendirilmektedir²⁸. Anlaşmanın yapıldığı şartlar ise, anlaşmanın yorumlanmasında dikkat edilmesi gereken önemli bir tamamlayıcı yorum aracıdır. Bu bağlamda, anlaşmanın hazırlandığı süreç içerisinde dünyadaki tarihsel, ekonomik, sosyal ve hukuki olaylar anlaşmanın yorumlanmasında dikkate alınmalıdır. 32. maddeden açıkça anlaşılacağı üzere, tamamlayıcı yorum araçları sadece anlaşmanın hazırlık çalışmaları ve yapıma şartları değildir.

2. Yorum Kuralı İçeren Bir Uluslararası Anlaşma Örneği: CISG

Uluslararası anlaşmalardaki aynı metnin birbirinden farklı yorumlanmaması ve yeknesaklığın korunması amacıyla, son yıllarda uluslararası anlaşmalarda, anlaşmaların nasıl yorumlanacağına ilişkin önemli düzenlemeler yer almaktadır. Örneğin, 1988 tarihli Uluslararası Faktoringe İlişkin UNIDROIT Anlaşması'nın 4. maddesinde ve 1988 tarihli Uluslararası Finansal Kiralamaya İlişkin UNIDROIT Anlaşması'nın 6. maddesinde, anlaşmaların uluslararası niteliği göz önünde bulundurularak yeknesak bir şekilde yorumlanması için hükümler getirilmiştir²⁹.

Uluslararası satım hukukuna ilişkin maddi hükümlerin yeknesaklaştırılması amacıyla yapılan 1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG)'ın 7. maddesinin 1. fıkrası da anlaşmanın hükümlerinin nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin şu şekilde bir düzenleme içermektedir:

“Bu anlaşmanın yorumunda, anlaşmanın uluslararası niteliği dikkate alınacağı gibi, yeknesak uygulanması ve uluslararası ticarete dürüstlük kuralının korunması gerekleri de gözetilir.”

Bu madde ile, CISG'in uluslararası niteliği göz önünde bulundurularak satım hukukuna ilişkin maddi hukuk normlarının yeknesak bir şekilde uygulanması amaçlanmıştır. Doktrinde ifade edildiği üzere, CISG'in başarılı bir şekilde uygulanabilmesini sağlamada en önemli işlevi

²⁸ Aksar, s. 149.

²⁹ Peter M. Gerhart, The Sales Convention in Courts: Uniformity, Adaptability, and Adoptability, in Peter Sarsevic, Paul Volken (ed), Internationa Sale of Goods Revisited, Kluwer Law International, 2001, s. 86.

anlaşmada yer alan 7. madde yapmaktadır³⁰. Diğer bir ifadeyle, uluslararası satım hukukunda gerçek anlamda yeknesak bir uygulamanın yapılmasını sağlamada, anlaşmanın yorumlanmasına ilişkin hükümlerin rolü önem arz etmektedir.

CISG’ da anlaşmanın yorumlanmasına ilişkin üç ilke, 7. madde de düzenlenmiştir³¹. Bunlar;

1. Anlaşmanın uluslararası niteliği,
2. Anlaşmanın yeknesak uygulanmasının sağlanması,
3. Uluslararası ticarete dürüstlük kuralının gözetilmesidir.

Vurgulamak gerekir ki, mahkemeler bu ilkeleri uygularken, anlaşmanın yorumlanmasında hangi yorum araçlarını kullanacaklarına ilişkin bir serbestîye sahiptirler. Zira CISG’de yorumda dikkat edilmesi gerekli ilkeler belirtilmesine rağmen, yorum yöntemlerine yer verilmemiştir. Ancak, ulusal yorum metotları, yukarıda belirtilen ilkelere göre anlaşmanın yorumlanmasına imkan verdiği ölçüde kullanılmaktadır. Uygulamada, CISG’ın uluslararası niteliği, yeknesak uygulanması ve uluslararası ticarete dürüstlük kuralının gözetilmesi için, yorum yaparken, anlaşmanın metnine (lafzi yorum), anlaşmanın tarihsel oluşumuna (tarihsel yorum), anlaşmanın amacına (teolojik yorum) dikkat edilmektedir. Özellikle yorum yapılırken, anlaşma metni, yabancı mahkeme kararları, *travaux preparatoires* ve doktrinden faydalanılmaktadır³².

B. Türk Hukukunda Uluslararası Anlaşmaların Yorumlanması

Milli mahkemelerde görev yapan hakimlerin anlaşmaların yorumlanması safhalarında, dil becerileri ve bilgileri önem arz etmektedir. Eğer hakimler resmi geçerliliği kabul edilen anlaşma metnindeki dili biliyorlar ise, sorun olmayabilir. Ancak mukayeseli hukukta da görüldüğü üzere, eğer hakimler resmi geçerli dili anlayamıyorlar ise, kaçınılmaz sonuç olarak Resmi Gazete’de yayınlanan kendi dillerindeki anlaşma metnini yorum aracı olarak kullanacaklardır³³. Ancak bu tercüme metin ile resmi geçerliliği kabul edilen metin arasındaki tercüme hatalarından doğan

³⁰ Bruno Zeller, *CISG and the Unification of International Trade Law*, 2007, s. 18.

³¹ CISG’da Yorum Sorunu ve Çözümü hakkında daha detaylı bilgi için bkz: Yusuf Çalışkan, *Uluslararası Satım Hukukunda Kanunlar İhtilafı Meseleleri*, İstanbul, 2014, s. 160-166.

³² Çalışkan, s. 161.

³³ European Commission, s. 24-25.

çelişkiler, uluslararası anlaşmayı yanlış anlama, yanlış yorumlama ve yanlış uygulama neticesini doğuracaktır. Örneğin Alman Hukukunda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi resmi dili olan İngilizce ve Fransızca metinlerinden ayrı olarak resmi geçerliliği olmayan Almanca'ya tercüme edilmiştir. Adil yargılanmaya ilişkin 6. maddenin yanlış tercüme edilmesi sonucunda, Alman Mahkemeleri farklı kararlar vermiştir³⁴.

Anlaşmanın ve uyumsuzluğun niteliği ve kapsamına göre, Türk hakimleri karşına gelen uyumsuzluklar da anlaşmaları yorumlamak durumunda kalacaklardır. Özellikle, tercüme problemleri ve muğlaklık durumlarında yorum kaçınılmaz olacaktır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, uluslararası anlaşmaların yorumlanması meselesi, uluslararası hukukta, 1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin ilgili maddeleri olan 31, 32 ve 33. maddeleri bağlamında yapılmaktadır. Ancak bu Sözleşme'nin milli mahkemeler tarafından uygulanıp uygulanmayacağı konusu tartışmalı olup, genel görüş, milli mahkemelerin bu maddelere bağlı olarak uluslararası anlaşmaları yorumlamalarında bir zorunluluk olmadığı şeklindedir³⁵. Ancak, milli mahkemelerin bu sözleşmede yer alan yorum ilkelerini genel olarak uyguladığı da görülmektedir. Dolayısıyla, bu sözleşmenin uygulanabilmesi için illaki bir zorunlu uygulamaya ilişkin bir düzenleme olmasına gerek yoktur, sözleşmenin 31, 32 ve 33. maddelerindeki ilkeler yol gösterici olarak, hatta hiç sözleşmeden bahsetmeden bile uygulanabilmektedir³⁶.

Mukayeseli hukukta, genellikle milli mahkemeler, eleştirileri önlemek amacıyla, sadece göstermelik bir şekilde Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne atıf yapmaktalar, ama uluslararası anlaşmaların yorumlanmasını, kendi hukukların da geçerli kanun veya sözleşmelerin yorumlarında kullanılan ilkeler çerçevesinde yapmaktadırlar³⁷. Örneğin, Amerikan Yüksek Mahkemesi 1992 ve 2010 tarihli *United States v. Alvarez Machain* ve *Abbott v. Abbott* kararlarında, mahkeme Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne atıf yapmamış ve Amerikan hukukunda kabul edildiği şekilde uluslararası anlaşmaları Amerikan hukukundaki yargısal yorum metodları bağlamında değerlendirmiştir.³⁸ Aynı şekilde, İngiliz Hukukunda da, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin uygulanmasının zorunlu olduğunu kabul edilmemekte, sadece bu sözleşmede

³⁴ Shelton, s. 623.

³⁵ Michael Waibel, *Principles of Treaty Interpretation: Developed for and Applied by National Courts?* University of Cambridge, Faculty of Law, Legal Studies Research Paper Series, 2015, s. 16.

³⁶ Waibel, s. 19.

³⁷ Waibel, s. 8.

³⁸ Waibel, s. 8, 14-15.

belirtilen ilkelerin bir yol gösterici niteliği olduğunu ve bu bağlamda anlaşmaların yorumlanmasında kullanılabilecekleri genellikle kabul edilmektedir³⁹. İtalyan ve Polonya hukuklarında da genellikle, uluslararası anlaşmaların yorumlanmasında, yargısal yorum yöntemleri kullanılmaktadır.⁴⁰

Uluslararası anlaşmalar kanun niteliğinde olduklarından, Türk hakimi önüne gelen yabancı unsurlu uyuşmazlıkta bu kanun hükümlerini uygulamak zorundadır. Eğer Resmi Gazetede’ki Türkçe tercüme de bir problem var ise, bunu hakim re’sen gözetebileceği gibi, tarafların da iddia ve ispat etmesi gerekebilir. Uluslararası anlaşmaların genellikle son maddelerinde, anlaşma da yorum problem olduğunda, hangi dildeki metnin geçerli olacağı düzenlenmektedir. Eğer düzenleme yapılmış ise, düzenlemede kabul edilen metnin geçerli olarak kabul edilmesi hem uluslararası hem de ulusal hukuk açısından zorunludur.

Ancak Türk hakimi, mukayeseli hukukta genellikle örneklerde görüldüğü üzere, Türkçe tercüme metni dikkate almak isteyebilir. Bu durumda metinde tercüme problemi olduğunu iddia eden taraf iddiasını ispat etmelidir. Türk hakimi bu durumda, uluslararası anlaşmada yoruma ilişkin düzenleme var ise, bu yorum kurallarına ilişkin ilkeler çerçevesinde sorunu çözümlenecektir. Eğer, uluslararası anlaşma da yoruma ilişkin hüküm yok ise, Türk hakimi yargısal yorum metod ve ilkeleri çerçevesinde anlaşmayı yorumlayıp, sorunu çözümlenmeye çalışacaktır.

Türk hakimi, Türkçe’nin yabancı dillerden biri ile birlikte resmi geçerli diller olarak kabul edildiği bir uluslararası anlaşmada, her dildeki metin eşit kabul edileceği için, buna göre hareket etmeli, tercüme sorunlarını yorum yöntemiyle çözüme kavuşturmalıdır. Türk Medeni Kanunu’nun 1. maddesine göre, “ Kanun sözüyle ve özüyle değindiği bütün konularda uygulanır”. Diğer bir ifadeyle, hakimlerin kanunu sözü ve özüyle yorumlayıp somut olaya uygulaması gerekir. Kanun hükmünü yorumlama yöntemlerini (tefsir metodları) genel olarak dört ana grup altında toplamak mümkündür. Bunlar; deyimsel (lafzi), sistematik, tarihsel ve amaçsal (teleolojik) yorum yöntemleridir⁴¹. Yorum yöntemleri, hukuk kurallarının anlamlandırılmasında hangi temel ilkelerin geçerli olduğunu ortaya koymaya çalışırlar. Hangi yorum yöntemi kullanılırsa kullanılın,

³⁹ Waibel, s. 14.

⁴⁰ Waibel, s. 25.

⁴¹ Detaylı bilgi için bkz: Necip Bilge, Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavram ve Kurumları, 18. Bası, Turhan Kitabevi, 2004, s. 201-206; Bertil Emrah Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, Beta, 2010, s. 33-112.

kanunların yorumlanmasında mantıksal bir zihin işlemleri olan akıl yürütmeye dayandığı için, bazı mantık kurallarından faydalanmak gerekir. Bu mantık kurallarının, yorum araçlarının en önemlileri arasında “kıyas”, “evleviyet yolu” ve “aksi ile kanıt yolu” sayılabilir. Amaçsal yorum metodu, doktrinde ve mahkeme içtihatlarında genel kabul gören bir metod olmakla birlikte, yukarıda belirtilen herhangi bir yorum yöntemlerinden birisi veya ötekisi uygulanabilir.

Türk hukukunda kabul edilen ve uygulanan yoruma ilişkin ilkeler dikkatle incelendiğinde, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31 ve 32. maddeleri ile uyum içerisinde oldukları görülmektedir. Her ne kadar Türk hakimi, bu sözleşmeyi uygulamak zorunda olmamakla birlikte, bu sözleşmeye atıf yaparak da uluslararası hukuka uygun yorum yapabilir. Uygulamada, her ne kadar bu sözleşmenin uygulanma zorunluluğu olmasa da, Türk Hukukunda, Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay gibi yüksek yargı organları, Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin başta ahde vefa ilkesi olmak üzere, bir çok maddesine atıf yapmaktadır⁴².

Ayrıca vurgulamak gerekir ki, küreselleşme ile birlikte artan uluslararası ilişkilerin yeniden düzenlenmesi bağlamında, Başbakanlığın 2008/9 sayılı Uluslararası İlişkilerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu hakkında bir genelge bulunmakta⁴³ olup, bu genelge çerçevesinde uluslararası anlaşmaların nasıl hazırlanacağı ve imzalanacağına ilişkin hususlar detaylı bir şekilde ifade edilmiştir. Özellikle, anlaşmaların tercümelerine ilişkin hükümler konumuzla yakın bağlantılı olduğu için burada genelgedeki ilgili hükümlere aynen yer verilmiştir. Buna göre, “ **8. Uluslararası uygulama uyarınca sadece belirli dillerde yapılması gereken antlaşmalar dışındaki bütün antlaşmaların asıl nüshalarından birinin Türkçe olması esastır. Bu gibi zorunlu hallerde, onay süreci için antlaşmaların mühürlü ve paraflı Türkçe çeviriler de Dışişleri Bakanlığı'na iletilecektir. 9. Akdedilmesi öngörülen antlaşmaların Türkçe ve yabancı dilde hazırlanan taslak metinlerinin birbirleriyle uyumlu olup olmadığının kontrolü ve zorunlu durumlarda yalnızca yabancı dilde hazırlanan antlaşmaların Türkçe tercümesi, antlaşmaları akdedecek kurum veya kuruluş tarafından gerçekleştirilecektir. 10. Antlaşmaların; a) Türk tarafında kalacak metinlerinin başlık ve imza hanesinde öncelikle Türk tarafının ismine (Türkiye Cumhuriyeti Hükümet) yer verilecek ve taraflar için başlık, metin ve imza hanelerinde aynı ibare kullanılacaktır, b) Türkçe metninde yer verilen kısaltmaların yazılmasında, dilimize yerleşmiş olan (NATO, OECD,**

⁴² Örneğin T.C. Danıştay Başkanlığı, 8. Dairesinin, E. 2016/9130 K. 2017/361 T.31.1.2017 kararı.

⁴³ 2008/9 sayılı Uluslararası İlişkilerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Genelge, Resmi Gazete Sayısı: 26882, Tarihi: 21.05.2008.

IMF vb.) yabancı dildeki kısaltmalar dışında, Türkçe kelimeler esas alınacaktır, c) Türkçe metninde, hangi dilde hazırlandığına ilişkin nihai hükümler bölümünde Türkçe ibaresine öncelik verilecektir, d) Türkçe metinle diğer dillerdeki metin veya metinler şekil ve içerik açısından birbiriyle uyumlu olacaktır, e) Türkçe metninde madde numaralandırılmasında teselsüle dikkat edilecek, anlatım ve yazım bozuklukları bulunmayacaktır...”

SONUÇ

Uluslararası anlaşmalarda kullanılan dil ve anlaşmaların doğru tercüme edilmeleri hem milletlerarası özel hukukta, hem de uluslararası ticaret ve yatırım hukuklarında önem arz etmektedir. Uluslararası anlaşmalarda kabul edilen lisan, anlaşmanın müzakeresi, ifası ve yorumu safhalarında oldukça önemli rol oynamaktadır. Tercüme problemlerinin giderilmesi, hukuki güvenlik ve milletlerarası özel hukuk adaletinin sağlanması açısından bir gerekliliktir. Ancak, bu problemlerin giderilmesinde anlaşmanın yorumunun nasıl yapılacağı önemli bir husustur.

Uluslararası anlaşmanın yer aldığı bir uyuşmazlıkta, o anlaşmanın bir hükmünün anlamının netleştirilmesi, uygulama konusunun ve alanının belirlenmesi, anlaşmanın yürürlüğe girip girmediği gibi hususların tespiti için, anlaşmanın yorumlanması gerekmektedir. Anlaşmaların yorumlanmasında ilk bakılacak husus, o anlaşma da yoruma ilişkin herhangi bir hükmün olup, olmadığıdır. Eğer, anlaşmada böyle bir hüküm var ise, o hükme göre anlaşma yorumlanmalıdır. Eğer, anlaşmada yoruma ilişkin bir düzenleme yok ise, uluslararası uygulamada, yargı organları veya hakem heyetleri, uluslararası anlaşmaları yorumlarken, 1969 Tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin yoruma ilişkin 31 ve 32 maddelerini dikkate almaktadırlar.

1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin yoruma ilişkin düzenlemelerinin milli mahkemeleri bağlayıcı olmadığı kabul edilmekle birlikte, uygulamada mahkemelerin 31, 32 ve 33. maddelerde yer alan yorum ilkelerini uygulama rehberi olarak kabul ettikleri görülmektedir. Milli mahkemelerde hakimlerin kendi hukuklarında kabul edilen ve uygulanan yargısal ve sözleşmesel yorum metodları bağlamında yorum yaptıkları, diğer bir ifadeyle kendi hukuk gözlükleriyle yorum yaptıkları görülmektedir.

Uluslararası anlaşmalardaki tercüme sorunlarının giderilmesinde, küreselleşme ile birlikte artan uluslararası ilişkilerin yeniden düzenlenmesi bağlamında, “Uluslararası İlişkilerin Yürütülmesi ve Koordinasyon” hakkında çıkarılan 2008/9 sayılı genelge çerçevesinde uluslararası

anlaşmaların nasıl hazırlanacağı ve imzalanacağına ilişkin hususlar detaylı bir şekilde ifade edilmiştir. Bu bağlamda, uygulayıcılara, akademisyenlere ve başta Dışişleri Bakanlığımızın ilgili birimleri olmak üzere, diğer ilgili bakanlıkların temsilcilerine önemli görevler düşmektedir. Ayrıca, milli mahkemelerde, uluslararası anlaşmaların uygulanmasında, tercüme problemi bulunduğu tespit edilirse, anlaşmada kabul edilen geçerli resmi metin dikkate alınarak sorunun giderilmeye çalışılması yerinde olacaktır.