



T.C.  
TOROS ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENTİTÜSÜ  
ULUSLARARASI TİCARET VE LOJİSTİK ANA BİLİM DALI  
ULUSLARARASI TİCARET VE LOJİSTİK  
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

ULUSLARARASI TİCARİ UYUŞMAZLIKLARIN ALTERNATİF  
ÇÖZÜM YOLU OLARAK ULUSLARARASI TAHKİM

Evren TEKÇE

DANIŞMAN


Doç.Dr. Tunay KÖKSAL

YÜKSEK LİSANS TEZİ

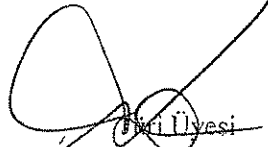
ARALIK 2019

YÜKSEK LİSANS TEZİ ONAY FORMU

Evren TEKÇE tarafından hazırlanan "Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolu Olarak Uluslararası Tahkim" başlıklı bu çalışma 05/12/2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonunda oybirliği ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalı'nda yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.



Jüri Başkanı  
(Danışman)  
Doç. Dr. Tunay KÖKSAL




Jüri Üyesi  
Dr. Öğr. Üyesi Ayhan DEMİRCİ



Jüri Üyesi  
Dr. Öğr. Üyesi Caner ATIŞ  
(Mersin Üniversitesi)

Savunma Sınav Jürisi Tarafından Tezin İmzalı Nüshasının Teslim Tarihi : 05.01.2020

Jüri tarafından kabul edilen bu tezin Yüksek Lisans Tezi olması için gerekli şartları yerine getirdiğini onaylıyorum.



Prof. Dr. Köksal HAZİR  
Enstitü Müdürü

## ETİK BEYAN

Toros Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu çalışma da;

- Sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarımı kabullendiğimi beyan ederim.

03/ 01 /2020

Evren TEKÇE

İmza



**ULUSLARARASI TİCARİ UYUŞMAZLIKLARIN ALTERNATİF ÇÖZÜM YOLU  
OLARAK ULUSLARARASI TAHKİM**

**(Yüksek Lisans Tezi)**

**Evren TEKÇE**

**TOROS ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**2019**

**ÖZET**

Uluslararası ticari uyuşmazlıklarda uyuşmazlığı çözecek uluslararası mahkemelerin bulunmayışı, uyuşmazlıkların çözüm yöntemi olarak milletlerarası ticari tahkimi tercih edilir hale getirmiştir.

Bu araştırmanın ilk bölümünde uluslararası ticari uyuşmazlıkların kaynakları irdelenmiştir. İkinci bölümde müzakere, arabuluculuk, uzlaştırma, teknik bilirkişilik, tahkim gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri incelenmiştir. Üçüncü bölümde ise 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu çerçevesinde uluslararası tahkimin işleyişi ele alınmıştır.

**Anahtar Kelimeler** : Uluslararası, Ticari, Tahkim, Hakem, Uyuşmazlık.

**INTERNATIONAL ARBITRATION AS AN ALTERNATIVE SETTLEMENT  
WAY OF INTERNATIONAL COMMERCIAL DISPUTES**

**(M. Sc. Thesis)**

**Evren TEKÇE**

**TOROS UNIVERSITY  
SOCIAL SCIENCES INSTITUTE**

**2019**

**ABSTRACT**

Since there are not international courts which are authorised to solve the international commercial conflicts; nowadays, as a dispute settlement method, the international commercial arbitration becomes favourable in solving the international commercial conflicts.

In first chapter of this thesis, the resources of international conflicts are examined. In second chapter, alternative dispute settlement methods such as negotiation, mediation, conciliation, technical expertise, arbitration, are scrutinised. In third chapter, the application of international arbitration within the framework of International Arbitration Law No. 4686 which is in force in Turkey, is elaborated.

**Key Words:** International, Commercial, Arbitration, Arbitrator, Conflict.

## TEŞEKKÜR

Toros Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalında yapmış olduğum yüksek lisans çalışması sonucunda yazdığım bu tezin hazırlanma sürecinde bana yol gösteren ve akademik yardımlarını esirgemeyen Tez Danışmanım Doç. Dr. Tunay KÖKSAL Hocama, hayatımın her aşamasında sevgi ve desteğini esirgemeyen ablam Dr. Ebru AKAY'a ve entellektüel gelişim sürecimde sonsuz emeği geçen rahmetli annem Cumhuriyet Öğretmeni Emine ÇELİK'e en içten teşekkürlerimi sunarım.

## İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	iv
ABSTRACT .....	v
TEŞEKKÜR.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1
> Araştırma Problemi	
> Araştırmanın Amacı	
> Araştırmanın Önemi	
> Araştırmanın Yöntemi	
> Araştırmanın Kısıtlamaları	
> Tanımlar	

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN KAYNAKLARI

1. ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN KAYNAKLARI.....	4
1.1. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlık Kavramı .....	4
1.2. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlıkların Temel Özellikleri.....	5
1.3. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlık Nedenleri.....	6
1.4. Uluslararası Ticaret Alanında En Sık Karşılaşılan Uyuşmazlık Konuları .....	8

## İKİNCİ BÖLÜM

### ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜM YOLLARI

2. ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜM YOLLARI....	11
2.1. Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Ulusal Mahkemelerde Çözümlemesi....	11
2.2. Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Dışındaki Alternatif Uyuşmazlık Çözme Teknikleri ile Çözümü .....	13
2.2.1. Müzakere yöntemi.....	14
2.2.2. Teknik (hakem) bilirkişilik yöntemi.....	15
2.2.3. Üçüncü kişilerin sözleşmeye müdahalesi yöntemi.....	17

2.2.4. Ön hakemlik yöntemi.....	19
2.2.5. Alternatif uyuşmazlık çözme yöntemleri .....	20
2.2.6. Uzlaştırma yöntemi .....	23
2.2.6.1. ICC uzlaştırma kuralları .....	24
2.2.6.2. UNCITRAL uzlaştırma kuralları .....	24
2.2.6.3. ICSID uzlaştırma kuralları .....	25
2.2.6.4. FIDIC uzlaştırma kuralları .....	26
2.3. Uluslararası Ticaret Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yolu ile Çözülmesi .....	27
2.3.1. Uluslararası ticari tahkim kavramı.....	27
2.3.2. Tahkim yönteminin tarihçesi .....	28
2.3.3. Uluslararası ticari tahkimin fonksiyonu ve hukuksal niteliği.....	30
2.4. Uluslararası Ticari Tahkim ve Türkiye Uygulaması.....	30
2.5. Uluslararası Kurumsal Tahkim .....	34
2.5.1. ICSID tahkim merkezi.....	35
2.5.2. Uluslararası ticaret odası tahkim mahkemesi .....	36
2.5.3. Diğer kurumsal tahkim merkezleri .....	37
2.6. Yabancı Sermaye Yatırımlarından Doğan Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları ...	38
2.6.1. ICSID konvansiyonu (Washington anlaşması).....	38
2.6.2. İkili anlaşmalarda öngörülen tahkim prosedürü .....	40

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### TÜRKİYE'DE ULUSLARARASI TAHKİM UYGULAMASI

3. TÜRKİYE'DE ULUSLARARASI TAHKİM UYGULAMASI.....	43
3.1. 4686 Sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu Çerçevesinde Tahkim .....	43
3.2. Kanunun Uygulama Alanı .....	44
3.2.1. Taraflarca kanunun uygulanmasının kararlaştırılması.....	44
3.2.2. Yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar .....	46
3.2.3. Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması .....	48
3.2.3.1. Ayrı devletlerde bulunması.....	48



3.2.3.2. Tahkim yerinden başka bir devlette bulunması.....	49
3.2.3.3. Asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyumsuzluk konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden başka bir devlette bulunması.....	50
3.2.4. Yabancı sermaye ve yabancı kredi.....	51
3.2.5. Ülkelerarası mal ve sermaye geçişi.....	53
3.3. Kanunun Konu Bakımından Uygulanması.....	54
3.3.1. Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyumsuzluklar.....	54
3.3.2. İki tarafın iradesine tabi olmayan uyumsuzluklar.....	55
3.3.3. Saklı tutulan uluslararası anlaşmalar.....	56
3.4. Kanunun Zaman Bakımından Uygulanması.....	57
3.5. Tahkimde Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	59
3.6. Tahkim Anlaşması.....	60
3.7. Tahkim Yeri, Dili ve Süresi.....	63
3.7.1. Tahkim yeri.....	63
3.7.2. Tahkim dili.....	66
3.7.3. Tahkim süresi.....	67
3.7.3.1. Tahkim süresinin belirlenmesi.....	67
3.7.3.2. Tahkim süresinin başlangıcı.....	70
3.7.3.3. Tahkim süresinin uzatılması ve bu talebin reddi.....	72
3.8. İhtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir.....	74
3.8.1. Devlet mahkemelerinden ihtiyati haciz veya tedbir kararı verilmesinin istenmesinin tahkime aykırılık teşkil etmeyeceği.....	77
3.8.2. Hakemlerin ihtiyati haciz veya tedbir kararı vermesi.....	77
3.8.2.1. Taraflarca aksinin kararlaştırılmaması.....	77
3.8.2.2. Hakem mahkemesinin kurulması.....	78
3.8.2.2.1. Taraflardan birinin istemi üzerine.....	78
3.8.2.2.2. Uygun güvencenin verilmesi şartı ile.....	78
3.9. Hakem Kurulunun Teşkili.....	79
3.9.1. Hakemlerin sayısı.....	80
3.9.2. Hakemlerin seçimi.....	81
3.9.2.1. Tahkim sözleşmesinde hakemlerin ismen belirlenmiş olması.....	81

3.9.2.2. Hakemlerin taraflarca seçilmesi .....	82
3.9.2.2.1. Tek hakem seçimi.....	83
3.9.2.2.2. Üç veya daha fazla hakem seçimi .....	84
3.9.2.2.3. Hakem seçiminin üçüncü kişi ya da tahkim kurumu tarafından gerçekleştirilmesi.....	85
3.9.2.2.4. Mahkeme kararı ile hakem seçiminin yapılması .....	85
3.9.3. Hakem olabilecek kişiler.....	87
3.9.4. Hakemlerin bağımsız ve tarafsız olması .....	88
3.9.5. Hakemin reddi.....	89
3.9.6. Hakemin çekilmesi ve azli.....	91
3.10. Uyuşmazlığın Esasına Uygulanacak Hukuk.....	92
3.11. Tahkim Usulüne Uygulanacak Kurallar .....	96
3.11.1. Tahkim usulüne uygulanacak hukuk.....	96
3.11.2. Tarafların eşitliği.....	98
3.11.3. Tahkim yargılamasında temsil ve avukatlık.....	99
3.12. Hakem Kararına Karşı Kanun Yolu .....	100
3.12.1. İptal yolu ve incelenmesi.....	102
3.12.2. İptal sebepleri .....	104
3.12.2.1. İptal isteminde bulunan tarafça ispat edilecek iptal sebepleri.....	104
3.12.2.1.1. Taraflardan birinin ehliyetsiz olması veya tahkim anlaşmasının geçersiz olması.....	105
3.12.2.1.2. Usule aykırı hakem seçimi yapılması.....	108
3.12.2.1.3. Tahkim süresi içinde kararın verilmemesi.....	108
3.12.2.1.4. Hakemin kendi yetkisine dair hukuka aykırı karar vermesi .....	109
3.12.2.1.5. Hakem tarafından verilen kararın tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda olması veya hakemin yetkilerini aşması veya taleplerin tamamı hakkında karar vermemesi.....	110
3.12.3. Mahkeme tarafından res' en dikkate alınacak iptal sebepleri.....	114
3.12.3.1. Tahkime elverişli olmayan uyuşmazlık .....	114
3.12.3.2. Kamu düzenine aykırı nitelikteki karar.....	116
3.12.4. İptal davası açma süresi.....	118
3.12.5. Kısmi iptal kararı.....	119
3.12.6. Görevli ve yetkili mahkeme.....	121

3.12.7. İptal davası kararına karşı müracaat yolları (temyiz incelemesi)..... 122

**DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**  
**SONUÇ VE DEĞERLENDİRME**

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME .....	124
Öneriler.....	124
KAYNAKÇA.....	126
ÖZGEÇMİŞ .....	137

## KISALTMALAR

<b>ADR</b>	Alternative Dispute Resolution (Alternatif İhtilaf Halli)
<b>AD HOC</b>	Özel seçilmiş, arızı
<b>AVRUPA</b>	
<b>SÖZLEŞMESİ</b>	(European Convention on International Commercial Arbitration) Uluslararası Ticari Hakemlik Konusunda Avrupa Sözleşmesi
<b>DEÜ</b>	Dokuz Eylül Üniversitesi
<b>DTÖ</b>	World Trade Organization (Dünya Ticaret Örgütü)
<b>EEC</b>	Avrupa Enerji Anlaşması
<b>EURATOM</b>	The European Atomic Energy Community (Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu)
<b>EŞA</b>	Energy Charter Treaty (Enerji Şartı Anlaşması)
<b>FIDIC</b>	Federation Internationale des Ingenieurs Consells (Müşavir ve Mühendisler Uluslararası Federasyonu)
<b>GATT</b>	General Agreement on Tariffs and Trade (Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması)
<b>HUMK</b>	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
<b>ICC</b>	International Chamber of Commerce (Milletlerarası Ticaret Odası)
<b>ICSID</b>	International Center for Settlement of Investment Disputes (Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözümü İçin Uluslararası Merkez )
<b>MAI</b>	Multilateral Agreements on Investments (Çok Taraflı Yatırım Anlaşması)
<b>MHB</b>	Milletlerarası Hukuk Bülteni
<b>MÖHUK</b>	Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
<b>NY SÖZLEŞMESİ</b>	Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards)

<b>UNCITRAL</b>	UNCITRAL United Nations Commission on International Trade Law (Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu)
<b>YKTK</b>	Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Antlaşması
<b>YİD</b>	Yap-İşlet-Devret
<b>Yİ</b>	Yap-İşlet
<b>NAFTA</b>	North American Free Trade Agreement
<b>TBB</b>	Türkiye Barolar Birliği

## GİRİŞ

Eski devlet sistemlerinden, bugünkü merkeziyetçi ve modern devlet yapısına geçilmesi ve sanayi devrimi ile birlikte, ulusal ticaretin yanı sıra yoğun olarak uluslararası ticarete yönelim artmıştır. Uluslararası ticarete, uluslar üstü bir devlet yapılanmasının bulunmaması sebebiyle uyuşmazlıkları çözecek yaptırım gücü bulunan uluslararası mahkemelere ihtiyaç duyulmuştur. Uluslararası mahkemelerin kurulması devletlerin egemenlik anlayışından vazgeçmesi sonucunu doğuracağından, Fransız İhtilali ile başlayan ve gelişen hiç bir ulus devlet tarafından kabul görmemiştir.

Ülkelerin ulusal yargılama tarihinde ulusal ticari uyuşmazlıkların çözüm yöntemi olarak kullanılan tahkim kurumunun, uluslararası uyuşmazlıkların çözüm yöntemi olarak da kullanılması akla gelmiştir. Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözüm yolu olarak uluslararası ticari tahkim yargılaması, genel olarak tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği ticari uyuşmazlıkları kapsamaktadır. Bu yönü ile de devletlerin egemenlik yetkisini de ihlal etmemektedir. Zira taraflar üzerinde serbestçe feragat etme yetkisine sahip oldukları bir uyuşmazlık konusunda, uyuşmazlığı çözecek kişi ya da kurumu belirleyebilme yetkisini de elinde bulundurmaktadır.

Çalışmamızda 4686 Sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu çerçevesinde uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözüm yolu olarak uluslararası ticari tahkim kurumu değerlendirilecektir. Bu çalışma yapılırken uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde ve uluslararası uyuşmazlıklarda Uluslararası Tahkim Kanununun yeterli olup olmadığı meselesi ile sistemin işleyiş ve kuralları incelenecektir. Ayrıca çalışmanın bazı bölümlerinde dünyadaki kurumsal ve ad hoc (arızı) tahkimden bahsedilirken, Fransa'daki Ulusal ve Uluslararası Tahkim Kanunu, UNCITRAL Tahkim Kuralları; Cenevre'de yapılan Avrupa Sözleşmesi ile son olarak 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı tahkime ilişkin HMK hükümlerinden de bahsedilecek ve iç (ulusal) tahkim, yeri geldikçe Uluslararası Tahkim Kanunu ile karşılaştırılarak incelenecektir.

Uluslararası ticari uyuşmazlıklarının tahkim yolu ile çözülmesi neticesinde verilen hakem kararlarının Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun ve 1958 Tarihli New York Sözleşmesi doğrultusunda tanınması ve tenfizi incelenecektir. Zira

uluslararası ticari tahkim sonucunda verilecek olan hakem kararları ancak tanındığı veya tenfiz edildiği, başka bir ifade ile icra edildiği oranda etkili ve geçerli olacaktır.

Bu çalışmada, uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde uluslararası tahkim kurumunun öneminin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Türkiye’de ve dünyada uluslararası ticaretin gelişmesinin uluslararası ticari tahkimin gelişmesine bağlı olduğu gerçeği, bu çalışma ile daha anlaşılır hale gelecektir. Ayrıca bu çalışmanın, devlet mahkemelerinin uzun ve bürokratik engellerle dolu ve ülkelere göre değişim milliyetçi, sosyolojik ve politik yapısından kurtulmak isteyen uluslararası ticaret yapan kişi ve şirketlere, uluslararası tahkim sisteminin işleyişi açısından yol gösterici olması da hedeflenmektedir. Devlet mahkemeleri yargılaması yerine uluslararası ticari tahkim yolu ile daha kısa süreli, daha ekonomik ve New York Sözleşmesi gereğince dünyanın hemen her yerinde icra kabiliyeti bulunan bir yargılamanın tercih edilmesi uluslararası ticarete güveni arttıracaktır. Bu durum ise doğal olarak uluslararası ticaretin yaygınlaşmasına yol açacaktır.

Tezimin birinci bölümünde, uluslararası ticarete uyuşmazlıkların kaynakları ele alınırken; ikinci bölümde uluslararası ticarete uyuşmazlıkların çözüm yolları incelenmektedir. Üçüncü bölümde, ülkemizdeki uluslararası tahkim mevzuatı ve uygulaması irdelenirken; son bölümde ise varılan sonuçlara ve genel bir değerlendirmeye yer verilmektedir.

#### ➤ Araştırma Problemi

Başta tahkim olmak üzere arabuluculuk, uzlaştırma, teknik bilirkişilik ve diğer mahkeme harici alternatif uyuşmazlık yöntemleri, taraflara daha hızlı, ekonomik ve uzmanlık sonucu verilen daha doğru hukuki çözümler sağlamakla birlikte; uyuşmazlık halinde mahkemelere başvurma alışkanlığı ve alternatif hukuki çözüm yollarının daha az tanınır olması, bu yöntemlere başvurma oranının hala düşük kalmasına yol açmaktadır.

#### ➤ Araştırmanın Amacı

Uluslararası ticarete uyuşmazlıkların mahkeme haricinde daha hızlı ve daha ekonomik biçimde uzmanlık içeren daha güvenilir kararlarla çözüme kavuşturulması

imkânlarının incelenmesi ve sonuçların ortaya konulması, araştırmamın amacını oluşturmaktadır.

#### ➤ Araştırmanın Önemi

Araştırma, uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde taraflara karşı yansızlığı ve objektifliği tartışmalı devlet mahkemelerine başvurmak yerine, başta uluslar arası tahkim olmak üzere alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin üstün yönlerini ve avantajlarını ortaya koymayı hedeflediğinden dolayı önem arz etmektedir.

#### ➤ Araştırmanın Yöntemi

Tezimin yazım sürecinde, akademik literatürün taraması, internet kaynaklarının taraması, YÖK tez merkezinde konu ile ilgili tezlerin araştırılması, konu ile ilgili olarak daha önce yazılan kitapların ve makalelerin incelenmesi, ilgili kurumlardan bilgi alınması ve benzeri diğer bilimsel araştırma yöntemlerine başvurulmuştur.

#### ➤ Araştırmanın Kısıtlamaları

Tezimin konusunu oluşturan uyuşmazlıkların hangi oranlarda hangi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine götürüldüğüne ilişkin olarak yeterince sağlıklı istatistiki bilgilerin ve verilerin mevcut ve ulaşılabilir olmaması, araştırmamızın temel kısıtlamasını oluşturmaktadır.

#### ➤ Tanımlar

Tezimde başta tahkim olmak üzere, arabuluculuk, uzlaştırmacılık, teknik bilirkişilik, ön hakemlik gibi alternatif uyuşmazlık yöntemlerinin uluslararası literatürde genel kabul görmüş tanımları esas alınmıştır.



## BİRİNCİ BÖLÜM

### ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN KAYNAKLARI

#### 1. ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN KAYNAKLARI

##### 1.1. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlık Kavramı

Hangi konuda olursa olsun insanlar arasında uyuşmazlık çıkmadıkça çözüme de ihtiyaç yoktur. Uyuşmazlık hukuk ile ilgili bir kavram olarak değerlendirildiğinde, insanlar yani gerçek kişiler arasında çıkabileceği gibi, gerçek kişiler ile tüzel kişiler arasında veya tüzel kişiler arasında da gerçekleşebilir. Fakat uyuşmazlığın toplumsal gerçeklik yönü dikkate alındığında insanlar arasında oluşan ve ortadan kaldırılması gereği duyulan olumsuz bir etkileşim olduğu görülür. Uyuşmazlık çıktığı zaman, bunun çözüm ihtiyacı da ortaya çıkar. Niza yani anlaşmazlık, sulh yolu ile halledilemeyen bir ihtilafı bir başka deyişle uyuşmazlığı ifade eder. İhtilaf yani uyuşmazlık ise, bir hakkın varlığı, kapsamı veya sonuçları hakkında meydana gelen anlaşmazlıktır. Dava ve uyuşmazlık farklı iki kavramdır. Dava bir uyuşmazlığın halli için devlet yargısına müracaatı ifade eder (Konuralp, 2006:3).

Dünya Ticaret Örgütü üyeleri arasındaki uyuşmazlık çözümüne sadece Dünya Ticaret Örgütü üyesi devletler, davanın tarafları veya üçüncü taraf olarak, doğrudan katılabilirler. Dünya Ticaret Örgütü kurallarına göre, üye devletler bir anlaşmazlık konusuyla ilgili belirli bir hukuki veya ekonomik çıkarları olduğunu ispatlamak zorunda değildirler. Örneğin, Dünya Ticaret Örgütü tarihindeki en uzun süren anlaşmazlık olarak bilinen "EC-Bananas" ihtilafında ABD, Avrupa Birliği (AB), Karayip Afrika ve Pasifik(ACP) ülkelerindeki Avrupa pazarlarına erişimi olan muz üreticileri, ABD'nin kendisi AB'ye muz ihraç etmediği halde, Dünya Ticaret Örgütüne ayrımcılık karşıtı kurallar ihlal edildiği gerekçesiyle şikayette bulunmuştur. Fakat çoğu durumda şikayet başvurusu şikayette bulunan üyeyi doğrudan etkilemez ([www.wto.org](http://www.wto.org)).

Dünya Ticaret Örgütü'nün bir üyesi tarafından yapılan resmi bir şikayet, uzlaştırma sürecini otomatik olarak başlatmaktadır. Başlangıçta birbirleriyle danışarak anlaşmazlığı çözmek adına ilgili üyelere bir "istişare için istek" yazısı gönderilir. Bu girişim başarısız olursa, davayı incelemek üzere bir anlaşmazlık paneli kurulur. Anlaşmazlık çözme sisteminin geliştirilmesi, yalnızca Dünya Ticaret Örgütü üyelerine değil, aynı zamanda küçük ve gelişmekte olan üyelere de yardımcı olmaktadır.

Üye devletler, Dünya Ticaret Örgütü uyuşmazlık çözüm usullerine başvurmak için siyasi kararlar alırlar. Ancak, altta yatan çatışma zaten uzun zaman önce olmuştur ve çözümlenememiştir. Esasen bir ticaret anlaşmazlığının ilk adımı olarak istişare talebinde bulunma girişimi, daha uygun ve mantıklı olacaktır. İstişare talebi, şu iki aşamadan oluşmaktadır (ICTSD, 2012):

- Çatışma Yönetimi Aşaması
- Uyuşmazlığın Çözümü Aşaması.

Kimi durumlarda, çatışmalar kaçınılmaz olarak ortaya çıkar. Tarafların çıkarları, bir üçüncü taraf müdahalesi olmadan müzakere kurallarına dayanarak çözümlenebilir. Kısacası, dostane bir çözüm tercih edilir ve özellikle gelişmekte olan ülkeler uzaktan takip yöntemini sıklıkla tercih etmektedirler. Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözme sürecinde 'güç' giderek daha da önemli bir rol oynamaktadır. Buna istinaden, 2012 yılı sonlarına doğru etkin ve verimli bir şekilde sürekli olarak üye devletler arasında bilgi alışverişi yapmak için uyuşmazlıklara çözüm önerileri geliştirilmiştir (ICTSD, 2012).

## 1.2. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlıkların Temel Özellikleri

Yönteme katılımın tamamen isteğe bağlı yani ihtiyari olması, ortaya konan çözüm ile tatmin olmayan tarafın daima mahkemelere veya tahkime gitme olanağının bulunması, tarafsız üçüncü kişi tarafından verilen kararın taraflar açısından bağlayıcı olmaması, uyuşmazlık çözme yöntemlerinin ortak özelliklerindedir. Uyuşmazlık çözme yöntemlerinde taraflar, kendi uyuşmazlıklarını hakkında yine kendileri karar verirler. Hem çözüm süreci üzerinde hem de netice üzerinde taraflara sunduğu kontrol olanaklarının

büyüklüğüne göre uyuşmazlık çözümleri, müzakereden arabuluculuğa, tahkime ve dava yoluna doğru sıralanır. Tarafların kontrol olanakları müzakerelerde azami iken, dava yolunda asgari düzeye iner. Uyuşmazlık çözme yöntemleri tarafların yargılama için harcadıkları giderleri azalttığı gibi mahkemelerin iş yükünü de hafifletmekte ve zamanı da kısaltmaktadır.

Belli uyuşmazlıkları çözüme kavuşturma işlevi, esasında devletin işidir ve devlet bu işlevini, yargı erkini kullanmak suretiyle sağlar (Tanrıver,2006:152).

Ticari ilişkilerde ilgili taraflar taahhütlerini yerine getirebilmek için her türlü gayreti gösterebilirler, sözleşme hükümlerinin farklı bakış açılarından yorumlanması nedeniyle ticari anlaşmazlıklar ortaya çıkmaktadır. İş kanunları ve uygulamalarında, gümrük işlemlerinde, tercüme hataları ve eksiklikleri gibi hususlarda tarafların kontrolü dışında da olumsuz etkenlerle karşılaşabilmek her zaman olasıdır. İlgili taraflar, ortaya çıkacak anlaşmazlığı, öncelikle ticari sözleşmeye tahkim maddesi eklemek ya da ayrı bir tahkim sözleşmesi imzalamak suretiyle, uluslararası tahkim yoluyla çözmeye karar verebilirler. Tahkim yönteminde taraflar, aralarında çıkan anlaşmazlıkları çözmek için kendi tercihleriyle belirledikleri tahkim kurullarına başvururlar. Bu çabalardan sonuç alınmazsa ticari anlaşmazlıklar yargı yoluna gidilerek de çözümlenebilir. Ancak böyle bir durumda sözleşmede hangi ülke hukukunun uygulanacağını belirten bir madde bulunmasında yargı merciinin tespitinde belirlilik bakımından fayda vardır.

### 1.3. Uluslararası Ticarete Uyuşmazlık Nedenleri

Uluslararası veya sınır ötesi uyuşmazlıklar, ülke içindeki uyuşmazlıklardan daha uzun sürmekte ve daha yüksek miktarda masraf yapılmasını ve daha fazla çaba sarf edilmesini gerektirmektedir. Global pazarın her geçen gün biraz daha gelişmesiyle, ticaret hacmi büyümekte ve vatandaşların dolaşımı hızlanmaktadır. Elektronik ticaretin de gelişmesiyle, uyuşmazlık konusunun ve uyuşmazlık konusu olan miktarın önemine bakılmaksızın, farklı üye devletlerde ikamet eden kişiler arasındaki uyuşmazlıklar sürekli olarak artmaktadır. Dolayısıyla, mahkemelerin önüne getirilen sınır ötesi uyuşmazlıkların sayısı da doğru orantılı olarak artış göstermektedir. Meydana gelen uyuşmazlıklar, mahkemelerin aşırı iş yükünden kaynaklanan uygulama sorunlarına ilaveten, çoğunlukla

yargı yetkisi anlaşmazlıkları (conflicts of jurisdiction), kanunlar ihtilafı (conflicts of law) ve pratik güçlüklerin de içinde bulunduğu karmaşık sorunları ortaya çıkarmaktadır (Özbek, 2007:269-270).

Tahkim olasılığı hakkında düşünürken dikkate alınması gereken hususlardan biri, bir kamu hukuku tüzel kişiliğinin mevcudiyeti halinde tahkime taraf olacak sùjelerin var olup olmadığıdır. Çoğunlukla kabul gören, taraflı ve iki taraflı yatırım anlaşmaları, devlet katılımı ile tahkim yargılamasını kolaylaştırmıştır. Bunun anlamı devletin, dava edilebilir bazı haklarının korunması için önemli adımlar atmak zorunda kalmasıdır. İlaveten bu işlemlerde kamu hukuku ve özel hukuk sorunları büyük ölçüde iç içe olabilmektedir. Bunun bir sonucu olarak, tahkim daha da karmaşık hale gelmektedir. 2000'li yılların başında Karl-Heinz Böckstiegel tahkim için önemli bir analiz girişini şöyle açıklamıştır:

*“80'lerin sonundan bu yana dünya hızla değişti. Dış ticaret artık bir devlet tekeline haline geldi. Bu dönüşüm süreci, çeşitli sorunlara yol açmıştı. Devlet işletmelerinin ve özelleştirme tasfiyesi bunlara örnek verilebilir. En ciddi sorunlar, özelleştirme kararları ile ilgiliydi. Bir veri girişi ilgili taraflarca kararlaştırılarak yapılmaktaydı. Nitelikli kararların alınıp alınmaması konusu önem kazanmıştı ve buna göre bir mahkeme tarafından kontrol edilebilir olsun veya olmasın tarafsız kurumlar tarafından kontrol şart olmuştu. Özelleştirme genellikle bir işletmenin tüm varlıklarını satmak anlamına geliyordu.”* (Böckstiegel, 2007)

Bir başka sorun ise, ülkeler arasındaki ekonomik dengesizliktir. Ekonomik yapı öncekinden çok daha karmaşık hale gelmiştir. İkinci Dünya Savaşından sonra çeşitli kuruluşlar ile uluslararası şirketler, çağdaş ekonomiye dahil olmuştur. Şirketler Hukuku, yeni ekonomik ihtiyaçlara göre geliştirilmiştir (Sandrock, 2000). Diğer önemli bir mesele ise, grup şirketleri de içeren karmaşık ticari işlemler ile ilgilidir. Burada birleşme ve satın alma işlemleri bulunmaktadır. Bu karmaşık sözleşmeler genellikle tahkim hükümleri içermektedir. Söz konusu işlemler yeni birçok karmaşık yasal soruları çevreleyen uyuşmazlıkları da cevaplamak mecburiyetindedir (Ehle, 2005:44).

Dünyada hizmet sektörü, ekonomik büyümenin artırılmasında da giderek daha önemli bir rol oynamaktadır. Altyapı, ulaşım ve lojistik alanındaki hizmet sektörü örnek olarak ele alınabilir. Yurtiçi taşıma maliyeti, uluslararası fiyatları ve gelişmekte olan

ülkelerde tüketici fiyatlarını birbiri ardına düşürmektedir. Taşımacılık, piyasaların rekabetçi olmalarını sağlamasının yanı sıra, taşıma araçları sektörünün gelişmesini de teşvik etmektedir. Bu yüzden ticaretin kapasitesini azaltarak, ticari potansiyel kazançların bir kısmını absorbe etmektedir (UNCTAD, 2015).

Benzer tespitler, telekomünikasyon hizmetleri için de geçerlidir. Bu sektörde rekabetçi piyasalar yenilikçi çözümler geliştirmektedir. Doğu Afrika Ekonomik Topluluğu'nda olduğu gibi, para transferleri, ödemeler ve diğer finansal faaliyetler için cep telefonları kullanılması bu konuya iyi bir örnek teşkil etmektedir. Örneğin, mobil para aktarımını düzenleyen bölgesel düzeydeki ağın gelişimi sonucunda daha fazla uyum ve işbirliği aracılığıyla bölge genelinde rekabet düzeyi artmış, böylece bölgesel ekonomik büyümeye katkıda teknolojinin bölge içi kullanımı yaygınlaştırılmıştır (UNCTAD, 2015).

#### **1.4. Uluslararası Ticaret Alanında En Sık Karşılaşılan Uyuşmazlık Konuları**

Ülkemizde dış ticaret alanında karşılaşılan sorunların temelinde maliyetler ve teknik yetersizlikler bulunmaktadır. Buna karşın, Türkiye İhracatçılar Meclisi 2007 yılında yayınlamış olduğu raporunda söz konusu sorunları detaylandırarak şu şekilde sıralandırmıştır (Deloitte, 2014):

- **Dahilde işleme rejimi hükümlerinin ihlal edilmesi:** Dâhilde işleme rejimine ilişkin hükümlerin ihlali halinde (örneğin rejimin öngördüğü sürede ihracatın yapılmaması veya ikincil işlem görmüş ürünlerin beyan edilmeden serbest dolaşıma sokulması gibi), rejim ihlali kapsamında ağır para cezaları uygulanabilir.
- **Faturalardaki iskontolar:** Peşin ödeme ve miktar iskontolarının belli koşulları sağlaması halinde gümrük kıymetine dahil edilmesi gerekmekte olup, bu tür iskontolar dışında yapılan iskontoların gümrük kıymetine dahil edilmemesi halinde, gümrük idaresince yapılan inceleme veya sonradan kontrol neticesinde iskonto miktarı üzerinden ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.
- **Royalti-lisans ödemeleri:** Ürünün ithali sonrasında yapılacak royalti-lisans ödemelerinin ithal anında gümrük idaresine beyan edilmemesi nedeniyle, gümrük

idaresince yapılan inceleme veya sonradan kontrol neticesinde royalti lisans ödemesi üzerinden ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.

- **KDV Matrahına giren unsurlarda ihtilaflar:** Gümrük kıymetine dahil olmamakla beraber KDV matrahına giren, ardiye ödemeleri, ordino, mesai ücreti, kur farkı ödemeleri gibi unsurların eksik veya hiç beyan edilmemesi durumunda, gümrük idaresince yapılan inceleme veya sonradan kontrol neticesinde bu unsurlar üzerinden ek KDV ve ayrıca verginin üç katı para cezası uygulanabilir.
- **Transfer fiyatlandırması kapsamında fiyat düzeltmeleri:** Ürünün ithali sonrasında transfer fiyatlandırması çerçevesinde ithal eşyasının fiyatında yapılan düzeltmeler çerçevesinde debit note (borç makbuzu) veya fiyat farkı ödemelerinin beyan edilmemesi nedeniyle, gümrük idaresince yapılan inceleme veya sonradan kontrol neticesinde fiyat artışları üzerinden ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.
- **Menşe uygulamaları:** Tercihli gümrük oranlarından yararlanmak için sunulan menşe belgelerinin gerçek dışı veya usulüne uygun olarak doldurulmaması nedeniyle, tercihsiz oranlar üzerinden ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.
- **İthali lisansa, şarta, izne tabi eşyanın beyanı:** Gümrük idaresince beyan aşamasında yapılan muayene ve denetleme veya teslimden sonra kontrol sonucunda yapılan denetlemeler sonucunda; ürünün ithali, lisansa, şarta, izne veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olduğu ancak bu izinlerin alınmadığı tespit edilirse ağır para cezası uygulanabilir.
- **Tarife farklılıkları:** Gümrük idaresince beyan aşamasında yapılan muayene ve denetleme veya teslimden sonra kontrol sonucunda yapılan denetlemelerde ürünün tarifesinin yanlış beyan edilmesi gerekçesi ile muayene sonuçlarına göre alınması gereken ithalat vergileri üzerinden ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.

- **KDV oranına ilişkin ihtilaflar:** Gümrük idaresince beyan aşamasında yapılan muayene ve denetleme veya teslimden sonra kontrol sonucunda yapılan denetlemeler sonucunda; KDV matrahı doğru olsa bile, KDV oranının doğru beyan edilmemesi gerekçesi ile ek vergi ve ayrıca verginin üç katı para cezası verilebilir.
- **Özet beyana konu eşyanın noksan veya fazla çıkması:** Özet beyana göre fazla/noksan çıkan kaplara ilişkin eksik veya fazla yüklendiği kanıtlanamazsa, bu fazla/noksan kaplara ait para cezası uygulanabilir.
- **Belirgin şekilde farklı cinsten eşya tespiti:** Antrepo veya transit rejim beyanında bulunulan eşyanın belirgin şekilde farklı cinsten olduğunun tespiti halinde, farklı çıkan eşyaya ilişkin ağır cezalar uygulanabilir.
- **Muafiyet hükümlerine uyulmaması:** Gümrük mevzuatındaki nihai kullanım hükümleri veya belirli durumlarda sağlanan gümrük muafiyetlerine ilişkin koşulların ihlal edilmesi halinde eşyanın vergileri kadar ek tahakkuk ve para cezası uygulanabilir.
- **Mevzuata aykırı işlem yapılması:** Gümrük Kanununa ve ikincil düzenlemelere aykırı olarak işlem yapılması dolayısıyla gümrük idarelerince usulsüzlük cezaları düzenlenebilir.
- **Antrepoda eksiklik veya fazlalık çıkması:** Gümrük idaresinin izni alınmadan antrepodan eşya çıkarılması veya değiştirilmesi ya da eşyanın bir kısmının fazla veya noksan olduğunun anlaşılması hallerinde, bu eşyanın gümrük vergileri kadar ek tahakkuk ile ağır para cezaları uygulanabilir.

## İKİNCİ BÖLÜM

### ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜM YOLLARI

#### 2. ULUSLARARASI TİCARETTE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜM YOLLARI

Uluslararası ticaret sözleşmesinden doğacak uyuşmazlıklar, sözleşmenin taraflarının vatandaşı olduğu ülkelerden birinin ulusal mahkemelerinde çözümlenebileceği gibi; uzlaştırma ve tahkim gibi uluslararası hukuki çözüm yollarına başvurmak suretiyle de çözülebilir. İkinci bölümde uyuşmazlıkların devlet yargısında ve uluslararası barışçıl mekanizmalar vasıtasıyla çözümlenmesi sırasıyla irdelenmektedir.

##### 2.1. Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Ulusal Mahkemelerde Çözülmesi

Mahkemeler ulusal ise, genellikle iç hukuk ilişkilerinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmek üzere düzenlendiği için uluslararası inşaat veya iş ortaklığı sözleşmelerinden doğan uluslararası nitelikli ticari uyuşmazlıkların çözümü için gerekli olanak, anlayış ve hukuki yapılanmaya sahip değillerdir. Ulusal mahkemelerin yargılama faaliyetini yürüten hakimler, kendilerini atayan ve bağlı oldukları devletin ekonomik, siyasal, sosyal ve kültürel politikalarına ve değerlerine bağlıdırlar. Böyle bir durumda, uyuşmazlığı çözen mahkemenin bulunduğu devletin vatandaşı olmayan uyuşmazlık tarafının, yargılamanın tarafsız olacağına güveni olmayacaktır (Şanlı,2005:68).

Bu mahkemeler, ulusal hukukun detaylı usul kurallarına sıkı sıkıya bağlı oldukları için davalar uzamakta, yargılama maliyetleri artmakta ve uyuşmazlıkla ilgili adil kararlar verilmesi çoğu zaman gerçekleşmemektedir. Ulusal mahkemeler, çok çeşitli ve karmaşık nitelikte olan uluslararası ticari uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmak hususunda uzmanlaşmamıştır. Ayrıca, ulusal mahkemelerin kararlarının, davalının mal varlığı kararın verildiği ülkede değilse, ulusal mahkeme kararının başka bir ülkede tenfizi son derece sınırlıdır ve ciddi problemlere yol açabilmektedir (Şanlı,2005:69).

Yukarıda belirtilen nedenlerden dolayı, uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümündeki tarafsızlık, çabukluk, verilen kararın icrasındaki kolaylık ve adalete



uygünlük bakımından uluslararası tahkim ve diğer uzlaştırma yöntemleri, ulusal mahkemelere başvurma alternatifine tercih edilmektedir (Şanlı,2005:68).

Ticari uyuşmazlıkların çözümünde ulusal mahkemelere başvurma alternatifinin iğerdiği dezavantajlara rağmen kimi zaman tarafların sözleşmelerine koydukları bir yetki şartı ile, belirli bir devlet mahkemesini uyuşmazlıkların çözüm mercii olarak seçebildikleri görülmektedir. Yapılan bu seçimde, belirli bir devletin mahkemesinin taraflara ve delillere coğrafi bakımdan yakın olması, yargılama maliyetinin düşük olması, sözleşme evraklarını hazırlayan ve ekonomik bakımdan güçlü olan tarafın diğer tarafa empoze ettiği genel şartnameler veya tip sözleşmeler içinde bir dayatma olması gibi faktörler etkisini göstermektedir (Şanlı,2005:69).

İş ortaklığı sözleşmelerinde veya kişiler veya kurumlar arasındaki uluslararası ticaret sözleşmelerinde tahkim yolu seçilmemişse, uyuşmazlıkların doğal çözüm mercii olarak genel yargı yolu olan devlet mahkemelerine başvurulması gerekecektir.

Her iki taraf da başvurulacak devlet mahkemesini bir anlaşma yaparak belirtmemişlerse, uyuşmazlığı çözecek mahkeme davacının tercihleri doğrultusunda belirlenecektir. Davacı, dava ve avukatlık masraflarını, politik güven ve istikrarı, hukuk sistemi hakkındaki bilgi ve tecrübesini, verilen kararın icrasını, ortak lisan ve hukuk kültürüne mensubiyeti, kendisinin yabancı tarafa tercih edileceğini, daha kısa zamanda davanın biteceğini ve benzeri pratik mülahazaları dikkate alarak mahkeme tercihini belirleyebilecektir (Ekşi,2006:73). Sözleşmede herhangi bir yetki anlaşmasının veya tahkim şartının bulunmadığı hallerde, davacının tercihine dayanılarak başvuru devlet mahkemesinin davaya bakabilmesi, somut olayda mahkemenin kendisini yetkili görüp görmemesiyle ilgilidir (Şanlı,2005:69).

Tarafların arasındaki uyuşmazlığa uygulanacak hukuku seçme serbestisine paralel olarak, uluslararası usul hukuku alanında da taraflara uyuşmazlık halinde başvurulacak yargı merciiini seçme serbestisi tanınmıştır. Bu seçim, tarafların akdedecekleri yetki veya tahkim anlaşmaları ile belirlenmektedir (Şanlı,1986:70).

Gelişmekte olan ülkeler ile yapılan yatırım anlaşmalarında ev sahibi ülkeler uyuşmazlığın çözüm mercii olarak kendi mahkemelerinin yetkisini öngören bir klozda ısrarcı olmaktadır. Çünkü, bu devletler, ülkelerinde inşa edilecek tesislerle ilgili sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların, başka devlet mahkemelerinde karara bağlanmasından endişe duymaktadırlar. Bu ısrarlar aşılamadığı için çoğu zaman yabancı müteahhitler, ev sahibi ülke mahkemelerinin yetkisini kabul etmektedirler (Şanlı,2005:71).

Uluslararası ticaret sözleşmelerinde yetkili mahkeme seçilirken, seçilecek mahkemece ileride verilecek kararın icrası imkanları dikkate alınmalı ve yetki klozu buna göre düzenlenmelidir. Uygulamada, tarafların genellikle kendi ülke mahkemelerinin yetkisinde ısrarcı olmalarının, verilen kararın yabancı ülkedeki tenfiz güçlüğü karşısında, kendi aleyhlerine sonuçlanabilmesi olasıdır. Bundan dolayı, uluslararası inşaat ve iş ortaklığı sözleşmelerinde yer alacak yetki klozları düzenlenirken ileride verilecek kararın, tarafların mal varlıklarının bulunduğu ülkelerde icrası imkanını dikkate almak önem arz etmektedir. Verilecek mahkeme kararının borçlunun mal varlığının bulunduğu ülkede icra edilebilmesi bakımından, davalı (borçlu) tarafın ülkesindeki mahkemelerin seçilmesi, davacı tarafın ihtiyaçlarına daha uygun olabilir (Şanlı,2005:72).

Taraflar, uluslararası ticaret sözleşmelerinde uyuşmazlık halinde başvurulacak yargı mercii olarak tahkim, uzlaştırma veya belirli bir devlet mahkemesi üzerinde anlaşamamışlarsa, akdi ilişkilerden doğan uyuşmazlıkların genel yetki kurallarına göre ulusal mahkemelerde çözümlenmesi kaçınılmazdır.

Ulusal mahkemelerin yabancılık unsuru taşıyan davalara bakabilmesi için, kendi hukukuna göre uluslararası yetkisinin bulunması gerekmektedir. Her ülke, hangi türdeki yabancı unsurlu davalarda uluslararası yetkisini kullanacağını kendisi belirlemektedir (Şanlı,2005:72).

## **2.2. Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Dışındaki Alternatif**

### **Uyuşmazlık Çözme Teknikleri ile Çözümü**

Uluslararası ticari uyuşmazlıklarda karşılıklı müzakereler ve mutabakatlar ile çözümlenmesi taraflar açısından en ideal uyuşmazlık çözme yöntemidir. Bir uyuşmazlığın

yargı yolu ile çözümünün getireceği yüksek maliyeti, alacağı zamana ve ilişkiler üzerinde geleceğe dönük olarak yapacağı tahribatı dikkate alarak, uyuşmazlığı tarafların doğrudan müzakereler yoluyla çözmesinde fayda bulunmaktadır. Bu aşamada devlet mahkemelerinde veya tahkim divanlarında açılacak davaların sonuçta sağlayacağı avantajlar, karşılaştırmalı olarak değerlendirilmelidir (Şanlı,2005:371).

Genel olarak sözleşmelerin yorum ve ifasından doğan uyuşmazlıklar, taraflar arasında psikolojik bir gerginliğe yol açabildiği için, bu durum tarafların doğrudan uyuşmazlığı çözmek için müzakereler başlatmasına engel olabilmektedir. Bu nedenle, uyuşmazlıkların çözümüne yönelik olarak taraflar arasında müzakerelerin başlatılabilmesi ve müzakerelerin sonucunda rızai bir çözüme ulaşılabilmesi için, tarafsız üçüncü kişi konumundaki uzlaştırıcıların veya uzlaştırıcı kuruluşların yardım ve müdahalesine ihtiyaç duyulmaktadır. Üçüncü kişilerin taraflar arasındaki uyuşmazlığa müdahalesi ve yardımı, tarafların anlaşmalarına dayanmaktadır. Bu anlaşma, sözleşmeye konulan özel hükümlerle veya tarafların karşılıklı başvurusu ile zımni şekilde yapılabilmektedir (Şanlı,2005:371-372).

Tüm uyuşmazlıkların mahkemeler ve tahkim yolu dışında çözümlenebileceği başlıca alternatif uyuşmazlık çözümleri; uzlaştırma, müzakere, hakem-bilirkişilik, ön hakemlik, teknik expertizlik, sözleşmelerin üçüncü kişiler tarafından tamamlanması, yorumlanması veya uyarlanması ve alternatif uyuşmazlık çözümleri olarak sıralanabilir. Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümü konusunda mahkemelerin ve tahkimin pahalı olması ve bu yollarla davaların çözümünün uzun zaman alması, günümüzde alternatif ihtilaf çözümleri daha cazip hale getirmiştir. Uluslararası alanda bu yeni ihtilaf çözümleri ile ilgili model kanunlar yayınlanmakta ve tasarılar hazırlanmaktadır (Şanlı,2005:371-372).

### 2.2.1. Müzakere yöntemi

Uluslararası ticaret sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların bir kısmı, doğrudan taraflar arasındaki görüşmeler ile çözümlenebilmektedir. Özellikle ihracatçı ve yabancı ülkelere yönelik müteahhitlik hizmetlerini desteklemek amacıyla ihracatçının veya yatırımcı müteahhidin yabancı ülkedeki ticari ve politik riskleri sigorta edilmektedir. Bu türden sigorta kapsamında olan mal ve hizmetlere yönelik zararlar söz konusu olduğunda, çoğu

kez sigorta şirketi ile uyuşmazlıklar, müzakereler yolu ile çözümlenebilmektedir (Şanlı,2005:371,372).

Bir uluslararası ticaret sözleşmesinden uyuşmazlık doğması halinde özellikle zarar gören taraf, uyuşmazlığın müzakerelerle tasfiyesi düşüncesi ile konsolosluklar ve ticari ataşelikler nezdinde girişimlerde bulunabilmektedir. Ancak, bu tür resmi kurumların taraflar arasındaki özel hukuk ilişkilerine müdahalesi mümkün değildir. Bu nedenle, uyuşmazlık çıktığında zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin dolmamasına dikkat edilerek müzakerelerin belirli bir süre içerisinde bitirilmesinde ve uzlaşma sağlanamamışsa, sözleşmedeki hükümlere göre uyuşmazlığın yargı mercilerine götürülmesinde fayda olacaktır (Şanlı,2005:374).

### 2.2.2. Teknik (hakem) bilirkişilik yöntemi

Uluslararası ticaret sözleşmelerinin, teknik sorunların sık sık ortaya çıkması, gittikçe artan karmaşıklığı ve bunların sözleşmenin ifasını güçleştirmesi nedeniyle ilgili taraflar, sözleşmenin ifası sırasında ortaya çıkan sorunların incelenip karara bağlanabilmesi için uzman kişilerin karar ve tavsiyesinden yararlanmak amacıyla, bu teknik sorunların çözümü konusunda "teknik (hakem) bilirkişi" denilen uzman kişileri atayabilmektedirler. Örneğin bir otoyol yapımı sözleşmesinin ifasında dökülen asfalt veya betonun kalitesi, çoğu kez teknik bir sorun olarak kendini göstermektedir (Şanlı,2005:386).

Teknik bilirkişinin kalite, miktar, randıman, seviye ya da yeterlilik gibi konularda yaptığı tespit, taraflar bakımından ikna edici bulunursa dava yoluna gidilmeden uyuşmazlık çözülür. Bu türden ara teknik sorunların, sözleşmenin tam olarak ifasını olumsuz yönde etkilemesini önlemek için, uluslararası inşaat sözleşmelerinde teknik bilirkişiler görevlendirilmektedir (Şanlı,2005:386).

Teknik bilirkişi kararlarının taraflar açısından bağlayıcı olmayacağı kararlaştırılmışsa, bu durumda teknik bilirkişiler nitelik itibariyle uzlaştırıcı konumundadırlar. Taraflar, teknik bilirkişilerce verilen karar veya tavsiyelerin bağlayıcı olacağını kararlaştırmışlarsa, bu kararlar, taraflarca uyulmamış olsa bile, gelecekte açılacak davalarda ilgili oldukları hususlar bakımından kesin delil oluşturmaktadır (Şanlı,2005:387).

Kurumsal teknik bilirkişilik faaliyeti uluslararası ekonomik ve ticari uyuşmazlıkların çözümü alanında, Uluslararası Ticaret Odası'na bağlı Uluslararası Teknik Bilirkişilik Merkezi (The International Centre for Expertise) tarafından yürütülmektedir. Bu merkezin teknik bilirkişilik faaliyetlerini düzenleyen en son kuralları, "Teknik Bilirkişilik Kuralları" (ICC Rules for Expertise) adıyla 1 Ocak 2003 tarihinde revize edilerek yürürlüğe girmiştir.

Kural olarak, teknik bilirkişi taraflarca atanır. Uzman kişinin atanması ile, mülklerin korunması, delillerin muhafaza altına alınması ve kayda geçirilmesi ve diğer tedbirler için gerekli geçici ara kararlarını alma yetkisi tarafsız uzman bir üçüncü kişiye verilmektedir. Teknik bilirkişinin fonksiyonları, bazı açılardan FIDIC sözleşmelerine göre mühendisin yetkilerine benzer. Hakem bilirkişi de, acil durumlarda hızlı hareket etmek durumundadır. Teknik bilirkişi, tarafların ortak rızası ile görevlendirildiğinde, kararlarının genel olarak taraflarca kabul edileceğini bekleyebilir. FIDIC sözleşmesine göre mühendisi, taraflardan biri olan işveren tek başına görevlendirmektedir (Şanlı,2005:389-390).

Tarafların teknik bilirkişi prosedürüne başvurmuş olması, tahkime veya mahkemeye başvurmaya engel oluşturmaz. Ancak bu durumda teknik bilirkişi daha sonra aynı uyuşmazlıkta hakem olarak görev alamaz. Taraflar, aralarındaki dış ticaret sözleşmesinde Uluslararası Ticaret Odası Teknik Bilirkişilik Merkezine başvuruyu kabul ettiklerinde, herhangi bir taraf teknik bilirkişi atanması için merkeze başvurulabilir. Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, Uluslararası Ticaret Odası teknik bilirkişilik kurallarına göre, verilen teknik bilirkişi karar ve tavsiyelerinin, taraflar için bağlayıcılığı yoktur (Şanlı,2005:390).

Uluslararası Ticaret Odası 1 Eylül 2004 tarihinde yürürlüğe giren "Uyuşmazlık Heyeti Kuralları" ile yeni bir uyuşmazlık çözme tekniği geliştirmiştir. Geliştirilen yeni kurallar ile, sözleşmelerin ifası sırasında ortaya çıkan sorunların, tarafların anlaşmaları üzerinde kısa sürede çözümü öngörülerek uyuşmazlıkların kronik hale gelmesi önlenmek istenmektedir. Bu kurallar ile, tarafların anlaşmasına bağlı olarak uyuşmazlık heyetlerinin faaliyetlerini idare etmek üzere bir Uluslararası Ticaret Odası Uyuşmazlık Heyetleri Merkezi (ICC Dispute Board Centre) kurulmuştur. Uyuşmazlık Heyeti

Kurallarına göre, tarafların anlaşmaları çerçevesinde üç ayrı türde uyuşmazlık heyeti oluşturulabilir. Bunlar; Uyuşmazlık Değerlendirme Heyeti (Dispute Review Board), Karma Uyuşmazlık Heyeti (Combined Dispute Board) ve Uyuşmazlığı Sonuçlandırma Heyeti (Dispute Adjudication Board) 'dir Uyuşmazlık Heyeti Kuralları'nın 7'nci maddesine göre, Uyuşmazlık Heyetinin üyeleri ve bunların sayısı ilgili taraflarca belirlenir. Aksi bir anlaşma olmadıkça heyetler üç kişiden oluşur. 10'uncu maddeye göre, heyetin üyeleri göreve başlamadan önce taraflar ile bir "Uyuşmazlık Heyeti Üyeliği Anlaşması" imzalarlar. 8'inci maddeye göre, üyelerin göreve başlamadan önce bir "Bağımsızlık Beyannamesi" doldurulması gerekmektedir (Şanlı,2005:390,391).

Madde 7'ye göre, Uyuşmazlık Heyeti prosedürü, başvuran tarafın bir dilekçesi ile başlar. Heyetler, duruşmalar yapabilir. Taraflarca süre uzatımına gidilmedikçe heyetlerin, kararlarını başvurudan itibaren en geç 90 gün içinde vermeleri gerekmektedir. Madde 25'e göre ise aksi kararlaştırılmadıkça, Uyuşmazlık Heyeti kararları, ilgili taraflar açısından sonraki aşamada başvuru tahkim veya devlet mahkemesi nezdinde bağlayıcıdır (Şanlı,2005:391).

### 2.2.3. Üçüncü kişilerin sözleşmeye müdahalesi yöntemi

Uluslararası ticaret sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlık halinde, sözleşme ile yetkili kılınan tarafsız ve uzman üçüncü kişiler, sözleşmeye dışarıdan müdahil olarak, sözleşmeyi yorumlayabilir, boşluklarını doldurarak tamamlayabilir veya sözleşmeyi değişen şartlara göre uyarlayabilirler. Kimi zaman taraflar bilinçli olarak ileride oluşacak şartlara göre doldurulmak üzere sözleşmelerinde boşluklar bırakır, bazen de sözleşme tekniğindeki zaafılar veya işin mahiyeti gereği boşluklar ortaya çıkar (Şanlı,2005:392).

Kişiler arasında buna olanak tanıyan bir sözleşmenin veya tarafların birlikte başvurusunun bulunmadığı durumlarda üçüncü kişinin sözleşmeye müdahalesi mümkün değildir.

Deneyimler göstermiştir ki, üçüncü bir şahsın müdahalesi, inşaat sözleşmeleri gibi uzun dönemli sözleşmelerde yararlı olmaktadır (Şanlı,2005:393). 1978 yılında Uluslararası Ticaret Odası tarafından yürürlüğe konulan 362 numaralı broşürde yer alan "Sözleşmelerin

Uyarlanması İçin Kurallar” (The Rules for Adaptation of Contracts)’a göre faaliyetlerini gerçekleştirmek üzere Uluslararası Ticaret Odası’na bağlı bir “Akdi Münasebetleri Düzenleme Komitesi” (The Standing Committee for the Regulation of Contractual Relations) oluşturulmuştur.

Herhangi bir dış ticaret sözleşmesinin yorumu, tamamlanması veya değişen şartlara uydurulmasına ilişkin bir sorun çıktığında, taraflardan birisi veya müştereken taraflar, sözleşmeye müdahale edecek üçüncü şahsın ismini bildirebilir veya bu üçüncü kişinin komite tarafından seçilmesi talebi ile komiteye başvurabilirler. Kuralların 6 (3)’üncü maddesine göre, taraflar üçüncü kişi olarak bir heyeti de belirleyebilirler. Komite, tarafların müştereken atadıkları tarafsız uzman üçüncü kişiyi veya heyeti onayladığında, üçüncü kişi veya heyet Uluslararası Ticaret Odası himayesinde ve onun konuyla ilgili kuralları çerçevesinde prosedürü uygular (Şanlı,2005:394).

326 nolu Uluslararası Ticaret Odası Kurallarının 11 (1)’nci maddesine göre, üçüncü kişinin sözleşmeye müdahalesinin kapsam ve sınırları tamamen tarafların anlaşmasına bağlıdır. Aynı kuralların 11 (3)’üncü maddesine göre, taraflar üçüncü kişi tarafından verilecek tavsiye veya kararın bağlayıcı olup olmayacağına da karar verebilirler.

Söz konusu kuralların 8’inci maddesine göre, üçüncü şahsın kendisine tevdiinden itibaren en geç 90 gün içinde karar vermek zorundadır. Ancak Kuralların 12’nci maddesine göre, bu süre olayın özelliklerine göre, Komite tarafından kısaltılabilir veya uzatılabilir.

Hem ad hoc olarak üçüncü kişilerin müdahalesi için başvurmak ve hem de Uluslararası Ticaret Odası himayesindeki kurumsal nitelikli üçüncü kişilerin müdahalesi için başvurmak, yargı yoluna gitmeyi engellemez. Taraflar dışında üçüncü kişi tarafından verilen kararların bağlayıcılığı taraflarca kabul edilmiş olsa bile, bu kararlar uyuşmazlığı nihai olarak çözümlen kararlara değil, tarafları yargı mercileri önünde bağlayan bir sözleşme hükmündedir. Uyuşmazlık sulhen çözümlenemeyip tahkim veya mahkeme önüne geldiğinde, hakem veya hakim, sözleşmenin tabi olduğu hukuk çerçevesinde üçüncü kişi tarafından verilen kararı, sözleşmenin bir parçası veya hükmü olarak dikkate almaktadır (Şanlı,2005:395).

#### 2.2.4. Ön hakemlik yöntemi

Uluslararası ticaret sözleşmesinin ifası aşamasında, ifayı ve taraflar arasındaki ilişkileri ciddi şekilde etkileyen hukuki, mali ve teknik sorunlar ortaya çıkabilir. Bu durumlarda sorunlara acilen müdahale edilmesi gerekmektedir. Örneğin, inşaatta kullanılan çimento ve demir kalitesinin düşük olduğu veya işin projesine ve teknik normlara uygun yapılmadığı ya da istihkakların ödenmediği tespit edildiğinde, sözleşmenin geleceği açısından acil bir müdahale gerekmektedir. Bu müdahaleler ile, tarafların hak ve borçları derhal tespit edilmekte, zararların büyümesi önlenmekte, deliller koruma altına alınmakta ve sonuç itibarıyla alınan acil ve geçici kararlarla taraflar arasındaki husumet büyümeden ve derinleşmeden sözleşmenin sulhane bir şekilde ifası sağlanmaktadır. Ön hakem (pre-arbitral referee), hakem veya mahkeme tarafından davaya el konulmadan önceki aşamada, ortaya çıkan sorunlara müdahale eden ve bu sorunları geçici bir şekilde karara bağlayan kişidir. Kuşkusuz taraflar, ön hakeme, ihtilafları nihai olarak karara bağlama yetkisini de verebilirler; böyle bir durumda ise ön hakem, aynı zamanda hakem sayılmaktadır (Şanlı,2005:395-396).

Herhangi bir taraf ön hakem tarafından verilen karara uymadığında, uyuşmazlıklar mecburen, gerek ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir kararı, gerek delillerin tespitine ilişkin bir karar ve gerekse nihai bir karar elde etmek amacıyla yetkili hakem veya devlet mahkemelerine götürülecektir. Türk Hukukunda 4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanununun 6'ncı maddesine göre, hakemlerin ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir veya delillerin tespiti anlamında geçici kararlar vermesi, sınırlı da olsa kabul edilmiştir. Ayrıca, hakem-bilirkişi sıfatıyla ön hakemlerin verdikleri kararların, ileride açılacak davalarda tarafları ve yargı mercilerini bağlayıcılığı kabul edilmektedir (Şanlı,2005:396).

Bu yöntem, uluslararası ticari sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların çözümünde kullanılmak üzere, Uluslararası Ticaret Odası tarafından 1 Ocak 1990'da yürürlüğe konulan 482 sayılı Broşürde yer alan "Ön Hakemlik Usulüne Dair Kurallar" adı altında tanzim edilmiştir.



Daha önce yukarıda bahsedilen kuralların 3 (1)'inci maddesine göre, Uluslararası Ticaret Odası'nın öngördüğü ön hakemlik yönteminin kullanılabilmesi için, taraflar arasında yazılı bir sözleşmenin bulunması gerekir.

İcra edilecek ön hakemlik yöntemi, Uluslararası Ticaret Odası himayesinde ise, sekreteryaya hizmetleri Uluslararası Ticaret Odası Uluslararası Tahkim Mahkemesi Sekreterliği tarafından yürütülmektedir. Taraflar arasındaki anlaşmaya rağmen ön hakem, taraflarca müştereken atanmamış ise, ön hakemin atanması Uluslararası Ticaret Odası Uluslararası Tahkim Mahkemesi Başkanı tarafından yapılmalıdır (Şanlı,2005:397).

Kuralların 6 (2)'inci maddesine göre, ön hakem dosyanın kendisine tevdiinden itibaren 30 gün içinde karar vermek zorundadır. 6 (3)'üncü maddeye göre, esas bakımından yetkili hakem veya devlet mahkemesince aksi kararlaştırılana kadar, ön hakemin kararı taraflar için bağlayıcıdır.

#### 2.2.5. Alternatif uyuşmazlık çözme yöntemleri

ADR yani alternatif uyuşmazlık çözme yöntemleri, tarafsız bir üçüncü kişinin telkin, tavsiye, teklif ve gayretleri ile mevcut uyuşmazlıkların, milli mahkemeler ve tahkim dışında ve onlara paralel olarak çözümlenmesine ilişkin bir grup ihtiyari uyuşmazlık çözme yöntemleridir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, günümüzde, hukuki uyuşmazlıkları tasfiye etmeyi sağlayan insancıl ve ekonomik teknikler olarak tüm dünyada geniş kabul görmekte ve yasal temellere dayanmaktadır (Şanlı,2005:399-400).

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin ortak özellikleri şunlardır: Prosedüre katılım tamamen ihtiyaridir. Tarafsız üçüncü kişi (arabulucu) tarafından verilen karar, taraflar açısından bağlayıcı değildir. Arabulucu tarafından ortaya konan çözüm ile tatmin olmayan tarafın, daima mahkemelere veya tahkime gitme hakkı bulunmaktadır (Şanlı,2005:400).

Amerika Birleşik Devletleri'nde geliştirilen ADR teknikleri, buradan diğer ülkelere yayılmıştır. ABD'de uyuşmazlıkların yüzde 80'inden fazlası ADR yöntemleri ile çözülmektedir (Şanlı,2005:400).

Amerika Birleşik Devletleri ve Kıta Avrupasında yaygın şekilde kullanılan ADR türü “mini-trial” (mini yargılama) denilen yargılama şeklidir. Bu yöntem ile, uyuşmazlığın taraflarını doğrudan karşı karşıya getirmek ve sorunları tartışmak amaçlanır. Mini yargılama, iki tarafın üst düzey temsilcileri ve bunların seçtiği tarafsız başkan olarak üçüncü kişiden oluşan bir heyet tarafından yönetilir (Şanlı,2005:402).

ADR yöntemleri mini-trial haricinde de oldukça çeşitlidir. Diğer ADR yöntemlerine aşağıdaki teknikler örnek gösterilebilir (Şanlı,2005:402):

- Joint Venture sözleşmesinde kullanılan ve akdi bir temele dayanan “Dispute Review Board” (Uyuşmazlık Değerlendirme Kurulu) tekniği,
- Tarafsız bir arabulucu veya uzlaştırıcının yer almadığı ve doğrudan tarafların üst düzey yetkililerinin iştirak ettiği “Direct Mediation” (Senior Executive Appraisal) “Doğrudan Arabuluculuk” (Kıdemli Yönetici Değerlendirmesi) tekniği,
- Sunulan çözüm önerilerinden birinin hakem tarafından seçimi esasına dayanan “Arbitration Limited to Arbitrator’s Choice” (Baseball or Final Offer Arbitration) tekniği,

ABD’de yaygın olarak uygulanan ve resmi yargılamaya geçmeden evvel sivil bir juri tarafından tarafların özet açıklamalarına binaen verilen tavsiye kararına dayanan “Summary Jury Trial” (Kısa Juri Yargılaması) tekniği.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin uluslararası ticari ve ekonomik uyuşmazlıkların çözümünde de yaygın şekilde kullanılabilmesini teminen Uluslararası Ticaret Odası, bir dizi kurallar geliştirmiştir. Uluslararası Ticaret Odası'nın “Uyuşmazlıkların Dostane Halli Kuralları” başlıklı 809 numaralı Broşürü, 1 Temmuz 2001’de yürürlüğe girmiştir.

Yukarıda bahsedilen Uluslararası Ticaret Odası Kuralları ile öngörülen prosedür, tamamen iradidir. Kuralların 5 (2)’inci maddesine göre, taraflarca başka bir ADR yöntemi seçilmemişse, kural olarak, tarafların arabulucu (mediator) yöntemini seçtikleri varsayılır.

Uluslararası Ticaret Odası Kurallarının 7 (1)’inci maddesine göre, uyuşmazlıkların dostane biçimde halli prosedürü, sonucu da dahil, tamamen gizli olduğu için; taraflar, sunulan bilgi ve belgeleri, teklif ve görüşleri, ikrarları resmi mahkemelerde, hakem mahkemelerinde veya başka makamlar nezdinde delil olarak kullanamazlar. Kuralların 1

ve 2'nci maddelerine göre, tarafların bu prosedür içinde tarafsız üçüncü kişi tarafından verilen karar, teklif, beyan veya belgeleri de ileride herhangi bir yargılama prosedüründe kullanması mümkün değildir.

“Belgeli Akreditiflere İlişkin Yeknesak Örf-Adet ve Uygulama Kuralları” (Uniform Customs and Practice for Documentary Credits/UCP) ile “Belgeli Akreditiflere Göre Bankadan Bankaya Ödemelere İlişkin Yeknesak Kurallar” (Uniform Rules for Bank to Bank Reimbursement Under Documentary Credits/URS)’ dan doğan uyuşmazlıkların uzman kişiler marifetiyle etkin, ucuz ve süratli bir şekilde çözümü amacıyla “Belgeli Akreditiflerden Doğan Uyuşmazlıkların Teknik Bilirkişi Marifetiyle Çözümüne Dair Kuralları” (Rules for Documentary Credit Dispute Resolution Expert /DOCDEX) 1 Ekim 1997’de yürürlüğe konulmuştur (Bu kurallar için bkz. Uluslararası Ticaret Odası DOCDEX Kuralları, 557 sayılı Broşür). Uluslararası Ticaret Odası, DOCDEX’e göre bu faaliyetini, Uluslararası Ticaret Odası Bankacılık Komisyonunun kontrol ve denetimi altında, Uluslararası Teknik Bilirkişilik Merkezi tarafından sürdürmektedir (Şanlı,2005:406).

Uluslararası Ticaret Odası DOCDEX Kurallarının 2 (1)’inci maddesine göre, sözleşmelerinde aralarındaki uyuşmazlıkların Uluslararası Ticaret Odası DOCDEX kurallarına göre çözümleneceğini kabul eden taraflar, ihtilaf halinde taleplerini Paris’teki Uluslararası Ticaret Odası’nın bünyesindeki Uluslararası Teknik Bilirkişilik Merkezine ulaştıracaklardır. Kuralların 1 (3)’üncü maddesine göre, talebin alınması üzerine merkez, Uluslararası Ticaret Odası Bankacılık Komisyonu tarafından oluşturulan listedeki 70 farklı ülkeye mensup uzman bilirkişiler arasından üç ismi atayacaktır. Uygulamada kararların yaklaşık 2-3 ay içinde verildiği gözlemlenmektedir (Şanlı,2005:406).

Uluslararası Ticaret Odası DOCDEX Kurallarının 1 (4)’üncü maddesine göre, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, DOCDEX kararları taraflar için bağlayıcı değildir. Bu kararlar, ileride açılacak davalarda yargı mercileri önünde kullanılamazlar.

Ulusal mahkemelerde ve tahkimde davaların çözümünün uzun zaman alması ve ciddi masraflara yol açması, uluslararası ticari ve ekonomik uyuşmazlıkların çözümü için ADR tekniklerinin kullanımını arttırmıştır (Şanlı,2005:407).

#### 2.2.6. Uzlaştırma yöntemi

Uzlaştırıcı, tarafların anlaşmasına göre, uyuşmazlığın barışçıl bir şekilde çözümüyle ilgili olarak ya sadece taraflara tavsiyelerde bulunabilir veya değerlendirmeleri neticesinde bir karar verebilir. Tarafların, bu tavsiye veya karara uyup uymamaları kendi tasarruflarındadır (Şanlı,2005:375).

Uzlaştırıcılar geleneksel olarak, tarafların ortaklaşa itibar ettiği saygın kişilerdir. Uzlaştırma, taraflarca tahkim veya resmi yargıya bir alternatif olarak öngörülebileceği gibi, bunların bir ön adımı olarak da öngörülebilir. Taraflar, sözleşmelerinde zorunluluk ifade eden kelimelerle tahkim öncesi uzlaştırmaya gidileceğini veya uzlaştırma prosedürünün başarısız şekilde sona ermesinden sonraki belirli tarihte tahkim davasının açılacağını belirtmişler ise, ön safha olan uzlaştırma prosedürü tüketilmeden tahkime gidilemez veya sözleşmede belirtilen süre geçmedikçe tahkime gidilemez. Bu türden zorunluluk ifade eden beyanlar taşımayan uzlaştırma klotlarının atlanarak tahkime gidilmesi, tahkim şartının geçerliliğini etkilemez. Genel olarak, taraflardan birinin (davacının) sözleşmedeki uzlaştırma safhasını tüketmeden davasını hakemde veya mahkemede açması, uzlaştırıcı tarafından verilecek karara peşinen uyulmayacağı anlamına gelir ki; bu zımnen uzlaştırma prosedürünün başarısızlıkla sonuçlandığı şeklinde yorumlanır (Şanlı,2005:376).

Uluslararası ekonomik ve ticari uyuşmazlıkların çözümüne katkıda bulunmak amacıyla çok sayıda resmi, yarı resmi veya özel kurum, kurumsal uzlaştırma hizmeti sunmaktadır. Bu kurumsal uzlaştırma hizmetlerini sunan kuruluşlar şunlardır: ICC (International Chamber of Commerce), UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law), ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes), RCIA (The Regional Centre for International Arbitration/Malesia), CIA (The Chartered Institute of Arbitrators/London), CEDR (The Centre for Dispute Resolution/London), The British Academy of Experts/London, AAA (American Arbitration Association), The Society of Construction Arbitrators/London, The Australian

Dispute Center, The Australian Commercial Dispute Centre , The Hong Kong International Arbitration Centre, The Japan Commercial Arbitration Centre, The Korean Commercial Arbitration Board, NAI (The Netherlands Arbitrage Institute), Zurich Chamber of Commerce, İTO (İstanbul Ticaret Odası), The British Columbia International Commercial Arbitration Centre/Los Angeles-USA. En sık tercih edilen kurumsal uzlaştırma prosedürleri; Uluslararası Ticaret Odası, UNCITRAL, ICSID ve FIDIC tarafından yürütülen uzlaştırma faaliyetleridir (Şanlı,2005:377).

#### 2.2.6.1. ICC uzlaştırma kuralları

Uzlaştırmayı düzenleyen Uluslararası Ticaret Odası Kuralları, 1.1.1998’de yürürlüğe konulmuştur. Ancak Uluslararası Ticaret Odası’nın 1 Temmuz 2001 tarihi itibariyle yürürlüğe giren 809 numaralı Broşüründeki “Uyuşmazlıkların Dostane Halli Kuralları”, Uluslararası Ticaret Odası Uzlaştırma Kurallarının yerini aldığından; bugün artık 1998 tarihli Uluslararası Ticaret Odası İhtiyari Uzlaştırma Kuralları yürürlükten kaldırılmıştır (Şanlı,2011:378).

#### 2.2.6.2. UNCITRAL uzlaştırma kuralları

Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL), uzlaştırmada kullanılmak üzere 1980’de bir dizi uzlaştırma kurallarını kabul etmiş ve söz konusu kurallar 4 Aralık 1980’de BM Genel Kurulunca da uluslararası iş dünyasına önerilmiştir (Dayınlarlı,2011:125,168).

Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu kurallarına göre bir uzlaştırma prosedürünün uygulanması için, tarafların sözleşme ile bu yöntemi kabul etmiş olmaları şarttır. Aynı zamanda, uzlaştırma yöntemi, ilgili tarafların uzlaştırıcının tayini konusunda karşılıklı anlaşmaları halinde yürürlüğe girecektir. Uzlaştırma, tamamen tarafların uzlaştırıcının hazırladığı anlaşmaya uymalarına bağlı olarak gerçekleşen ihtiyari bir uyuşmazlık çözme yöntemidir. Uzlaştırma Kurallarının 16’ncı maddesine göre, uzlaştırma prosedürü esnasında taraflar, herhangi bir hak kaybının söz konusu olduğu dava zamanaşımı süresinin dolması gibi durumlar dışında, uzlaştırma konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak tahkime veya mahkemelere başvurmamayı taahhüt etmişlerdir (Şanlı,2005:379).

Uluslararası ticaret sözleşmelerinde uzlaştırma prosedürünün başarısızlıkla sonuçlanması halinde taraflar, uyuşmazlığı tahkime veya mahkemeye taşıma hakkına sahiptirler.

### 2.2.6.3. ICSID uzlaştırma kuralları

“Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Anlaşma” (ICSID) diğer devlet vatandaşı kişi ve kuruluşlar ile devletler arasındaki uluslararası yatırım ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların halli konusunda Dünya Bankası tarafından hazırlanmış ve 1965 yılında yürürlüğe girmiştir. ICSID Anlaşmasının Türkiye de 24 Haziran 1987’de imzalamış olup; anlaşma ülkemizde 2 Nisan 1989 tarihinde yürürlüğe girmiştir. ICSID Anlaşmasına günümüzde 155 ülke taraftır. ICSID Anlaşmasının 1’inci maddesine göre, Washington’da uyuşmazlıkların tahkim veya uzlaştırma yoluyla çözümünde yetkili olacak bir uluslararası merkez oluşturulmuştur. Bu merkez “Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü için Uluslararası Merkez”(The International Centre for Settlement of Investment Disputes) olarak adlandırılmıştır (Şanlı,2005:380).

ICSID Anlaşmasının 28-35’inci maddeleri arasında ise uzlaştırma prosedürü düzenlenmiştir. Anlaşmanın 28 (2)’inci maddesine göre, adı geçen merkezde tahkim veya uzlaştırma prosedürünün başlatılabilmesi için, uyuşmazlığa taraf devlet veya diğer devlet vatandaşı gerçek veya tüzel kişinin mensup olduğu devletin ICSID Anlaşmasına taraf olması gerekir ve ayrıca tarafların özel bir anlaşma ile aralarındaki somut uyuşmazlık bakımından Merkezin yetkisini kabul etmiş olmaları gerekmektedir.

Yetkisi kabul edilen merkez, uluslararası yatırım uyuşmazlıklarında uzlaştırıcı veya hakem olarak görev yapmamakta, sadece bu prosedürleri yönetmektedir. Merkez bu bağlamda, tarafların güvenilebilecekleri vasıflı uzlaştırıcı listeleri hazırlar ve uzlaştırma prosedürleri için gerekli sekreteryaz hizmetlerini sunar. Uzlaşma talebinde bulunan taraf, talebin karşı tarafa iletilmesi amacıyla Merkez Genel Sekreterliğine başvurur ve böylece uzlaştırma prosedürünü başlatmış olur. Merkez tarafından bir Uzlaştırma Komisyonu oluşturulur. Anlaşmanın 90’inci maddesine göre, uzlaştırma talebinin Merkez Genel

Sekreterliğince kayda geçirilmesinden itibaren 90 gün içinde komisyon oluşturulamazsa, Dünya Bankası Başkanı, tarafların görüşlerini de alarak uzlaştırıcı atamasını re'sen yapacaktır.

Uzlaştırıcıların, anlaşmanın 12'inci maddesine göre hazırlanan Merkez Listesinden seçilmesi şart değildir. Taraflar, dışarıdan da uzlaştırıcı belirleyebilirler.

Yine anlaşmanın 34 (2)'inci maddesine göre, taraflar Uzlaştırma Komisyonunun dostane çözüm önerilerini kabul edip uzlaşırlarsa, Komisyon tarafından anlaşma bir rapora bağlanır ve yayınlanır. Uzlaştırma prosedürü başarısızlıkla sonuçlanırsa, Komisyon anlaşmanın sağlanamadığını bir rapora bağlayıp yayınlama hakkına sahiptir.

Uzlaştırma prosedürü başarılı olup taraflar arasında bir anlaşma sağlanmışsa, Uzlaştırma Komisyonu raporuna bağlanan nihai metin, sonuç itibariyle bir anlaşma olarak kabul edilir. Ancak bu anlaşmanın, hakem kararları gibi akit ülkelerde tenfizen icrası mümkün olmamaktadır. Taraflardan birinin, uzlaştırma prosedürü sonucunda varılan bir anlaşmaya sonradan uymaması sebebiyle uyuşmazlığın tahkime veya mahkemeye götürülmesi halinde, bu anlaşma taraflar açısından bağlayıcı bir sözleşme niteliği kazanacaktır (Şanlı,2005:382).

#### **2.2.6.4. FIDIC uzlaştırma kuralları**

Yaşadığımız çağda neredeyse bütün ülkelerde yeni ve yüksek teknolojileri, ihtisası ve büyük mali kaynakları gerektiren sanai, ticari veya turistik tesislerin ve altyapı tesislerinin inşası için uluslararası ihaleler yapılmaktadır. Yatırım anlaşmaları olarak nitelendirilebilecek anahtar teslimi proje sözleşmeleri, diğer bir deyişle otoyol, liman, demiryolu, havaalanı, atıksu arıtma tesisi, metro, baraj, sanai tesis ve benzeri yatırımların inşasına ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesinde FIDIC'in standart sözleşmelerinden önemli ölçüde yararlanılmaktadır. Dünya Bankası, borç vererek veya doğrudan finanse ettiği projelerin inşasında taraflara FIDIC Kurallarını önermektedir. Günümüzde uluslararası yatırım sözleşmelerinin yaklaşık yüzde 30'luk kısmında FIDIC kurallarının kullanıldığı bilinmektedir (Şanlı,2005:383).

FIDIC ve Uluslararası Ticaret Odası işbirliği içerisinde, FIDIC Sözleşmelerinden doğan tahkim davaları için özel bir tahkim kodu hazırlamaktadır. Hazırlanan bu kodun amacı, FIDIC sözleşmelerinden doğacak sorunların Uluslararası Ticaret Odası tahkimi ile etkin biçimde çözüme kavuşturulmasıdır (Şanlı,2005:383).

1987 baskı FIDIC Genel Şartnamesinin 67'nci maddesine göre, inşaat sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlık ister hukuki isterse teknik konulara ilişkin olsun, tahkim prosedüründen önce mühendise havale edecektir. Mühendisinin kararı, tipik bir ihtiyari uzlaştırma kararıdır. Fakat bu karara karşı 70 gün içinde itiraz edilmediğinde, mühendis kararı taraflar açısından bağlayıcı bir nitelik kazanacaktır. Başka bir deyişle, mühendis kararına konu teşkil eden uyuşmazlıklar bakımından taraflar ve yargı mercileri bakımından kesin delil teşkil edecektir. Bu bağlamda kesinlik kazanmış bir mühendis kararı, hakem-bilirkişi kararı niteliği kazanacaktır. Mühendis kararına her iki tarafça uyulmadığı veya mühendisin başlattığı uzlaştırma prosedürüne her iki tarafça iştirak edilmediğinde, tahkime veya mahkemeye gitme imkanı bulunmaktadır.

### **2.3. Uluslararası Ticaret Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yolu ile Çözülmesi**

#### **2.3.1. Uluslararası ticari tahkim kavramı**

İhtilafların çözümünde bahsedilen müzakere, uzlaştırma ve arabuluculuk gibi esnek usullerin yanı sıra, ticari uyuşmazlıkların güven verici, hızlı ve kesin bir biçimde çözümlenmesinde, tarafların irade ve makul isteklerine azami oranda yanıt veren en önemli usul "tahkim" veya "hakemlik" kurumlarıdır (Sadroleşrafi, 2007:51). Tahkim ve uluslararası tahkim, çeşitli kriterler kullanılarak ayrıma tabi tutulabilir. Tahkim belli bir kurumun güvencesi ve denetimi altında onun tarafından önceden genel olarak tespit edilmiş bulunan kurallara uygun bir surette ilerleyecek olup olmamasına göre ad hoc tahkim ve kurumsal tahkim olarak da adlandırılabilir (Yılmaz, 2004:80).

Her iki tarafın da kendileri için bağlayıcı olacağını önceden kabul etmiş oldukları bir karar için bir veya daha fazla tarafsız kişilere aralarındaki uyuşmazlığı sundukları süreç "gönüllü tahkim" olarak adlandırılır (www.clossiens.com).



Birleşmiş Milletler Örgütü de uluslararası tahkimin gelişmesini desteklemek amacıyla çalışmalar yapmaktadır. Amacını gerçekleştirmek için, ülkelere örnek bir model olmak üzere, 1976 yılında kısaca UNCITRAL (United Nations Commissions on International Trade Law = Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonu) olarak adlandırılan uzlaştırma kurallarını yayınlamıştır (Yılmaz, 2004:83).

Uluslararası ticari uyuşmazlıklarda tahkim, eşitsizlikleri azaltmak için kullanılacak bir araç olarak kabul edilmektedir. Sözleşme taraflarından birinin ülkesinde bulunan bir tahkim organizasyonunda yer alınması mümkün olmakla birlikte, tahkimin üçüncü bir ülkede bulunan bir tahkim kurumu tarafından yönetilmesi de mümkündür. Ayrıca, birçok tahkim kuruluşu dünya çapında tahkimi de yönetmektedir. Dünya çapında hizmet sunmak için önde gelen tahkim kuruluşları arasında etkin bir rekabet bulunmaktadır. Örneğin Amerikan Tahkim Birliği, bir tahkim hizmeti sağlayıcısı olarak uzun ve seçkin bir tarihe sahiptir. Birliğin farklı ülkelerde ofisleri bulundurmaktadır. Dublin’de Birliğin Avrupa Ofisi bulunmaktadır (WTO, 2014).

Devletler açısından uyuşmazlığa taraf olan mahkemelerin desteklenmesi hakkında kuşkular vardır. Devlette yer alan bir tahkim organizasyonu devlete karşı hakemlik konusunda da yardımcı olabilmektedir. Bu faktör, yabancı yatırımcıların ev sahipliğinde devletin dışında çeşitli tahkim forumlarının birinde tahkim yargısına başvurma seçeneğine de sahip olunabilmesi imkanını ortaya çıkarmıştır. Son yıllarda ikili yatırım anlaşmalarındaki uluslararası tahkime başvurma klotlarının sayısında olağanüstü bir artış gözlemlenmektedir (Şanlı,2005:385).

### 2.3.2. Tahkim yönteminin tarihçesi

Eski Yunan, Eski Mısır Uygarlığı, Roma ve İslam Hukuklarında uyuşmazlıkların çözümünde hakeme başvurulma seçeneğinin mevcut olduğu görülmektedir. Örneğin, Eski Yunan düşünürlerinden Demosthene Müdafalar’ında; “Tarafların aralarındaki anlaşmazlıklarda, hakeme başvurmaları mümkün olduğu gibi, istedikleri kimseleri de hakem seçebilirlerdi, seçtikleri hakemin kararına boyun eğerlerdi ve ona itiraz etmezlerdi” diye yazmıştır. Roma Hukukuna baktığımızda ise, devletin yargı işlerine ilk müdahalesinin

kamu yararının ağır ihlal edildiği durumlarda ortaya çıktığı görülmektedir. Özel hakların ihlalinde ise ilk başlarda bu fiillerin kovuşturulması fiilden zarar gören kişiye bırakılmıştır ve bu da toplumda bir kargaşaya sebebiyet vermiştir. Ortaya çıkan bu kargaşaların önlenmesi için aralarında anlaşmazlık çıkan kişiler bu anlaşmazlığı çözüme kavuşturmak için ilk başlarda bir üçüncü kişinin hakemliğine başvurmuşlardır. Uzmanlığına başvuru bu üçüncü kişi toplumdaki örf ve adetleri iyi bilen, güvenilir kimselerdir. Tarafların kendi istekleri ile başvurdukları bu usule “İhtiyari Tahkim” adı verilmekteydi. Zamanla devletin güçlenmesi ve yargı işlerine daha fazla müdahale etmesi ile birlikte devlet aralarında anlaşmazlık bulunan tarafların hakeme başvurmaları konusunda tarafları zorlamaya başlamıştır ve bu sisteme de zamanla “Zorunlu Tahkim” adı verilmiştir (Azizov, 2004:17).

Günümüzde Türk hukukunda sıklıkla gündeme gelen, tahkim kavramının geçmişinin, tarihsel olarak çok eskiye dayandığı söylenebilir. İsmi tahkim olarak anılmasa bile, uyuşmazlıkların hakemler yoluyla çözülmesi yöntemi, devlet yargısından önce ortaya çıkmış ve devlet yargısından sonrada varlığını sürdürmüştür. Ayrıca İslam Hukukunda da, hakemlik kurumuna önem verildiği ve Medeni Kanundan önceki dönemde Mecellede tahkim kavramının geçtiği bilinmektedir. Kitab-ı Mukaddes'ten ve Kuran'dan örnekler verilerek, tahkimin kutsal din kitaplarında da yer aldığı belirtilmektedir (Yılmaz, 2004:79). Tahkim hükümlerinin geçerliliğine ilişkin kanunlar ve uluslararası anlaşmalar analiz edilirken, konu üç geniş alanda gruplandırılmıştır (Rosenthal, 2001): “İlki, 24 Eylül 1923 tarihli Cenevre Protokolünde farklı imzacı devletlerin vatandaşları arasında bir tahkim anlaşmasının geçerliliği tanınarak kabul edilmiştir. İkinci gelişme, Amerika Birleşik Devletlerinin, New York'ta 1920'de düzenlediği konferansta gerçekleşmiştir. Üçüncü gelişme ise Orta ve Güney Amerika Devletleri ile Kanada arasında gerçekleşmiştir. Pan-Amerikan konferanslarında ticari tahkim birkaç kez ele alınmıştır.”

Dünyanın pek çok yerinde sömürgelerinin bulunması nedeniyle ticari ilişkilerini geliştiren İngiltere, tahkimi ilişkide bulunduğu ülkelere de tanıtarak, ticari ilişkilerinde ortaya çıkan anlaşmazlıkların milletlerarası tahkim kuruluşları eliyle karara bağlanması yolunda ilk adımlarını atmıştır. Bu nedenle bugünkü kurumsal anlamda tahkimin ilk örneği 1697 tarihli İngiliz Tahkim Kanunu(Arbitration Act)olmaktadır (Yılmaz, 2004:79).

### 2.3.3. Uluslararası ticari tahkimin fonksiyonu ve hukuksal niteliği

Uluslararası tahkim kurumunun hukuki niteliği konusunda iki ayrı görüş ileri sürülmektedir. Bunlardan ilki, Fransız doktrininde geçerli olan, tahkimi “akdi” veya “kazai” şeklinde iki gruba ayıran tasnif; ikincisi ise, Alman doktrininde geçerli olan, tahkimi “maddi hukuk” veya “usul hukuku” şeklinde iki gruba ayıran tasniftir.

Akdi Teoriye bir tepki olarak “Kazai Teori” ortaya çıkmıştır. Kazai teoride, yargılama devletin tekelinde olduğundan, tahkim mahkemesinin, hukuk düzeninin kendisine vermiş olduğu yetkiye dayanarak, bağımsız faaliyette bulunduğu ve aynı zamanda tahkim mahkemelerinin devletin hukuk mekanizmasının bir parçası olduğu ifade edilmektedir. Kazai teoriye göre, tahkim sözleşmesi her ne kadar taraf iradelerine dayansa da, taraflara böyle bir yargı yoluna başvurma yetkisini tahkim yeri hukuku sağlamaktadır (Azizov, 2004:25).

Belirtilen iki teoriden ayrı ancak benzer sonuçları olan, karma bir görüş daha ileri sürülmüştür. Bunlara göre ise, tahkim anlaşması, hem sözleşme hem de yargısal özellikler taşımaktadır. Başlangıçta tarafların tahkime gidip gitmemek, hakemlerin seçimi ve buna ilişkin anlaşmalarında, serbest iradeleri hakim olmakla birlikte, bir noktadan sonra yargılama, devlet mahkemesinde olduğu gibi, böyle bir uyumsuzlukta uygulanacak kamu hukuku kuralları çerçevesinde yürütülmelidir. Dolayısıyla çıkışında özel hukuka ilişkin özellikler taşıyan tahkim, yargılama aşamasında, usul hukukunun kurallarına tabii olarak devam eder. Bundan dolayı, tahkimin hukuksal niteliği karmadır denilebilir. Her üç teori taraftarına da rastlamakla birlikte, çoğunlukla üçüncü görüşün(karma teorinin) baskın olarak kabul edildiği söylenebilir (Yılmaz, 2004:81).

### 2.4. Uluslararası Ticari Tahkim ve Türkiye Uygulaması

Uluslararası ekonomik ve ticari uyumsuzlukların günümüzde kullanılan en yaygın çözüm yolu uluslararası ticari tahkimdir. Uluslararası iş hayatındaki hukuki riskleri asgariye indirmede en uygun uyumsuzluk çözme tekniği tahkimdir. Uluslararası ticari ve ekonomik uyumsuzluklar için tahkimin tercih sebepleri aşağıda ayrıntılı şekilde belirtilmektedir (Şanlı,2005:219-222):

1- Tahkim, uluslararası ticaret faaliyetlerini yürütenler tarafından bağımsız ve tarafsız bir yargı mercii olarak algılanmaktadır. Tarafların, objektif davranılmayacağı endişesi ile birbirlerinin devlet mahkemelerine gitmekten çekinmeleri nedeniyle devlet mahkemelerinin tercih edilmemesi, tahkim usulünün fazlaca tercih edilmesine yol açmaktadır.

2- Tahkim, devlet mahkemelerine nispetle kararların daha çabuk verilebileceği bir usuldür.

3- Tahkim mahkemeleri, uluslararası karakterli ticari uyuşmazlıkların çözümünde uzman kişi veya kurumlardır.

4- Tahkim usulünde hakemler, devlet mahkemeleri gibi Lex Fori'nin (Mahkemenin Kanunu'nun), kanunlar ihtilafı kuralları da dahil, maddi ve usuli kuralları ile sıkı sıkıya bağlı değildir. Tahkim, tarafların iradesine dayanan özel bir yargılama usulüdür. Bu nedenle hakemler, hakimlere nispetle uluslararası ticaretin ihtiyaçları ile bağdaşmayan mahalli hukukların emredici ve kamu düzeni kuralları dışına daha kolay çıkabilmekte, uyuşmazlık konusu ilişkinin dahil olduğu sektörlerde cari olan kural, örf-adet ve teamülleri ve taraf anlaşmalarını daha etkin biçimde uygulayarak karar verebilmektedirler. Böylece tahkimde, uluslararası ticaretin mahiyetine ve ihtiyaçlarına, tarafların beklentilerine ve adalet ilkelerine çok daha uygun kararlar verilmektedir.

5- Tahkimin uluslararası ticarete tercih edilmesinin en ciddi sebebi, mahalli mahkeme kararlarına nispetle hakem kararlarının icrasındaki yaygınlık ve kolaylıktır. Günümüzde Birleşmiş Milletler tarafından hazırlanan Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine Dair 1958 tarihli New York Anlaşmasına 135 devlet taraftır. Anlaşmaya göre, taraf ülkelerden birinde verilen hakem kararları, diğerlerinde de tenfiz edilebilmektedir. New York Anlaşması, uluslararası bir tahkim hukuku yaratmıştır.

Son yıllarda bazı İslam ülkeleri arasında da New York anlaşmasından ayrı olarak hakem kararlarının tenfizine ilişkin bölgesel nitelikte çok taraflı anlaşmalar akdedilmiştir. Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizine Dair Riyad Konvansiyonu'na Irak, Yemen, Ürdün, Sudan, Tunus ve Libya taraftır. Anlaşmaya göre, akit ülkelerde verilen hakem kararları, davacının vatandaşlığına bakılmaksızın ve karar esastan herhangi bir işleme tabi tutulmaksızın, anlaşmada belirtilen şekli şartlar çerçevesinde tenfiz edilecektir. Riyad Konvansiyonu, özellikle New York Anlaşmasına taraf olmayan İslam ülkeleri bakımından büyük önem arz etmektedir.

1987'de Arap devletleri arasında "Ticari Tahkime İlişkin Amman Konvansiyonu" kabul edilmiştir. Konvansiyona göre, merkezi Rabat'ta bulunan bir "Arap Ticari Tahkim Merkezi" kurulmuştur. Merkez tarafından verilen hakem kararları, kamu düzenine aykırı olmadığı müddetçe, Konvansiyon'a göre yetkilendirilen akit devlet yüksek mahkemeleri tarafından doğrudan tenfiz edilecektir. Merkez tarafından verilen kararlara, tenfiz sırasında akit ülke mahkemeleri nezdinde itiraz edilemeyecektir. Konvansiyon'a Irak, Ürdün, Libya, Tunus, Yemen, Filistin, Lübnan ve Sudan taraf olmuştur.

6- Tahkim yargılamasının gizli ve ucuz olması sebebiyle ticari sırların kolayca saklanabilmesi, hakemlerin aynı zamanda birer uzlaştırıcı olmaları bakımından tahkimin taraflar arasındaki ilişkilerin daha az tahrip olduğu barışçıl bir usul olması, tahkimin uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde tercih edilmesinin diğer sebepleridir."

Tahkim, tarafların serbest iradesine dayanan bir yargılama usulüdür. Taraflar, seçim tarzını, uyuşmazlıklarını çözecek hakem veya hakemleri, bunların sayı ve niteliklerini, tahkim sözleşmesi ve şartının içeriğini, tahkim sözleşmesine uygulanacak hukuku, tahkim prosedürüne uygulanacak hukuku, esasa uygulanacak maddi hukuku, yargılamanın usul ve şeklini, tahkim yerini, başvurulacak ispat vasıtalarını ve yargılamada kullanılacak lisanı serbestçe kararlaştırabilirler. Milli mahkemeler yalnızca, milli hukuka veya bu hukukun bir parçası olan uluslararası anlaşmalara göre taraf iradelerine getirilen "kamu düzeni" gibi sınırlamaları aşan tahkim prosedürlerine dava sırasında veya kararın tenfizi sırasında müdahale ederek, bu tür tahkim kararlarının icrasını engellerler (Şanlı,2005:223).

Hakem veya hakemler ile ilgili taraflar arasındaki anlaşmaya "Hakem Sözleşmesi" denilmektedir. Uygulamada, davanın başında taraflar ve hakemlerin iştiraki ile düzenlenip; her iki tarafça imzalanan "görev belgesi" (term of reference/ tensip zaptı) ile bu anlaşma, yazılı hale getirilmektedir. İlgili tarafların aralarındaki uyuşmazlığı tahkim yoluyla çözmeyi kabul ettiklerine ilişkin sözleşmeye ise "Tahkim Sözleşmesi" denilmektedir. Tahkim sözleşmesi, ana sözleşmeden ayrı olarak müstakilen yapılabileceği gibi, maddi hukuk sözleşmesi içine dahil edilen bir kloz (madde) şeklinde yani "Tahkim Şartı" biçiminde de yapılabilir. Tahkim sözleşmesi ile taraflar, aralarındaki belirli bir özel hukuk ilişkisinden doğmuş veya gelecekte doğacak uyuşmazlıkları, devlet mahkemelerine değil,

özel kişilerden oluşan ve hakem denilen şahıslara çözdürme konusunda taahhütte bulunurlar. Buna bağlı olarak, tahkim sözleşmesi, sözleşme konusu uyuşmazlığın devlet yargısına götürülmesi durumunda ilgili hukuk sistemleri nezdinde bir itiraz imkanı sağlamıştır (Şanlı,2005:223).

Tahkim sözleşmesi, maddi hukuk sözleşmesi içinde yer alan bir kloz şeklinde düzenlenmiş olsa dahi, geçerlilik bakımından maddi hukuk sözleşmesinden bağımsızdır. Kurumsal tahkim, belirli bir tahkim kurumunun önceden belirlenmiş kurallarına tabi olarak onun kontrolünde cereyan eden tahkimdir (Şanlı,2005:224).

Taraflar, hakemlerce esasa uygulanacak maddi hukuku da serbestçe seçebilirler. Bu seçim; maddi hukuk sözleşmesi içinde yer alan tahkim klozu içinde, bu klozdan ayrı olarak maddi hukuk sözleşmesi içinde veya bundan bağımsız olarak müstakil bir "Hukuk Seçimi Anlaşması" şeklinde düzenlenebilir. Tahkim yönteminde taraflar, hakemlerce uygulanacak usulü, belirli bir tahkim kurumunun kurallarına ya da ulusal hukuk sistemine atıf yapmak suretiyle veya doğrudan kaleme almak suretiyle kendileri seçebilirler" (Şanlı,2005:224).

Sonuç itibariyle artık çoğu ülkede uluslararası ticari tahkim prosedürlerinin hukuki rejimini düzenlemek amacıyla özel "Uluslararası Ticari Tahkim Kanunları" çıkarılmıştır. Bu tür özel kanunların çıkarılmasının nedeni, mahalli tahkimi düzenleyen kuralların, milletlerarası ticari tahkimin nitelik ve ihtiyaçlarına uygun düşmemesidir. Nitekim, ülkemizde de, 21.06.2001 tarihli ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu, 5 Temmuz 2001 tarih ve 24453 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanıp aynı gün yürürlüğe girmiştir. Kanun, tahkim yeri olarak Türkiye'nin belirlendiği bütün uluslararası ticari tahkim prosedürlerini düzenlemektedir. Yerel (iç) tahkim ise, Hukuk Muhakemeleri Kanuna tabi olmaya devam etmektedir (Şanlı,2005:227-228).

Değişik ülkelerde yürürlüğe konulan Uluslararası Tahkim Kanunlarına, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL)'nın 1985 tarihli "Uluslararası Ticari Tahkime Dair Model Kanunu" rehberlik etmiştir.

Ülkemiz, 08.05.1991 tarihli ve 3730 sayılı Kanunla onaylanan "Uluslararası Ticari Tahkime Dair 1961 tarihli Avrupa (Cenevre) Anlaşması"na ve 08.05.1991 tarihli ve 3731

sayılı Kanunla onaylanan “1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkındaki New York Anlaşması”na taraf olmuştur. Yine Türkiye, 27.05.1988 tarihli ve 3453 sayılı Kanun ile “ICSID Anlaşması”na da taraf olmuştur. Ayrıca, ülkemizin taraf olduğu iki ve çok taraflı “Yatırımların Teşviki ve Korunması Anlaşmalarının” tamamında, ev sahibi devlet ile diğer akit tarafa mensup yatırımcılar arasındaki yatırım uyuşmazlıklarının uluslararası tahkim yoluyla çözümü kabul edilmiştir. Her bir anlaşmada farklı bir uluslararası tahkim biçimi tercih edilmiştir. İki taraflı Yatırımların Teşviki ve Korunması Anlaşmaları ve ICSID Anlaşması ile Türkiye, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin taraf olduğu uluslararası idari sözleşmelerden doğan yatırım uyuşmazlıklarının tahkim yolu ile çözümünü kabul etmiştir. Günümüzde, Türk Hukuku bakımından yabancılik unsuru içeren kamu hizmeti imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda da tahkim yolu kabul edilmektedir (Şanlı,2005:234).

Uluslararası Tahkim Kanunu, sadece yabancılik unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği veya bu Kanun hükümlerinin taraflar ya da hakem kurulunca seçildiği uyuşmazlıklar hakkında uygulanmaktadır. Yalnızca tahkime elverişli bulunan, yani tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilecekleri yani sulh ve ibra konusu yapabilecekleri yabancı unsurlu özel hukuk uyuşmazlıkları, 4886 sayılı Kanunun kapsamındadır.

Bir uluslararası ticari uyuşmazlığın çözümü için ad hoc (arizi) tahkim usulünü tercih eden taraflar, sözleşmelerinde yapacakları bir atıfla, tahkim prosedürünü UNCITRAL’in 1976 tarihli “Ad Hoc Tahkime İlişkin Kuralları”na veya “Uluslararası Ticaret Odası’nın Tahkim Kuralları”na tabi tutabilirler.

## **2.5. Uluslararası Kurumsal Tahkim**

Uluslararası arenada hakemlik hizmeti sunan çok sayıda birbirinden farklı kurumsal tahkim merkezi bulunmaktadır. Bunların bir kısmı, mesleki ve sektörel oda veya birliklere bağlıdır. Bugün itibariyle ülkemizde, uluslararası tahkim alanında aktif bir kurumsal tahkim merkezi bulunmamaktadır. TOBB tarafından, 1990’da merkezi Ankara’da bulunan bir TOBB Tahkim Divanı oluşturulmuşsa da; adı geçen Divan iş dünyasında aktif bir konuma gelememiştir. Ayrıca, İstanbul Ticaret Odası Tahkim Divanı, uluslararası ticari

uyuşmazlıklarda tahkim hizmeti sunmaktadır. Odanın halihazırda yürürlükte bulunan "İstanbul Ticaret Odası Tahkim, Uzlaştırma ve Hakem-Bilirkişilik Yönetmeliği (Kuralları)" 1979 yılında yürürlüğe girmiştir (Şanlı,2005:257).

Tahkim alanında daha yeni bir kuruluş olan İstanbul Tahkim Merkezi de,26 Ekim 2015 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan "İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim ve Arabuluculuk Kuralları" çerçevesinde arabuluculuk hizmetlerinin yanı sıra uluslararası ve iç tahkim hizmetlerini sunmaktadır.

Bir uluslararası ticari uyuşmazlığın çözümünde Türk dış ticaretçilerinin de sık sık başvurduğu önemli kurumsal tahkim merkezlerinden (daimi hakem mahkemelerinden) bazıları aşağıda kısaca açıklanmıştır.

#### 2.5.1. ICSID tahkim merkezi

Dünya Bankası tarafından 1966'da yürürlüğe konulan bu merkez "Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline Dair Anlaşma" ile kurulmuştur. Uluslararası yatırım uyuşmazlıklarından doğan tahkim davalarından sorumludur.

Birçok devletin taraf olmasına rağmen, ICSID tahkimine nadiren başvurulmasının bir nedeni, uluslararası karakterli yatırım anlaşmalarının pek çoğunda taraflarca ICSID dışında bir tahkim sisteminin öngörülmüş olmasıdır. Bu nedenle, ICSID tahkimine genel olarak sadece ev sahibi devletin haksız fiil teşkil eden belirli davranışlarından doğan ve uyuşmazlığın doğmasından sonraki aşamada da ev sahibi devletin merkezin yetkisini kabul ettiği olaylarda başvurulmaktadır (Şanlı,2005:259).

Devletler arasında aktedilen pek çok ikili ve çok taraflı anlaşmada doğrudan ICSID'in hakemliği kabul edilmiştir. ICSID'e atıf yapılan ikili ve çok taraflı anlaşmalardan doğan uyuşmazlıkların hakem sıfatı ile Merkez tarafından çözümlenebilmesi için, uyuşmazlığın vukuundan sonraki safhada ayrıca yatırımcı ile ev sahibi devlet arasında özel bir anlaşmanın yapılması şartı aranmaz. ICSID Kurallarına göre verilen kararlar, ICSID sistemi içinde kesinleştiğinde, taraf devletlerde yerel hukukun cebri icra kuralları



çerçevesinde doğrudan icra edilebilirler (Şanlı,2005:260). ICSID Konvansiyonu'nun 47'inci maddesine göre, Merkez ihtiyati tedbir kararları verebilir.

### 2.5.2. Uluslararası ticaret odası tahkim mahkemesi

1923 yılında Uluslararası Ticaret Odası, "Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı" (ICC Arbitration Court) adıyla bir tahkim mahkemesi oluşturmuştur. Doğrudan uyuşmazlığı çözümleyen hakem veya hakem heyeti, her bir somut olayda taraflarca veya tarafların anlaşamadığı ya da tarafların yetki verdiği hallerde Divan tarafından belirlenmektedir.

Yürürlükte bulunan "Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kuralları", 1 Ocak 1998'de revize edilen Tahkim Tüzüğü'dür.

Uluslararası Ticaret Odası tahkim prosedürünün uygulanması, tamamen uyuşmazlık vukuunda tarafların Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Tüzüğüne göre bir tahkimi öngörmüş olmalarıyla ilişkilidir.

Uluslararası Ticaret Odası tahkim prosedürü, beş aşamadan geçmektedir. Birinci aşamada, Tahkim Tüzüğü'nün 4 (1)'inci maddesine göre, davacı taraf veya taraflar, tahkim talebini Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı Sekreteryasına gönderirler. İkinci aşamada, Tüzüğü'nün 7-12 maddeleri arasındaki düzenlemelere göre, tarafların anlaşmasına uygun olarak veya anlaşma sağlanamıyorsa Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı tarafından somut uyuşmazlığı karara bağlayacak hakem mahkemesi oluşturulur. Hakem mahkemesi tek veya üç hakemden oluşur. Üçüncü aşamada, Tüzüğü'nün 13'üncü maddesine göre, hakem mahkemesinin teşkilinden sonra, sekreteryaya tarafından dosya hakem mahkemesine tevdi edilir. Bu aşamada hakemler ve tarafların iştirakiyle düzenlenen görev belgesinde hükme bağlanan hususlar, tahkim prosedürü boyunca ve hatta tenfiz aşamasında tarafları bağlar. Dördüncü aşamada, Tüzüğü'nün 24'üncü maddesine göre, hakem mahkemesi davayı esastan inceleyerek, görev belgesinin imzalanması tarihinden itibaren altı ay içinde karar tasarisını imzalamaksızın hazırlar ve onay için Divan'a sunar. Hakem mahkemesi, MTO Tahkim Tüzüğü hükümlerini uygulayarak tahkim yargılamasını icra eder. Hakemler, davanın esasını tarafların anlaşmasına, burada hüküm bulunmayan hallerde taraflarca seçilen hukuka

göre karara bağlarlar. Taraflar bir hukuk seçmemişlerse, hakemler dava bakımından uygun buldukları bir hukuku uygulayarak uyuşmazlığı esastan karara bağlarlarken; her halükarda ticari örf ve adeti göz önünde bulundururlar (Şanlı,2005:261-263).

Tüzüğün 23'üncü maddesi gereğince, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, hakem mahkemesi, taraflardan birinin talebi üzerine, geçici ve muhafaza amaçlı ihtiyati tedbir kararlarını alabilir.

Son aşamada ise Tüzüğün 27'inci maddesine göre, Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı, hakem mahkemesince verilen karar taslağını inceler ve gerekli gördüğü şekil değişikliklerinin yapılması yönünde hakem mahkemesine tavsiyelerde bulunabilir veya karar verme özgürlüklerini etkilemeksizin hakemlerin dikkatlerini uyuşmazlığın esasını ilgilendiren bazı hususlara çekebilmektedir.

Tüzüğün 28 (1)'inci maddesine göre ise, Sekreteryaya, Divan tarafından onaylanıp, hakem mahkemesince imzalanan karar metnini, tahkim masraflarının tamamının ödenmesi üzerine, taraflara tebliğ eder. Tüzüğün 28 (b) maddesine göre, karar verildiği andan itibaren taraflar için bağlayıcıdır. Taraflar Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarını seçmekle, verilen karara derhal uyup icra etmeyi ve temyiz ve itiraz yoluna başvurmaktan feragati kabul ve taahhüt etmiş sayılmaktadır.

Uluslararası Ticaret Odası tahkimlerinde taraflarca ödenecek tahkim idari giderleri, hakem ücretleri ve bunlarla ilgili avanslar, Tahkim Tüzüğü'nün ekinde yer alan "Tahkim Masrafları ve Ücretleri Tarifesi" ile düzenlenmiştir. Tarife, dava değerine bağlı ve bu değere bağlı olarak artan bir ücret sistemine göre uygulanmaktadır (Şanlı,2005:263).

### **2.5.3. Diğer kurumsal tahkim merkezleri**

Uluslararası ticaret sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözümlenmesi için, sözleşme taraflarının başvurabileceği diğer uluslararası kurumsal tahkim merkezlerinin en tanınmış olanları aşağıda belirtilmiştir:

- Londra Uluslararası Tahkim Mahkemesi (London Court of International Arbitration),

- Amerika Tahkim Odası (The American Arbitration Association),
- Rusya Federasyonu Ticaret ve Sanayi Odası Uluslararası Ticari Tahkim Mahkemesi (The International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of Russian Federation),
- Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce),
- Avusturya Federal Ekonomi Odası Uluslararası Tahkim Merkezi (International Arbitral Centre of the Austrian Federal Economic Chamber-Vienna International Arbitral Centre),
- Sıvı ve Hayvansal Yağ ve Tohum Birlikleri Federasyonu Tahkim Mahkemesi (Federation of Oils, Seeds and Fats Associations Arbitration Tribunal / FOSFA Arbitration Tribunal),
- Rafine Şeker Birliği Tahkim Mahkemesi (The Refined Sugar Association Arbitration Tribunal).
- Hububat ve Yem Ticaret Birliği Tahkim Mahkemesi (The Grain and Feed Trade Association Arbitration Tribunal / GAFTA Arbitration Tribunal),

## 2.6. Yabancı Sermaye Yatırımlarından Doğan Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları

### 2.6.1. ICSID konvansiyonu (Washington anlaşması)

Gelişmekte olan ülkeler başta olmak üzere hemen bütün ülkeler, yabancı sermaye yatırımlarını teşvik etmek amacıyla kanunlar çıkarmışlar ve korucuyu tedbirler almışlardır. Yabancı sermaye bakımından ev sahibi ülkenin politik, ekonomik ve hukuki istikrarı büyük önem arz etmektedir. Dünya Bankasının himayesinde hazırlanan “Çok Taraflı Yatırım Garanti Kuruluşu Anlaşması” (MIGA) ile yabancı sermaye yatırımlarının maruz kalabileceği muhtemel gayri ticari riskleri karşılamak üzere bir Garanti Fonu oluşturulmuş; böylece gelişmekte olan ülkelere yabancı sermaye akışı özendirilmiştir. Türkiye de MIGA’ya taraf olmuştur.

Dünya Bankası tarafından hazırlanıp yürürlüğe konulan diğer anlaşma ise, “Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşı Kişiler Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline Dair Anlaşma” (ICSID)’dir. Bu anlaşmaya Türkiye de dahil 155 devlet taraf olmuştur.

Taraflar arasındaki tahkim, “Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Uluslararası Merkez” (International Centre for Settlement of Investment Disputes) tarafından idare edilecektir. Merkez, doğrudan hakemlik yapmamaktadır. Kural olarak, davayı karara bağlayacak olan hakemler taraflarca seçilmekte ve baş hakem de taraflarca seçilen hakemlerce belirlenmektedir. Kısacası ICSID Anlaşması, özel bir kurumsal tahkim usulü öngörmüştür.

Bu anlaşmanın 25’inci maddesine göre, merkezin yargı yetkisini kullanabilmesi için yatırım uyuşmazlığının tarafı devlet ile yatırımcının mensup olduğu devlet arasında anlaşmanın yürürlükte olması yeterli olmayıp; ayrıca her bir somut uyuşmazlıkta yabancı yatırımcı ile ev sahibi devlet (veya devlet kuruluşu) arasında ICSID Merkezinin yetkisini öngören özel bir anlaşmanın mevcudiyeti zorunludur. Bu nedenle uygulamada, uyuşmazlıktan sonra yatırımcı şirketin ICSID’e başvuru talebi, genellikle ev sahibi devlet tarafından olumlu karşılanmamakta ve böylece ICSID’e başvuru yolu kapanmaktadır. Bu olumsuz gelişme karşısında, devletler başlangıçta iki taraflı anlaşmanın yapılması ile ICSID’in yargı yetkisini öngören tahkim klotları içeren iki taraflı yatırımların korunması ve teşviki anlaşmaları akdetmişlerdir. Türkiye de pek çok ülke ile Yatırımların Teşviki ve Korunması Anlaşması akdetmiştir. Ayrıca, Türkiye ile İslam Konferansı Teşkilatı arasında Çok Taraflı Yatırımların Teşviki ve Garantisi Anlaşması akdedilmiştir (Şanlı,2005:416).

Açıklanan nedenler doğrultusunda, ICSID’e genel olarak sadece ev sahibi devletin haksız fiil teşkil eden belirli davranışlarının söz konusu olduğu ve uyuşmazlığın vukuundan sonraki aşamada da ev sahibi devletin, merkezin yetkisini kabul ettiği olaylarda gidilmektedir. Anlaşmanın 44’üncü maddesine göre, hakem heyetince dava, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, sözleşmede öngörülen tahkim kurallarına ve dava tarihinde yürürlükte bulunan ICSID Tahkim Kurallarına göre yürütülmelidir.

Anlaşmanın 42’nci maddesine göre, hakem mahkemesi tarafların seçtiği hukuk kuralları dairesinde uyuşmazlığı halleder. Tarafların bu konuda anlaşmaları yoksa uyuşmazlığa taraf olan devletin hukukunu ve ilgili uluslararası hukuk kuralları uygulanacaktır.

Anlaşmanın 54 (1)'inci maddesine göre, veriliş tarihinden itibaren "120" gün içinde anlaşmanın öngördüğü usul çerçevesinde iptal istemi ile itiraza uğramayan veya itiraz edilmekle beraber reddedilen hakem kararları, taraflar bakımından bağlayıcıdır ve akit devletlerde mahalli mahkeme kararları gibi icra edilecektir. 53 (1)'inci maddeye göre, davalı, hakem kararına karşı mahalli mahkemeler nezdinde temyizden veya doğrudan karara karşı itiraz edemeyecek, temyiz ve itiraz başvurularının hakem kararının icrasını durması mümkün olmayacaktır.

Anlaşmada öngörülen Merkez'in himayesinde cereyan eden tahkim yargılamasında davalı devlet, yargı muafiyeti (ve icra bağımsızlığı) itirazında bulunamaz. Zira, merkezin hakemliğini kabul etmek, zımnen yargı muafiyeti (ve icra bağımsızlığından) feragat anlamındadır (Delaume,1987:32).

Ek Mekanizma Tahkim Kurallarına göre yürütülen tahkimler, Washington Anlaşmasına dayalı bir ICSID tahkimi değildir ve bu kararlar ICSID Anlaşmasının öngördüğü hukuki rejime tabii değildir. ICSID tahkimi için zorunlu olan ve 25'inci maddede sayılan objektif şartları haiz olmayan, fakat ev sahibi devlet ile yabancı yatırımcı arasında bir yatırım ya da yatırım bağlantılı uyuşmazlık söz konusu olduğunda, Ek Mekanizma Kurallarına göre tahkim söz konusu olabilecektir. Ancak, Ek Mekanizma Kuralları Tahkimi, Merkezin tahkim yetkisi dışında kaldığından, ICSID Anlaşmasının hükümleri bu tahkimlere ve bu tahkimlerdeki usule, önerilere, kararlara ve raporlara kesinlikle uygulanamaz (Yılmaz,2004:32).

#### **2.6.2. İkili anlaşmalarda öngörülen tahkim prosedürü**

Ülkeler arasında yabancı yatırımların korunması ve teşvikine ilişkin iki taraflı anlaşmalar 1980'lerden itibaren yaygınlaşmaya başlamıştır. Ülkemiz, yabancı sermaye yatırımlarının teşviki ve korunmasını amaçlayan Dünya Bankası Anlaşmalarına ilaveten, pek çok ülke ile iki ve çok taraflı anlaşmalar akdetmiştir. (Şanlı,2005:433).

Yapılan ikili anlaşmalar, benzer hükümler taşımaktadır ve savaş, isyan, ihtilal, olağanüstü hal ve benzeri durumlarda ev sahibi devletin sorumluluğunu, kamu yararı gerekçesine dayalı bir kamulaştırmada etkin ve makul bedelin ödenmesi sorumluluğunu, bu

türden bedellerin.ödenmesi ve transferini, yatırımdan elde edilen karların veya yatırımın kısmen veya tamamen satılmasından elde edilen meblağlar ile istihdam edilen personel ücretlerinin transferini, transferde esas alınacak döviz kurunu, ev sahibi devletin yabancı yatırımcıya eşit muamelede bulunması sorumluluğunu, halefiyet meselelerini ve yatırım uyuşmazlıklarının çözüm şeklini düzenlemektedir. Türkiye'nin taraf olduğu yatırım anlaşmalarının çoğunda yatırım uyuşmazlıklarının çözümü mercii olarak Dünya Bankası Anlaşmasına göre oluşturulan ICSID Merkezinin tahkim usulü kabul edilmiştir. Bu anlaşmalarda Merkezin tahkim usulü ya tek usul olarak veya alternatif usullerden biri olarak kabul görmüştür (Şanlı,2005:439).

ICSID Merkezine ikili yatırım anlaşmalarından doğan yatırım uyuşmazlıklarının götürülebilmesi için, sadece yatırımcı tarafın başvurusu gerekli ve yeterlidir. Diğer taraf, yani devlet olan taraf, yatırımcının başvurusu halinde Merkezin yetkili olduğunu anlaşma ile baştan kabul etmiş sayılmaktadır.

Ülkemizin de taraf olduğu tüm yatırım anlaşmalarında yargı merciiine başvurmadan önce bir uzlaştırma aşaması öngörülür. Bu ikili anlaşmalarda genellikle uyuşmazlıkların nihai çözüm için anlaşmada öngörülen hakem mahkemelerine götürülebilmesi için, öncelikle ev sahibi devlet mahkemelerine başvurulması ve bir yıl içinde nihai bir sonuca ulaşılamamış olması veya yatırımcı kendi isteği ile uyuşmazlığı ev sahibi devlet mahkemelerine götürmüşse bir yıl (veya anlaşmada öngörülen süre) içinde uyuşmazlığın karara bağlanmamış olması şartları aranmaktadır.

Ülkemizin taraf olduğu yatırımlarla ilgili ikili anlaşmalarda, anlaşmada öngörülen kural ve usuller çerçevesinde veya atıf yapılan ICSID Anlaşmasında öngörülen kural ve usuller çerçevesinde verilen kararların, taraflar açısından bağlayıcı ve kesin olacağı, milli mahkeme kararları gibi yerine getirileceği kabul ve taahhüt edilmiştir. Bu kararlar, aynen kesinleşmiş mahalli mahkeme kararları gibi ev sahibi devletin cebri icra kurallarına göre icra edilmektedir (Şanlı,2005:442).

Devletler arasında yürürlükteki ikili yatırım anlaşmalarının sayısı günümüzde 2200 civarındadır. Devletler arasında bu kadar çok sayıda ikili yatırım anlaşmalarının imzalanmasının asıl nedeni, halen bu konuyu düzenleyen kapsamlı birçok taraflı

anlaşmanın yapılmamış olmasıdır. Türkiye, bugüne kadar 74 ülke ile ikili yatırım anlaşması imzalamış olup, bunlardan halihazırda 54 tanesi yürürlükte bulunmaktadır.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### TÜRKİYE'DE ULUSLARARASI TAHKİM UYGULAMASI

#### 3. TÜRKİYE'DE ULUSLARARASI TAHKİM UYGULAMASI

##### 3.1. 4686 Sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu Çerçevesinde Tahkim

4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu,05.07.2001 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Uluslararası Tahkim Kanunu yürürlüğe girmeden önce 14.08.1999 tarihli ve 4446 sayılı Anayasa değişikliğine kadar ülkemizde uluslararası tahkimi düzenleyen spesifik metinler yoktu (Kalpsüz,2007:5). Anayasa değişikliğinin yapılmasında ise Anayasa Mahkemesi'nin 28.06.1995 tarih ve 1994/71 E. ve 1995/23 K. sayılı Kararı ("kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarla ilgili tahkim yoluna gidilemeyeceği" yönündeki kararı) etkili olmuştur (Kalpsüz,2007:8). Uluslararası şirketler Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı sebebiyle Türkiye'de yatırım yapmaktan kaçınılmaktaydı. Çünkü otoyol, baraj veya köprü gibi büyük yatırımları yapacak uluslararası şirketler uyuşmazlık çıktığında devletin menfaatini üstün tutabilecek ulusal mahkemelerde yargılama yapılmasını istemedikleri için Türkiye'de yatırım yapmak konusunda yabancı yatırımcılar risk almıyordu. Bunun üzerine 4446 sayılı Kanunla yapılan Anayasa değişikliği ile Anayasanın 125/son fıkrasına: "Kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinde bunlardan doğan uyuşmazlıkların milli veya uluslararası tahkim yolu ile çözülmesi öngörülebilir. Uluslararası tahkime ancak yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için gidilebilir" maddesi ilave edilmiştir.

4446 sayılı Kanunla yapılmış olan Anayasa değişikliği daha çok kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz sözleşmeleri için yapılan bir değişiklikti. Bu değişiklikten önce de 'uluslararası ticari tahkime' ilişkin birtakım uluslararası sözleşmeler imzalanmış ve yürürlükteydi. Uluslararası ticari tahkime ilişkin esasları belirleyen 21 Nisan 1961 tarihli Avrupa (Cenevre) Sözleşmesi 23.09.1991 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiş, yine yabancı hakem kararının tenfizini düzenleyen 10 Haziran 1958 tarihli New York Sözleşmesi 25.09.1991 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.



Niteliği gereği “uluslararası tahkime ilişkin usul ve esasları” düzenleyen daha çok usul kanunudur. Bilindiği gibi usul kuralları yürürlüğe girdiği andan itibaren daha önce var olan ve devam eden uyuşmazlıklar ile yürürlük tarihinden sonra çıkabilecek uyuşmazlıklara uygulanacaktır. Bu durumda Uluslararası Tahkim Kanunu’nun yürürlüğe girdiği 05.07.2001 tarihinden önceki uyuşmazlıklara uygulanması gerekir. Başka bir ifade ile bir usul kanunu olan Uluslararası Tahkim Kanunu “kazanılmış haklara hanel getirmeksizin” geçmişe yürütülerek uygulanabilir olmalıdır.

Yargıtay Uluslararası Tahkim Kanunu’nun geçmişe etkili olarak uygulanabileceği görüşünü kabul etmemektedir. Yargıtay 15.H.D. 10.10.2001 tarih ve 2002/2760 E.,2002/4528 K. sayılı Kararında: “Tahkimde tarafların iradesinin esas olması; tarafların 06.12.1987 günlü sözleşmelerinin 80. ve 67/I. maddelerinde iradi tahkim seçiminin yapılması ve o tarihteki mevzuat uyarınca anlaşmazlıkların çözümünün kararlaştırılması; sonradan yürürlüğe giren Uluslararası Tahkim Kanununda, Kanunun yürürlüğe girdiği tarih hakkında ayrı ve özel hüküm bulunmadığından, Kanunun 05.07.2001 tarihinden sonraki uyuşmazlıklara uygulanması; daha önce var olan ve devam eden uyuşmazlıklarda ise, tarafların serbest iradeleri ile o tarihteki mevzuatı seçtiklerinin kabul edilmesi; HUMK’a tabi olarak verilen hakem kararının uygunluğunun temyiz yoluyla denetlenmesi” gerektiğine hükmetmiştir (Ekşi,2009:3-4).

### **3.2. Kanunun Uygulama Alanı**

#### **3.2.1. Taraflarca kanunun uygulanmasının kararlaştırılması**

Uluslararası Tahkim Kanununun uygulama alanı düzenlenirken tahkim yerinin ülkemiz olduğu ve yabancılık unsuru bulunan uyuşmazlıklar hakkında kanunun uygulanacağı düşünülmüş ve yabancılık unsuru Kanunun 2. maddesinde ayrıntılı olarak tanzim edilmiştir. Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinin gerekçesinde de açıklandığı üzere: Doğal olarak taraflar tahkim yargılamasının tâbi olduğu kuralları belirlemek konusunda anlaşmakta serbestirler. O nedenle aralarındaki uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümünü bu Kanuna tâbi kılacakları gibi hakem veya hakem kurulu da uyuşmazlığın çözümünde bu Kanun hükümlerinin uygulanmasını seçebileceklerdir.

Tahkim yeri Türkiye olmasa ya da tahkim yabancılık unsuru taşımasa bile taraflar aralarında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklara Uluslararası Tahkim Kanunu hükümlerinin uygulanacağını kararlaştırabilirler. Veya hakem veya hakem kurulu tarafından taraflarca aksi kararlaştırılmamış ise uyuşmazlığın çözümünde Uluslararası Tahkim Kanununun uyuşmazlığa uygulanması kararlaştırılabilir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinde yer alan bu düzenleme iç tahkimi düzenleyen “Yargılama Usulünün Belirlenmesi” başlıklı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 424. maddesinde: “Taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama usulüne ilişkin kuralları, bu kısmın emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla, serbestçe kararlaştırabilir ya da tahkim kurallarına yollama yaparak belirleyebilirler. Taraflar arasında böyle bir sözleşme yoksa hakem veya hakem kurulu, tahkim yargılamasını, bu kısmın hükümlerini gözeterek uygun bulduğu bir şekilde yürütür” denilmektedir. Böylece Uluslararası Tahkim Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri arasında paralellik sağlanmış olur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda bu konuda düzenleme olmaması ve Uluslararası Tahkim Kanununun sonraki tarihli kanun olması sebebiyle taraflarca ya da hakem veya hakem kurulunca Uluslararası Tahkim Kanununun uyuşmazlığa uygulanacağı kararlaştırıldığı takdirde Hukuk Muhakemeleri Kanununun emredici kurallarının taraflar ya da hakem veya hakem kurulu tarafından bertaraf edilebileceği kabul görmekteydi (Akıncı,1994:58).

Hukuk Muhakemeleri Kanununun 424. maddesinde “emredici hükümleri saklı kalmak kaydı ile” ifadesi yer aldığına göre uyuşmazlığa uygulanmak üzere Uluslararası Tahkim Kanununun seçilmesi halinde Hukuk Muhakemeleri Kanununun emredici hükümleri ne olacaktır? Hukuk Muhakemeleri Kanununun usul kanunu olması ve sonraki tarihli kanun olması sebebiyle yürürlüğe girdiği tarihten sonra doğmuş veya doğacak uyuşmazlıklara kazanılmış haklara zarar vermemek kaydı ile uygulanacağını söyleyebiliriz. Böyle bir durumda Hukuk Muhakemeleri Kanununun yürürlüğe girmesi ile birlikte iç tahkimin kapsamına giren bir uyuşmazlıkta Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanacağı kararlaştırılsa dahi Hukuk Muhakemeleri Kanununun iç tahkimi düzenleyen emredici kuralları taraflarca bertaraf edilemeyecektir. Mülga Hukuk Muhakemeleri Kanunu

yürürlükte iken iç tahkime ilişkin verilen kararlar Yargıtay tarafından esastan incelenmek üzere temyiz edilebiliyordu. Oysa ki; Uluslararası Tahkim Kanununun çerçevesinde verilen kararlar hakkında sadece iptal koşulları var ise kararın iptali istenebiliyor ancak kararın esastan denetimi yapılamıyordu. İç tahkimin yargılamasının Yargıtay tarafından esastan denetlenmesi sebebiyle tahkimle amaçlanan irade serbestisi ortadan kaldırılıyordu. Bu sebeple iç tahkime ilişkin konularda taraflarca Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanması kararlaştırılarak mülga Hukuk Muhakemeleri Kanununun hükümleri bertaraf ediliyordu. Ancak yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri Uluslararası Tahkim Kanunu ile paralel doğrultuda düzenleme yapmış olmasından ötürü artık iç tahkimde verilen kararlar hakkında da iptal yoluna gidilebileceğinden Yargıtay'ın iç tahkim yönünden de verilen tahkim kararını esastan inceleyemeyeceği kabul edilmelidir.

### **3.2.2. Yabancılik unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar**

Uluslararası Tahkim Kanununun 2. maddesinde hangi hallerde uyuşmazlığın yabancılik unsuru taşıdığı belirtilmiş ve yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklardan doğan tahkimin milletlerarası tahkim niteliği kazanacağı hükme bağlanmıştır. Başka bir ifade ile kanunun gerekçesinde de belirtildiği gibi "Tahkime milletlerarası nitelik kazandıran yabancılik unsurları" belirtilmiştir.

Uluslararası Tahkim Kanunu yürürlüğe girmeden önce hangi tahkimin uluslararası tahkim sayılacağı ya da yabancılik unsurundan ne anlaşılması gerektiğine dair hukukumuzda doğrudan herhangi bir tanım bulunmamaktaydı. 2775 Sayılı Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun'un 1. maddesinde "Yabancılik unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk" olarak kanunun kapsamı belirtilse de kanunda yabancılik unsurundan ne anlaşılması gerektiği tanımlanmamıştı. Milletlerarası Ticari Hakemlik Konusundaki 21 Nisan 1961 tarihinde Cenevre'de yapılan Avrupa Sözleşmesi'nin "Sözleşmenin Tatbik Alanı" başlıklı 1. maddesinde: "milletlerarası ticari ameliyelerden doğan veya akit sırasında mutad meskenleri veya muamele merkezleri değişik akit devletlerde bulunan hakiki veya hükmi şahıslar arasındaki" hakemlik anlaşmasını belirleyerek sözleşmenin kapsamında yeterli

olmayacak şekilde dolaylı olarak yapılmış bir tanım olduğu iddia edilebilir (Turhan/Bayraktaroğlu/Sirmen/Erten,2002:43).

Öğretide yabancılık unsuru “bir hukuki ilişki veya olayı, birden fazla hukuk düzeni ile irtibatlı kılan unsur” şeklinde belirtilmekteydi (Akıncı,1994:60).

Uluslararası Tahkim Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte “yabancılık unsuru” kavramı açıklığa ulaştığı gibi milletlerarası tahkimden ne anlaşılması gerektiği de kanunumuzda tanımlanmıştır. Buna göre Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesi gereğince tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği ve Kanununun 2. maddesi kapsamında yabancı unsurlu sayılan uyuşmazlıklara Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanacağı karara bağlanmıştır.

Söz konusu görüşün aksine Kalpsüz'e göre: “Uyuşmazlığın Uluslararası Tahkim Kanununun uygulama alanına girmesi için uyuşmazlığın sadece 2. madde manasında yabancılık unsuru taşımasının yeterli olduğu anlaşılmaktadır. Öyle ki, bu maddede uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıması için alternatif olarak mevcudiyeti gerekli hallerden biri mevcut olduğu ve mesela, tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerleri ayrı ayrı devletlerde bulunduğu takdirde, tahkim yerinin Türkiye’de olup olmamasına bakılmaksızın, uyuşmazlığın çözümü Uluslararası Tahkim Kanununun uygulama alanına girecektir. 2. maddede milletlerarası tahkim tanımı ile değil, Uluslararası Tahkim Kanununun uygulama alanı ile ilgili olduğundan, bu maddede alternatif olarak sayılmış olan hallerden birinin varlığında tahkimin milletlerarası nitelik kazanacağı ifade edilmiş olması hatalıdır. 4686 sayılı Kanun uluslararası tahkimin tanımını, ilmi ve kazai içtihatlarla bırakmıştır; sadece Kanunun uygulama alanını düzenlemiştir. Buna göre 2. maddenin I. fıkrasının ilk cümlesinin 2.kısımının ‘ve bu durumda tahkime Uluslararası Tahkim Kanunu uygulanır’ şeklinde kaleme alınmış olması icap ederdi.” (Kalpsüz,2007:18-19).

Fakat Kalpsüz’ün “tahkim yerinin Türkiye’de olup olmamasına bakılmasının uyuşmazlığın çözümü Uluslararası Tahkim Kanununun uygulama alanına girecektir” görüşü kabul edilmemektedir. Çünkü Milletlerarası Tahkim Kanununun amaç ve kapsam başlıklı 1. maddesinde açıkça “yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak

belirlendiği” uyuşmazlıklar hakkında uygulanacağı belirtilmiştir. Kalpsüz, kanunun düzenlemesini hatalı olarak bulmuş olsa da, kanunun düzenlemesinden tahkim yerinin Türkiye dışında belirlendiği yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda da Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanacağı anlamı çıkarılmamalıdır.

### **3.2.3. Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması**

#### **3.2.3.1. Ayrı devletlerde bulunması**

Taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması, uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıdığını göstermektedir. Olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyeri kavramlarının belirlenmesinde ülkelere göre farklılık arz eden tanımlamalar bulunabilmektedir. Bu durumda kanunlar ihtilafı hukukumuzda göre Türk Mahkemelerinde görülmekte olan bir davada bu kavramlar hakimin hukukunun (lexfori) uygulanması ile anlamlandırılacaktır (Akıncı,1994:61).

İlgili tarafların herhangi bir devletin vatandaşı ya da vatansız olmaları başka bir ifade ile milliyetleri yabancılık unsurunun belirlenmesinde etkili olamaz. Uluslararası Tahkim Kanununa göre tarafların olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması yeterlidir. Çünkü olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyerlerinden herhangi biri farklı devlette bulunması uyuşmazlığa yabancılık unsuru kazandırmaktadır. Bu konuda yerleşim yeri olmazsa olağan oturma yeri o da olmazsa işyerlerinin farklı devlette olması kanun tarafından aranmamıştır. Çünkü kanunda kullanılan “ya da”, “veya” gibi bağlaçlardan olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyerlerinden herhangi birinin farklı devlette olmasının yeterli olduğu anlamı çıkmaktadır (Kalpsüz,2007:20).

Uluslararası Tahkim Kanununda bu husus belirtilmemiş olmakla birlikte Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un “değişken ihtilaflar” başlığı altında 3. maddesinde bu husus düzenlenmiştir: “Yetkili hukukun vatandaşlık, yerleşim yeri veya mutad mesken esaslarına göre tayin edildiği hallerde, aksine hüküm olmadıkça, dava tarihindeki vatandaşlık, yerleşim yeri veya mutad mesken esas alınır.”

Böyle bir durumda tarafların olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyerleri dava tarihine göre belirlenecektir. Yabancılık unsurunun belirlenmesi dolayısıyla Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanıp uygulanmayacağını tespit, yetkili hukuku tespit etmek anlamına geleceğinden dolayı bu görüş doğruluğunu kanıtlamaktadır (Akıncı,1994:62).

Başka bir görüşe göre ise; tarafların olağan oturma yeri veya yerleşim yeri ya da işyerleri zamanla değişebilir. Veya taraflardan biri Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanmasını engellemek amacıyla diğerinin yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyeri devletine taşınabilir; böylece tarafların tahkim sözleşmesi yaptıkları sırada uygulanacak hukuk açısından oluşan iradelerine aykırı bir durum ortaya çıkabilir. Benzer bir durumda tahkim sözleşmesi yapıldığı andaki tarafların öngörü ve iradelerinden farklı sonuçlar doğabilir. Bundan dolayı tarafların tahkim sözleşmesini yaptıkları sırada tahkim sözleşmesine yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerleri yazarak uygulanacak hukuku dolaylı yoldan belirlemiş olduklarının kabul edilmesi gerekir. Tahkim sözleşmesinin yapılma anında kabul edilip, değişen yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyeri adresleri kesinleşmelidir (Kalpstüz,2007:20).

Bu görüşün haklı yanları olsa da Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 3. maddesinin açık hükmü karşısında Türk Mahkemeleri için dava anındaki yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerine göre yabancılık unsurunun tespitinin doğru olacağını düşünmekteyiz.

### 3.2.3.2. Tahkim yerinden başka bir devlette bulunması

İlgili tarafların olağan oturma yeri, yerleşim yeri veya ya da işyerlerinin tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hallerde tahkim yerinden başka bir devlette bulunması tahkimin yabancılık unsuru taşıdığını açıkça ortaya koyacaktır. Uluslararası Tahkim Kanunu'nun 9. maddesine göre tahkim yeri, taraflarca veya onların seçtiği bir tahkim kurumunca serbestçe belirlenecektir.

Bu şartlar altında tahkim yeri taraflarca tahkim sözleşmesi ile ya da uyuşmazlık çıktıktan sonra tarafların anlaşması ile kararlaştırılabilir. Veya taraflarca tahkim sözleşmesi ile kurumsal tahkim yolu tercih edilmiş ise kurumsal tahkime ilişkin kurallar işletilecektir.

(Kalpsüz,2007:21). Örneğin tahkim sözleşmesinde tahkim kurumu olarak İstanbul Ticaret Odası belirlenmiş olabilir. Bu durumda 13.9.1979/15 sayılı Oda Meclisi Kararı gereğince İstanbul Ticaret Odası Tahkim-Uzlaştırma-Hakem-Bilirkişi Yönetmeliğinin 24. maddesi gereğince hakem heyetinin toplantı yeri İTO'nun bulunduğu yer yani İstanbul'dur. Bu durumda kurumsal tahkim mercii olarak İstanbul Ticaret Odası kabul edilmiş ise tahkim yerinin Türkiye olduğu kabul edilmelidir. Bu konuda taraflar arasında bir anlaşma yoksa tahkim yeri, hakem veya hakem kurulunca, olayın özelliklerine göre belirlenip kesinleşecektir.

Söz konusu olan taraflardan her iki tarafın mı yoksa taraflardan sadece birinin mi yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin tahkim yerinden farklı olması gerektiği hususu akla gelebilir. Kabul edilen görüşe göre; kanunumuzda bu konuda açıklama olmamakla birlikte İsviçre Uluslararası Özel Hukuk Federal Kanunu gereğince de taraflardan sadece birinin yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin tahkim yerinden farklı olması yeterli olacağından Türk hukuku için de aynı sonuca varılmaktadır (Akıncı,1994:62; Kalpsüz,2007:20). Zira aksi durumda kanun eliyle yabancılık unsurunun gerçekleştirilmesinin zorlaştırılması kaçınılmazdır.

### **3.2.3.3. Asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyumsuzluk konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden başka bir devlette bulunması**

Böyle bir durumda tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyumsuzluk konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden başka bir devlette bulunması uyumsuzluğun yabancılık unsuru taşıdığını açıkça göstermektedir. Uluslararası Tahkim Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanununun 24. maddesine göre de tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde sözleşmeden doğan ilişkiye, o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanır. Bu hukuk, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari veya mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı takdirde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri varsa söz konusu sözleşmeyle en

sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku olarak kabul edilir. Ancak halin bütüf şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşme, bu hukuka tabi olmuş kabul edilir.

Uluslararası Tahkim Kanunu ile Hukuk Muhakemeleri Kanununun kabul ettiği sistemi Uluslararası Tahkim Kanunu da benimsemiştir. Ancak “yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yer” veya “uyuşmazlık konusunun en çok bağlantılı olduğu yer” kavramları esasa ilişkin kavramlar olduğu ilk bakışta anlaşılacak ve tespit edilebilecek kavramlar değildirler.

Buraya kadar anlattığımız yabancılik unsurları ilk bakışta anlaşılabilen ve tartışma yaratmayacak unsurlardan oluşan şekli unsurlardır. Burada belirtilen unsurların tespiti için ise öncelikle sözleşmenin yorumlanması gerekmektedir. Hatta bazı durumlarda yabancılik unsurunun var olup olmadığını belirlemek için belki de yargılama sonucunu beklemek zorunda kalınacaktır (Kalpsüz,2007:22).

#### 3.2.4. Yabancı sermaye ve yabancı kredi

Uluslararası tahkim anlaşmasının temelini oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması halinde tahkim bünyesinde yabancılik unsuru barındıracaktır.

Uluslararası Özel Hukukumuz şirketlerin sermayeyi nereden getirdiği ile ilgilenmemiştir. Uluslararası Tahkim Kanunu kabul edilinceye kadar Uluslararası Özel Hukukumuzda göre ancak şirket merkezinin farklı bir devlette bulunması şirkete yabancılik unsuru kazandırabilmekteydi. Hal böyle olunca da yabancı bir kişi tarafından yabancı sermaye ile Türkiye’de kurulmuş bir şirkette ve uyuşmazlıkta yabancılik unsuru bulunduğu kabul edilmemektedir (Akıncı,1994:65). Ancak Uluslararası Tahkim Kanunumuz ile yabancı sermaye getirme veya yurtdışından sermaye sağlanması amacıyla kredi veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması halinde yabancılik unsurunun varlığı kabul edilmiştir.



Yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre; asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından sadece biri tarafından yabancı sermaye getirilmelidir. Burada yabancı sermayenin sadece şirket tarafından getirilmesi buna mukabil gerçek kişi ya da şirket olmayan tüzel kişi tarafından getirilmesinin kabul edilmemesi şartı eleştirilmektedir (Kalpsüz,2007:23). Bu bağlamda kanun koyucunun hatalı ifade kullanarak kanunun amacından ayrılmış olduğu düşünülmektedir. Kanun koyucu ancak yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre getirilen yabancı sermayelerde yabancılik unsurunun varlığını kabul etmiştir. Burada yabancı sermayeyi teşvik mevzuatından kasıt Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu'dur. Ancak Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu sebeple yasada yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına yapılan atıf, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununu kastetmektedir.

Bu kriterlerden "Yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri" yapılmasının gerekli olması ile yabancı sermayenin ülkemize girişinin sağlanması amaçlanmıştır. Zira pek çok yabancı şirket günümüzde yabancı yatırım kuruluşlarından kredi ve teminat kullanarak işlerini yapmaktadır. Bu şirketlere kolaylık sağlanması için bu kriter kabul edilmiştir. Uluslararası Tahkim Kanununun 2/4. maddesindeki tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirme düzenlemesinin varlığı bu kriteri içinde eritmesi sebebiyle düzenlemenin gereksiz olduğu yönünde doktrinde bu kriter ağır eleştirilere maruz kalmıştır (Akıncı,1994:65).

Yargıtay 11.H.D.'nin 24.02.2006 tarih ve 2005/3953 E.,2006/1858 K. sayılı kararında: 21.6.2001 gün ve 4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinde, bu Kanun'un, yabancılik unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar hakkında uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Yabancılik unsuru ise, aynı Yasa'nın 2 (3). maddesinde tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarının en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması olarak tanımlanmıştır. Dava konusu sözleşmeye taraf olan davalı anonim şirketin %99 hissesinin

İngiltere - Virgin Adaları'nda mukim Ottoman Oil Ltd. şirketine ait olduğu ve bu şirketin davalı şirkete iştirak payı olarak 20.12.2002 tarihinde 58.000 USD gönderdiği tartışmasız olup, 4686 sayılı Yasa'nın 2/3. maddesinde tanımlanan yabancılık unsurunun gerçekleşmiş olduğu kabul edilmektedir (Ekşi,2009:9-10-11).

“Yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri” yapılması veya “Yabancı sermaye getirmiş olma” konusunda her iki kriterde de getirilecek sermayenin ya da kredi ve güvence sözleşmelerinin miktarının belirtilmemesi hususu doktrin tarafından eleştirilmektedir (Akıncı,1994:66). Zira bu durumda çok küçük yabancı sermaye getirilmesi veya kredi veya güvence sözleşmeleri yapılması ile dahi yabancılık unsurunun kazanılması şimdiki durumda da mümkün olacaktır. Kanaatimizce yasaya miktar konusunda belirli oranlamalar konularak bu durum düzeltilebilir.

### 3.2.5. Ülkelerarası mal ve sermaye geçişi

Uluslararası tahkim anlaşmasının temelini oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirilmesi yabancılık unsurunun varlığını gösterir.

Bu uygulamada milletlerarası ticaret denilince ilk akla gelen “uluslararası mal ve sermaye geçişi” dir. Uluslararası Tahkim Kanunu kabul edilmeden önce hukukumuzda bu derecede geniş kapsamlı yabancılık unsuru kabul edilmemişti. Ancak Uluslararası Tahkim Kanunu ile birlikte yabancılık unsurunun kapsamı genişletilmiştir. Çünkü bu kriter yabancılık unsurunun kapsamını genişletmesinin yanında kısmen diğer yabancılık unsurlarını da kapsamaktadır. Nitekim Uluslararası Tahkim Kanununun 2 (3). maddesinde belirtilen yurtdışından yabancı sermaye ve kredi getirme unsuru da sermaye geçişini belirtmektedir.

Uluslararası mal ve sermaye geçişi unsuru “mal ve sermayenin” sınırları aşmasını ifade eder. Sözleşmede mal ve sermaye geçişinin bulunup bulunmadığı kural olarak bu esasa ilişkin bir kriterdir. Dolayısıyla ilk bakışta anlaşılması mümkün değildir. Çünkü burada “tahkim prosedürü ile bağlantılı unsurların değil, fakat taraflar arasındaki maddi

hukuk ilişkisinin sosyal ve ekonomik karakterinin esas alınmasının daha yararlı olacağı” düşüncesinden kaynaklanan bir düzenleme mevcuttur (Akıncı,1994:66).

### **3.3. Kanunun Konu Bakımından Uygulanması**

Uluslararası Tahkim Kanununun 1. Maddesinin dördüncü fıkrasında: “Bu Kanun, Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar ile iki tarafın iradelerine tabi olmayan uyuşmazlıklarda uygulanmaz. Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu uluslararası anlaşma hükümleri saklıdır” hükmü düzenlenmiştir. Bundan ötürü konuyu üçe ayırarak incelemekte fayda vardır.

#### **3.3.1. Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar**

Ülkemizde bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıkların Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmeden önce “tahkime elverişlilik” şartı mı yoksa sadece “kanunun uygulama alanı dışında” olan bir konumu olup olmadığı ikilemi bulunmaktaydı.

Buna göre; taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar tahkime elverişlilik şartı değildir (Kalpsüz,2007:24). Bir başka ifade ile taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar tahkime konu olabilirler (Kalpsüz,2007:25). Fakat tahkime konu olduklarında haklarında Milletlerarası Tahkim Kanunu uygulanmayacaktır. Bu görüşü savunanlar konuyu düzenleyen Uluslararası Tahkim Kanununun 1. madde başlığı olan “amaç ve kapsam” ifadesinden tahkime elverişlilik şartının bu maddede düzenlendiği kabul edilemez. Yine bu görüşü savunanlara göre Uluslararası Tahkim Kanunu yürürlüğe girmeden önce şu anda yürürlükten kaldırılan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 518. maddesinden yola çıkarak taşınmaz üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıkların tahkime elverişli olup olmadığı yönünde pek çok Yargıtay Kararı bulunmaktaydı (Kalpsüz,2007:30). Ayrıca bu görüşü savunanlara göre yürürlükten kalkan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 518. maddesinde Türk hukukunda “tahkime elverişliliği” düzenlerken taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan bahsedilmemiş olması

Türk hukukunda taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklarda tahkim yoluna gidilebileceği açıkça belirtilmektedir

Başka bir görüşe göre ise Milletlerarası Tahkim Kanununun 1. maddesinin başlığı her ne kadar “amaç ve kapsam” olsa ve kanunun lafzından bu şartın “tahkime elverişlilik” şartı olmadığı gibi anlaşılabilir olsa da kanunun amacından bu anlamın tersi sonuca ulaşmak mümkündür. Kanun koyucu “Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözümlenmesinin mümkün olmadığını ifade etmektedir. Kanun’un metninde de açıkça, sadece Türkiye’de bulunan taşınmazla ilgili bir uyuşmazlığın, Milletlerarası Tahkim Kanunu 1. maddesi uyarınca tahkime elverişli olmadığı ileri sürülemeyecektir” şeklinde ifade edilmiştir (Akıncı,1994:73-74).

Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle bu tartışmalara açıkça son verilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu “Tahkime elverişlilik” başlıklı 408. maddesinde: “Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan veya iki tarafın iradesine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir” şeklinde düzenleme yapmıştır. Böylece Türk Hukukunda iç tahkimde taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığı açıkça belirtilmiştir. Fakat daha da önemlisi bu kanunun 408. maddesinin gerekçesinde: “Ayrıca bu maddeye, Milletlerarası Tahkim Kanununun 1. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan düzenlemeye paralel bir biçimde taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıkların da tahkime elverişli olmadığı hususu eklenmiştir” denilmiştir. Böyle bir durumda ise yasa koyucu tarafından da taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlık hakkındaki Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinin III. fıkrasının kanunun uygulama alanı ile ilgili değil, tahkime elverişlilikle ilgili olduğu kabul edilmektedir.

### 3.3.2. İki tarafın iradesine tabi olmayan uyuşmazlıklar

Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinde belirtilen “iki tarafın iradesine tabi olmayan uyuşmazlıkların” ise tahkime elverişlilik şartı olduğu kabul edilmektedir. Bu durumda tarafların iradesine tabi olmayan tüm uyuşmazlıklarda tahkim yargılaması yapılması ve karar verilmesi mümkün değildir. Tarafların iradesine tabi olmayan bir uyuşmazlıkta tahkim yoluna gidilmesi durumunda “tahkime elverişsizlikten” dolayı

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/2/a maddesi mucibince tahkim kararı kabul edilmeyecektir.

İlgili tarafların iradesine tabi olmayan uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığı yönündeki düzenlenmenin kanunumuzda yer almasını gereksiz bulanlar mevcuttur. Zira Uluslararası Tahkim Kanununun Tahkim Kanununun 17. maddesi gereğince bu kanunda düzenlenmeyen konularda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun hükümleri uygulanacaktır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun 518. maddesinde de bu konu tahkime elverişsizlik olarak düzenlendiğinden Uluslararası Tahkim Kanununda bu yönde düzenleme yapılmasaydı bile yine de tarafların iradesine tabi olmayan uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözülemeyeceği sonucuna ulaşmak mümkün olacaktır (Kalpsüz,2007:31).

### 3.3.3. Saklı tutulan uluslararası anlaşmalar

Anayasamızın 90. maddesinde: “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulmaz” denilmektedir. Buna göre usulüne göre yürürlüğe konulmuş anlaşmaların Uluslararası Tahkim Kanunundan hiçbir farkı bulunmamaktadır. Hatta Uluslararası Tahkim Kanunun 1. maddesinin son fıkrasında: “Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu milletlerarası antlaşma hükümleri saklıdır” şeklinde düzenlenmiştir.

Uluslararası Tahkim Kanunu, Uluslararası antlaşma hükümlerini saklı tutmuştur. Bu durum uyuşmazlık konusu Uluslararası Tahkim Kanuna göre daha özel durumda bulunan Uluslararası antlaşmaların konusuna girmesine sebep olmuştur.

Doğrudan Uluslararası Tahkim Kanununu ilgilendiren başlıca çok taraflı sözleşmeler: 21 Nisan 1961 Tarihli Uluslararası Ticari Tahkime Dair Avrupa (Cenevre) Sözleşmesi, 24 Haziran 1987 tarihli Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Sözleşme ile 10 Haziran 1958 Tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası hakkındaki New York Sözleşmeleri’ dir.

Türkiye ile bazı ülkeler arasında akdedilmiş bulunan “Yatırımların Karşılıklı Korunmasına İlişkin” anlaşmalarda da, uluslararası tahkime cevaz veren düzenlemelere

rastlanılmaktadır. Örneğin: 27 Mart 1986 tarihinde akdedilmiş olan Türkiye Cumhuriyeti ile Hollanda Krallığı arasında Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunmasına ilişkin Anlaşma,13 Kasım 1990 tarihli Türkiye Cumhuriyeti ile Çin Halk Cumhuriyeti arasındaki Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunmasına ilişkin anlaşma örnek gösterilebilir.

### 3.4. Kanunun Zaman Bakımından Uygulanması

Uluslararası Tahkim Kanununun 18. maddesine göre kanun yayımlandığı tarihte yürürlüğe girecektir. Uluslararası Tahkim Kanunu 21.06.2001 yılında kabul edilmiş ve 24453 sayılı 05.07.2001 tarihli resmi gazetede yayımlanmıştır.

05.07.2001 tarihinden önce imzalanmış bir tahkim sözleşmesinden doğacak uyuşmazlıklara Uluslararası Tahkim Kanununun uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmaktadır. Yine Uluslararası Milletlerarası Tahkim Kanununun yürürlüğe girmesi sırasında çıkmış uyuşmazlıklara uygulanıp uygulanmayacağı da kesinleşmiş değildir (Ekşi,2009:1).

Uluslararası Tahkim Kanunu 05.07.2001 tarihinden önce imzalanmış bir tahkim sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara Yargıtay'ın kararlarına göre uygulanamayacaktır. Yargıtay 15.H.D. 27.05.2002 tarih ve 2002/4007 E.,2003/876 K. Sayılı kararında özet olarak: "1993 tarihli sözleşmenin 'anlaşmazlıklar' başlıklı 45. maddesinde, anlaşmazlıkların çözümünde sözleşme hükümlerinin ve Türk Mevzuatının esas alınacağını kararlaştırılması; hakem kurulunun 26.10.2001 tarihli ilk toplantısında, sözleşmede yabancılik unsuru bulunması sebebiyle 4686 sayılı Kanunun dördüncü bölümünde düzenlenen yargılama usulünün uygulanmasına karar verilmesi; 4686 sayılı Kanun, sözleşme tarihinde yürürlükte olmadığından, bu Kanunun dördüncü bölümünün uygulanamaması; 4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanununun ancak yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılan sözleşmeler yönünden, şartları varsa, uygulanması; 23.12.1993 tarihli sözleşmeye ilişkin hakem kararına karşı 4686 sayılı Kanuna istinaden iptal davasının açılmaması" şeklinde Yargıtay 15.H.D. 13.11.2002 tarih ve 2002/4900 E.,2002/5118 K. Sayılı kararında özet olarak: "Taraflar arasında 06.12.1987 tarihinde yapılan sözleşmenin 67. maddesinde tahkim yolunun seçilmesi; sözleşmenin yapıldığı tarihten sonra yürürlüğe giren Uluslararası Tahkim Kanununda bir geçiş hükmü bulunmadığından bu Kanunun 05.07.2001 tarihinden sonraki tarihi taşıyan

uyuşmazlıklar hakkında uygulanması; daha önce var olan ve devam eden uyuşmazlıklarda ise Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun uygulanması; mahkeme tarafından verilen hakem tayinine ilişkin kararın Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 520. maddesi yerine, 4686 sayılı Kanunun 7. maddesine göre değerlendirilmesinin temyiz sebebi olması” şeklinde karar kesinleşmiştir (Ekşi, 2009:1). Yargıtay’ın bu görüşü doktrin tarafından kabul edilmemektedir (Kalpsüz, 2007:32-33-34) (Akıncı, 1994:70-71). Zira Yargıtay Uluslararası Tahkim Kanunu maddi hukuk çerçevesinde görmektedir. Oysa ki Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinde kanunun amacının Uluslararası tahkime ilişkin usul ve esaslarını düzenlemek olduğu belirtilmiş ve kanunun içeriği incelendiğinde usule ilişkin kurallardan oluştuğu gözlemlenmektedir.

“Zaman bakımından uygulanma” başlıklı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 448. maddesine göre “Bu Kanun hükümleri, tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhal uygulanır” hükmü ile mahkemelerin usul kanunu olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu daha önce doğmuş veya devam eden uyuşmazlıklara da uygulanacağını kararlaştırmıştır. Tamamlanmış işlemlere uygulanamayacağını kararlaştırılmış olmasının sebebi ise kazanılmış haklara hanel getirilmek istenmemesidir.

Uluslararası Tahkim Kanunu da Hukuk Muhakemeleri Kanunu gibi usul kanunu olduğu için yürürlüğe girdikten sonra tamamlanmış işlemleri etkilememek kaydıyla derhal uygulanması gerekir. Aksi takdirde yukarıda 1987 ve 1993 yılında tahkim sözleşmesi yapılmış bulunan ancak yıllardır uyuşmazlık çıkmadan bugüne kadar gelmiş olan uyuşmazlıklara kanun yürürlüğe girmemiş gibi kabul edilerek yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu uygulanmak üzere tahsis edilecektir (Kalpsüz, 2007:33). Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girmekle mahkemeler tarafından uyuşmazlıklara derhal uygulanabildiğine göre Uluslararası Tahkim Kanunu da 05.07.2001 tarihinden itibaren devam eden ve önceki tarihli uyuşmazlıklara derhal uygulanabilmelidir. Zira aksi kabul edildiğinde kanun bugün on yılı aşkın bir süredir yürürlükte olmasına rağmen otuz yıllık bir sözleşmeye Uluslararası Tahkim Kanunu dururken 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun uygulanması mümkün olacaktır.

Uyuşmazlığın çözülmesi konusunda tahkim anlaşması ile taraflar, ad hoc ya da kurumsal tahkim ile üçüncü kişileri yetkilendirmektedir. Bu sözleşmenin esasa

uygulanacak hukuk ile ilgisi yoktur. Tahkim anlaşması ile uyuşmazlığın çözüm yolu kararlaştırılmaktadır. Tahkimin usulü konusunda taraflarca bir anlaşma yapılmış ise Uluslararası Tahkim Kanunu gereğince o usule uyulacaktır. Taraflar anlaşmamış iseler Uluslararası Tahkim Kanunu uygulanacaktır. Uluslararası Tahkim Kanunu 1. maddesinde de belirttiği gibi Kanun tahkimin usulüne ilişkin esasları belirlemektedir. Tahkim sözleşmesinin geçerliliğinin esas sözleşmenin geçerliliği şartından bağımsız olduğu da geniş bir kesim tarafından kabul edilmektedir. Dolayısıyla tahkim sözleşmesini taraflar yaparken Uluslararası Tahkim Kanunun yürürlüğe girmesini öngörmemeleri tarafların herhangi bir hak kaybetmesine neden olmayacağı için Uluslararası Tahkim Kanunu yürürlüğe girmeden önceki uyuşmazlıklara da uygulanabilmelidir. Ayrıca Uluslararası Tahkim Kanununun milletlerarası tahkime ilişkin değişen ihtiyaçları karşılamak için UNCITRAL model kanunu çerçevesinde hazırlanmış olduğu düşünüldüğünde uygulanması taraf menfaatlerine daha uygun olacaktır.

### 3.5. Tahkimde Görevli ve Yetkili Mahkeme

Uluslararası Tahkim Kanununun 3 maddesinde “kanunda mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli ve yetkili mahkeme” belirlenmelidir. Aksi halde kanunda tahkime ilişkin konularda devlet mahkemelerine de başvurulabileceği için görevli ve yetkili mahkeme belirlenmemiştir. Zira 3. maddenin 2. fıkrasında “Uluslararası tahkimden kaynaklanan sorunlar için mahkemeler, sadece bu Kanunun hükümlerine göre müdahalede bulunabilirler” hükmü getirilmiştir. Bu fıkra ile tahkime ilişkin konularda devletin mümkün olduğunca az müdahale etmesi amaçlanmıştır (Kalpsüz,2007:35). Dolayısıyla tahkime ilişkin konularda Uluslararası Tahkim Kanunda mahkemelere müdahalede bulunma yetkisi verilmemiş ise mahkemelerin müdahalede bulunması söz konusu değildir.

Uluslararası Tahkim Kanunu çerçevesinde mahkemelerin müdahalede bulunmasının gerekli olması durumunda taraflarca başvurulması gereken mahkemenin belirlenmesi hususu tahkimde görevli ve yetkili mahkemenin konusunu kapsamındadır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 3. maddesine göre davalının yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerinin bulunduğu yerin asliye hukuk mahkemesi yetkili ve görevlidir. Davalının Türkiye’de yerleşim yeri, olağan oturma yeri veya işyeri yoksa İstanbul Asliye



Hukuk Mahkemesi yetkili ve görevlidir. Kanunun “yetki ve görev” konusundaki yazılış biçimi hatalıdır. Zira davalının yerleşim yeri, oturma yeri, işyerinin bulunduğu yer, Türkiye’de yerleşim yeri yoksa olağan oturma yeri veya işyeri yoksa İstanbul mahkemesinin yetkili olması yönündeki düzenlemesi yetkiye ilişkin bir açıklamadır. İlk fıkrada yetkili mahkeme tanımlanırken ikinci fıkrada “görevli mahkeme Asliye Hukuk Mahkemesi”dir denilerek ayrıca görev konusu düzenlenmeli ve kesinleştirilmelidir.

### 3.6. Tahkim Anlaşması

Uluslararası Tahkim Kanununun 4. maddesinde Tahkim anlaşması; “ tarafların, sözleşmeden kaynaklı veya kaynaklanmasın aralarında mevcut bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tümünün veya bazılarının tahkim yoluyla çözülmesi konusunda yaptıkları anlaşma” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşıldığı gibi tahkim yoluna gidebilmek için tahkim anlaşması yapılması şarttır (Akıncı,1994:80).

İlgili taraflar arasındaki uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesi için ilgili tarafların gerçek iradelerinin bu yönde olması şarttır. Bu sebeple tahkim sözleşmesinde tahkim iradesi açıkça belirtilmelidir. Yargıtay 12.04.2006 tarih ve 2006/5446 K. Sayılı kararında: “hemen belirtmek gerekir ki, kural bir uyuşmazlığın çözülmesi görevinin yetkili mahkemelere ait olmasıdır. Bunun dışında tarafların bir tahkim sözleşmesi yapmak veya yaptıkları bir tahkim şartı koymak istediklerini başka bir anlatımla sözleşmelerinden doğacak uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesini istediklerini tahkim sözleşmesinde veya tahkim şartında açık ve kesin olarak belirtmeleri gerekir” şeklinde açıklanmıştır (Akıncı,1994:82).

İlgili tarafların aralarında açıkça tahkim sözleşmesi yapmak yerine içinde tahkim şartını barındıran “standart terimler, kurallar veya tip sözleşmelerine” atıf yapmaları durumunda tahkim anlaşması yine de geçerli olacaktır (Akıncı,1994:84). Böyle bir durumda taraflar arasında açıkça yapılmış tahkim anlaşması mevcut değildir ancak atıfta buldukları belge veya kurumlar uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesini öngörmektedir. Uluslararası Tahkim Kanununun 4. maddesinin 2.fıkrasında da bu durum “asıl sözleşmenin bir parçası haline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye

yollama yapılması halinde de geçerli bir tahkim anlaşması yapılmış sayılır” denilerek tahkim anlaşmasının bu durumda varlık kazandığı belirlenmiştir.

İlgili tarafların aralarındaki bütün uyuşmazlıklarda tahkime gidileceğini kararlaştırması geçersizdir. Zira “belli bir ilişkiye atıf ya da belli birkaç uyuşmazlığa atıf yapmadan” taraflar arasındaki tüm uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözümleneceğinin kararlaştırılması tahkim sözleşmesini geçersiz hale getirmektedir (Akıncı,1994:83). Çünkü tahkim istisnai bir yoldur ve mahkemelerin fonksiyonunu genel olarak kaldırma gibi bir fonksiyon üstlenemez. Hangi uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözüleceğinin tahkim sözleşmesinde belirtilmesi hakemlerin yetki çerçevesinin belirlenmesi açısından da kesin sınırları belirleyecektir (Akıncı,1994:84).

Tahkim anlaşması ile tahkim yoluna gidebilmek için uyuşmazlığın sözleşmeden kaynaklanması zorunlu değildir. Zira sözleşmeden kaynaklansın ya da kaynaklanmasın mevcut bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklarda tahkim yoluna gidilebilir. O halde haksız fiilden yahut sebepsiz zenginleşmeden doğan uyuşmazlıklarda yahut marka ihlalleri gibi uyuşmazlıklarda da tahkim yoluna gidilebilir (Kalpsüz,2007:36) (Akıncı,1994:80). Mesela okyanusta sefer halinde olan bir geminin başka bir gemiye çarpması sonucunda kusurlu tarafın diğerine haksız fiilden dolayı tazminat ödemesi istemli uyuşmazlık sözleşmeden kaynaklanmayan, tahkim yolu ile çözülebilecek bir hukuki işlemdir.

1/2-a bendine göre Cenevre Sözleşmesine göre tahkim anlaşması iki şekilde yapılabilir. Asıl sözleşmeye tahkim şartı konularak tahkim yoluna gidilebileceği gibi asıl sözleşmeden bağımsız ayrı bir tahkim sözleşmesi de yapılması mümkündür (Nomer,2008:45) (Turhan,2002:44). Uluslararası Tahkim Kanununun 4/1. fıkrasında Cenevre Sözleşmesinin bu yöndeki düzenlemesi aynen tekrar edilmiştir.

Tahkim anlaşması yazılı şekil şartına tabidir. Uluslararası ticaret açısından tarafların her zaman bir araya gelerek yazılı tahkim anlaşması yapmaları mümkün olmadığından bu kapsam geniş tutulmuştur. Buna göre tahkim anlaşmasının yazılı şekilde yapılmış kabul edilebilmesi için, taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya teati edilen mektup, telgraf, telek, faks gibi bir iletişim aracına veyahut elektronik ortama geçirilmiş olması

gerekmektedir. Yargıtay 26.01.1996 tarih ve 1996/6153 E.;1996/610 K. sayılı Kararında: "...davacının hakem mahkemesine müracaatı üzerine hakemini seçen, hakem yargılamasına katılarak davayı takip eden davalının 14.02.1990 tarihindeki telekstekteki hakem şartını benimsediğinin kabulü gerekmektedir. Bundan dolayı davalının taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesi bulunmadığına yönelik itirazları yerinde değildir" şeklinde yorumlanmıştır (Akıncı,1994:95).

Taraflar arasında yazılı şekilde bir tahkim anlaşması bulunmasa dahi tahkime ilişkin dava dilekçesinde yazılı bir tahkim anlaşmasının varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması durumunda da yazılı şekilde yapılmış bulunan tahkim anlaşmasının varlığı kabul edilecektir. Ayrıca asıl sözleşmenin bir parçası haline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye gönderme yapılması halinde de geçerli bir tahkim anlaşması yapılmış sayılacaktır.

Türk Hukuku tahkim anlaşmasına uygulanmak üzere taraflarca seçildiği takdirde Milletlerarası Tahkim Kanununun 4. maddesi çerçevesinde şekil şartının yerine getirilmesi zorunludur. Aksi takdirde anlaşma geçersiz olacaktır. Ancak tarafların tahkim anlaşmasına uygulanmak üzere farklı bir hukuk sistemini seçmiş olmaları durumunda seçilen hukuk sisteminin şekil şartına göre tahkim anlaşmasının geçerliliği tartışılır olacaktır. Bu durumda tahkim anlaşmasına uygulanmak üzere yazılı şekil şartı aramayan bir ülkenin hukuk sisteminin seçilmiş olması durumunda tahkim sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yazılı şekil şartı aranmayacak bu şekilde kabul edilecektir (Nomer,2008:45).

Anlaşma sadece anlaşmanın taraflarını bağlar. Tahkim anlaşmasının tarafı olmayan kişileri bağlamaz. Yargıtay 19.H.D. 11.03.2004 tarih ve 2004/2654 E.,2004/2603 K. sayılı Kararında özet olarak: "Tahkim şartı bir sözleşmenin taraflarının bu sözleşmeden kaynaklanabilecek uyuşmazlıkların çözümünü hakeme bırakmak hususunda yaptıkları anlaşmadır. Tahkim şartını içeren sözleşmenin davacı şirket ile davalı M. Corp'a teşmili düşünülemez. Zira uyuşmazlıkların mahkemelerde görülmesi esastır. Tahkim sözleşmesi istisnai nitelikte olup sözleşmenin taraflarını bağlar" şeklinde açıklanmıştır (Akıncı,1994:81).

Temsilci vasıtasıyla yapılmış ise tahkim anlaşmasının temsilciyi teşmil etmesi düşünülemez. Temsil eden yaptığı işlemler sonucunda temsil edilen hakkında hukuki sonuç doğuracaktır. Ancak temsil edilenin tahkim anlaşması yapabilmesi için bu konuda açıkça yetkilendirilmiş olması gerekmektedir. Yargıtay 19.H.D. 24.10.2002 tarih ve 2002/7495 E., 2002/6932 K. sayılı Kararında özet olarak: "Temsilen yapılan işlerde hak ve borçlar temsil olunana ait olacağından tahkim şartı, sözleşmenin tarafı olmayan ancak sözleşmeyi temsilci sıfatıyla imzalayan kişiye teşmil edilemez. Diğer yandan, temsilcinin haksız eylemi, uyuşmazlıkların mahkemelerde çözümlenmesi esas, tahkimin istisnai olması nedeniyle de, tahkimin temsilciye teşmilini haklı kılmaz" şeklinde açıklanmıştır (Akıncı,1994:81).

İlgili taraflar arasında bulunan asıl sözleşmenin geçersiz olması tahkim anlaşmasını geçersiz kılmaz. Çünkü tahkim anlaşması asıl sözleşmeden bağımsızdır.

Yine tahkim anlaşmasının henüz doğmamış olan bir uyuşmazlığa ilişkin olduğu gerekçesi ile taraflarca itirazda bulunulamaz. Taraflar arasında tahkim anlaşması bulunmasına rağmen taraflardan biri uyuşmazlığın çözülmesi konusunda mahkemeye dava açması durumunda diğer tarafın Hukuk Muhakemeleri Kanunu gereğince süresinde ve gerekli şartları taşıyacak şekilde ilk itiraz olarak tahkim itirazında bulunması gerekir. Tahkim itirazının kabulü halinde mahkeme davayı usulden reddedecektir. Taraflar arasında uyuşmazlık çıkmış ve uyuşmazlık mahkemeye intikal etmiş olsa dahi tarafların yargılama sırasında uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesi konusunda anlaşmaları mümkündür. Bu durumda mahkemece dava dosyası ilgili hakem veya hakem kuruluna devredilecektir.

### **3.7. Tahkim Yeri, Dili ve Süresi**

#### **3.7.1. Tahkim yeri**

Tahkim yargılamasının yürütüldüğü, hakem veya hakem kurulunun toplandığı ve kararlarının verildiği yer tahkim yeridir (Kalpsüz,2007:40) (Akıncı,1994:126). UNCITRAL tahkim kurallarının 16/4. maddesinde "hakem kararı, tahkim yerinde verilmelidir" şeklinde bir düzenlemeye yer verilerek tahkim yerinde hakem kararının verilmesi gerekliliğinin altı çizilmiştir.

İç tahkimde tahkim yeri şehir olarak belirtilirken uluslararası tahkimde tahkim yeri ülke ve şehir olarak belirtilmektedir. İç tahkimde tahkim yeri hukuki sonuç doğurmaz iken uluslararası tahkimde tahkim yerinin önemli hukuki sonuçları vardır. Tahkim yeri dünyanın herhangi bir ülkesi ve şehri olabilir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesine göre yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklara ancak tahkim yerinin Türkiye olması durumunda Uluslararası Tahkim Kanunu uygulanmaktadır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 2. Maddesine göre tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin; tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hallerde tahkim yerinden farklı bir devlette bulunması halinde uyuşmazlık yabancılık unsuru kazanmaktadır.

Tahkim yerinin uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde büyük önemi vardır. Çünkü uyuşmazlık konusunun tahkime elverişli olup olmadığı, tahkim yargılaması sonucunda verilen kararın tenfiz engellerinin bulunup bulunmadığı gibi konularda da önemli rol oynamaktadır (Akıncı,1994:126). Nitekim Yargıtay 19.H.D. 15.09.2009 tarih ve 2009/5703 E.,2009/8256 K. sayılı kararında: "Taraflar arasındaki sözleşmede uyuşmazlık çıktığında İngiltere'deki Tahkim Mahkemesine gidileceği düzenlenmiş olmasına rağmen, uyuşmazlık Paris'te bulunan Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Mahkemesince çözülmüştür. Hal böyle olunca, öncelikle Londra'da Uluslararası Tahkim Mahkemesi'nin bulunup bulunmadığı araştırılmalı, var ise uyuşmazlık bu mahkemece çözülmelidir" gerekçesi ile hakem kararının tenfizine karar veren yerel mahkeme kararı bozulmalıdır (CIB, <http://www.corpus.com.tr/>).

10 Haziran 1958 tarihli New York Sözleşmesi'nin Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki 1. maddesi gereğince "tanınması ve icrası bahis mevzuu devlet arazisinden gayri bir devlet arazinde verilen hakem kararlarının tanınması ve icrası hakkında" tatbik olunacağı kararlaştırmıştır. O halde New York Sözleşmesi'ne göre; hakem kararının tenfiz edilmesi sırasında tahkim yerinden farklı bir ülkede istenecek tenfiz isteminde uygulanması kararı alınmıştır.

İlgili taraflarca tahkim yeri serbestçe kararlaştırılabilir. Tahkim yeri uyuşmazlık doğmadan önce ya da sonra taraflarca kararlaştırılabilir. Taraflar doğrudan tahkim yerini belirleyeceği gibi kararlaştırılan tahkim kurumu ya da ad hoc olarak belirli hakem tarafından da tahkim yeri belirlenebilir.

Tahkim yeri ayrıca, tarafların tahkime uygulanacak kuralların belirlendiği tahkim kurumu kurallarınca da belirlenebilir. Örneğin; taraflarca Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarının uygulanacağı kararlaştırılmış ise bu kuralların 14. maddesi gereğince aksi kararlaştırılmadıkça tahkim yeri divan tarafından belirlenmektedir (Turhan,2002:10).

Tahkim yerinin belirlenmesi konusunda taraflar arasında bir anlaşma yok ise hakem veya hakem kurulunca tahkim yeri belirlenmektedir. Hakem veya hakem kurulu tahkim yerini olayın özelliklerine göre belirlemektedir.

Hakem kurulunun veya hakemin tahkim yerini belirlerken tarafların amaç ve iradelerini de göz önünde bulundurması, uluslararası tahkime elverişli, usul ekonomisi açısından en uygun yeri seçmeleri gerekmektedir (Akıncı,1994:127). Uluslararası tahkime elverişli olmayan bir yerin seçilmesi durumunda uyuşmazlık tahkime elverişsiz olabileceği gibi tarafların uyuşmazlığı tahkim ile çözme iradesine de ters düşen bir durum ortaya çıkacaktır. Çünkü dünyada İngiltere gibi tahkim yerinin tahkim kurallarını belirleyeceğini kabul etmiş ülkeler bulunmaktadır. Yine tahkim yeri belirlenirken tarafların daha kolay ulaşabileceği, delillerin bulunduğu yerin seçilmesi de usul ekonomisi açısından faydalı olacaktır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 9/2. maddesinde: "Tahkim yargılamasının gerektirdiği durumlarda hakem kurulu veya hakem, önceden taraflara bildirilmek kaydıyla bir başka yerde de toplanabilir." denilmiştir. Kanun maddesinde geçen "toplanaabilir" ifadesi karar vermeyi de içerdiğinden doktrin tarafından eleştirilmiştir (Akıncı,1994:128).

Çünkü kanun koyucu burada tahkim yerinden farklı bir yerde karar verilmesini amaçlamamıştır. Kanun koyucu sadece duruşma, keşif, tanık dinlenmesi gibi birtakım işlemler için hakem veya hakem kurulunun toplanabileceğini belirtmek istemiştir. Tahkim yerinden farklı bir yerde karar verilmesi durumunda Uluslararası Tahkim Kanununun 15.

maddesinin A fıkrasının I. bendinin f alt bendi gereğince tahkimin tarafların anlaştığı usul kurallarına ya da kanun hükmüne uygun karar verildiği üzere iptal edilmesi dahi söz konusu olabilmektedir (Akıncı,1994:128).

Günümüzde ise gelişen teknoloji ile internet, görüntülü iletişim gibi aletler sayesinde hakemler tahkim yerine gelmeden müzakerelerde bulunabilmekte ve karar vermektedir. Özellikle dosya üzerinden duruşma yapılmaksızın karar verilebileceği durumlarda tahkim yerinde karar verilmediği için kararın iptal edilebileceği durumu kabul edilemez (Akıncı,1994:129).

Hakem kurulunun veya hakemin tahkim yerinden farklı bir yerde tarafların haberi olmaksızın toplanması mümkün değildir. Zira hakem kurulu veya hakem tahkim yerinden farklı bir yerde toplanılacağını, tarafların da katılabileceği uygun bir süre önce taraflara bildirilmek zorundadır.

### 3.7.2. Tahkim dili

BM Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) Tahkim Kuralları 17. maddesi ve Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 10. maddesine göre hakemin veya hakem kurulunun, taraflar arasındaki anlaşmaya bağlı olarak tayin edilmesinden hemen sonra, tahkimde kullanılacak dili veya dilleri belirler. O halde tahkim için bir veya birden çok dili belirlemek mümkündür. Taraflar arasında anlaşma yok ise tahkim dili hakem kurulu veya hakem tarafından belirlenir. Tahkim dilinin yargılamaya başlamadan, hakem mahkemesinin tayininden hemen sonra yargılamanın "ön koşulu" olarak belirlenmesi gerekir (Pellonaa/Caron,1994:296).

Tarafların bütün yazılı beyanlarında, duruşmalarda, hakem veya hakem kurulunun ara kararlarında, nihai kararında ve yazılı bildirimlerinde tahkim dili olarak belirlenen dil veya diller kullanılmalıdır.

Tarafların anlaşması ile ya da hakemlerin konu ile ilgili ara kararında belirtilmesi ile yargılamanın çeşitli aşamalarında tahkim dilinin farklı olması söz konusu olabilir. Mesela

yazılı beyanlarıif sunulmasında farklı bir dil duruşmalarda farklı bir dil kullanılması mümkündür.

Uluslararası Tahkim Kanunu model UNCITRAL tahkim kurallarından farklı bir düzenleme ile belirlenecek tahkim diline sınırlama getirmiştir. Uluslararası Tahkim Kanuna göre tahkim yargılaması Türkiye Cumhuriyeti tarafından tanınan devletlerden birinin resmi dilinde yapılabilir. Bu düzenleme ile taraflarca aksi kararlaştırılabilen özel hukuk kurumu olan uluslararası ticari tahkim siyasi bir kavram olan Türkiye Cumhuriyeti tarafından tanınan devletlerin resmi dili ile sınırlandırılmıştır. Ancak bu durumun diğer yandan çok az kullanılan ya da pek bilinmeyen dillerde tahkim yargılamasının yapılması sırasında anlam güçlüğü ve karmaşasının yaşanması ve karar verildikten sonra kararın tercümesindeki sıkıntıların önüne geçmesi açısından faydalı olacaktır (Birsal,1999:256).

İlgili taraflar yargılama sırasında birtakım belgelere dayanabilir ya da delil olarak sunabilirler. Böyle bir durumda hakem veya hakem kurulu taraflarca dayanılan ya da delil olarak sunulan belgelerin tahkim yargılamasında kullanılan dil veya dillerdeki çevirisi ile birlikte kullanılması kararı alınabilir.

### **3.7.3. Tahkim süresi**

Tahkim sürecinin başlangıcından esas hakkında karar verilinceye kadar geçen süredir. Devletlerin mahkemelerinde de bazı davaların kararının verilmesi için süre konulsa da bu süre tavsiye niteliğindedir. Tahkim süresi ise kesin süredir. UNCITRAL model kanununda tahkim süresi kararlaştırılmamıştır. Buna mukabil Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kuralları ile mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda bulunan tahkime ilişkin süreden esinlenen yasa koyucu Uluslararası Tahkim Kanununun 10. maddesinin B fıkrasında tahkim süresi düzenlenmiştir (Kalpsüz,2007:65).

#### **3.7.3.1. Tahkim süresinin belirlenmesi**

Uluslararası Tahkim Kanununa göre tahkim süresi taraflarca anlaşmak suretiyle belirlenebilir. Taraflarca belirlenmemiş ise kanun tarafından tayin edilen süre tahkim süresi olarak kabul edilecektir. O halde tahkim süresi taraflarca belirlenmiş ise tarafların iradesine



bakılacak, taraflarca belirlenmemişse tahkim süresine ilişkin kanunun düzenlemesi “tamamlayıcı hukuk normu” adı altında devrede olacaktır.

Tahkim tarafların irade serbestisinin hakim olduğu bir alan olduğu için tahkim süresi taraflarca istenildiği gibi kararlaştırılabilir. Kanun koyucu bu konuda tarafların özgürce düzenleme yapması mümkündür. Mesela taraflar anlaşarak tahkim süresini 5 ya da 10 yıl olarak kararlaştırabilirler. Ancak bu sürenin mutlak suretle belirli olması gerekmektedir. Bu cihetle tahkim süresi “hakemlerce karar verilinceye kadar” ya da “hakemin yargılama sırasındaki takdirine göre” gibi bir düzenleme yolu ile belirlenmesi imkansızdır.

İlgili tarafların tahkim konusunda belirli kuralların uygulanmasını kararlaştırmaları durumunda o kurallar içinde tahkim süresi bulunmakta ise o sürenin tarafların anlaşması ile tahkim süresi olarak belirlendiğinin kabul edilmesi gerekmektedir. Mesela taraflar aralarındaki uyuşmazlığa Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarını uygulamayı kararlaştırmış olabilirler. Bu durumda Uluslararası Ticaret Odası'nın 24. maddesi gereğince: “Hakem Mahkemesi'nin nihai kararını verme süresi 6 aydır.” denilerek tahkim süresi düzenlendiğinden bu maddedeki tahkim süresinin taraflarca anlaşarak belirlendiği esas alınacaktır.

İlgili taraflar aksini kararlaştırmadıkça Uluslararası Tahkim Kanunu 10. maddesinin B fıkrası gereğince hakem mahkemesinin 1 yıl içerisinde esas hakkındaki kararını vermesi gerekmektedir. Bu süre tek hakemli davalarda hakemin seçildiği birden çok hakemli davalarda ise hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren geçerli olacaktır.

İlgili taraflarca kararlaştırılan ya da kanun gereği 1 yıl olarak kabul edilen tahkim süresi içerisinde hakemler karar veremez ise tahkim süresinin dolmasından sonra tahkim süresi tarafların birlikte kabulü ile dahi uzatılamaz. Tahkim süresi biten bir uyuşmazlıkta tahkim şartı düşer ve tarafların devletin mahkemelerinde dava açması gerekir. Tahkim süresi kamu düzenine ilişkindir.

Uluslararası Tahkim Kanununda tahkim süresinin kamu düzenine ilişkin olduğuna dair herhangi bir düzenleme yoktur. Ancak iç tahkimde mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri

Kanunun 529. maddesinde: "Hakemler ilk içtimalarından itibaren altı ay zarfında hüküm vermeğe mecburdur" denilerek tahkim süresinin emredici niteliği açıkça vurgulanmıştır.6100 sayılı yeni yürürlüğe giren Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 427. maddesi Uluslararası Tahkim Kanununun 10. maddesinin B fıkrasının tekrarı niteliğindedir. Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 427. maddesinin Adalet Komisyonu gerekçesinde: "Tahkime gidilmesinin en önemli sebeplerinden birisi de tahkimde sürattir. Maddede hakemlere, taraflar ile onların vekillerine tahkimi sonlandırmak için bir yıllık süre verilmiştir. Tahkimin bu süre içerisinde bitirilmesi için taraflar hakemlere yardımcı olmalıdır" denilerek tahkim süresinin önemini vurgulanmıştır.

Yargıtay iç tahkimde tahkim süresinin kamu düzenine ilişkin bir süre olduğunu kabul etmektedir. Yargıtay 15.H.D. 19.01.1995 tarih ve 1994/2876 E., 1995/164 K. sayılı Kararında: "Tahkim istisnai bir yoldur. İşlevleri arasında öncelikli olan çekişmenin kısa sürede halledilmesidir. Bu sebepten dolayı 6 ay olarak öngörülen yasal süreye uyulmamasının sonuçlarının ne olacağı ve bu sürenin ne şekilde uzatılabileceği yasada hiçbir duraksamaya yer bırakmayacak şekilde ve açıkça gösterilmiştir. Hakemlerin yetkisi, süre ile sınırlı olmakla uyuşmazlığın artık mahkemede çözülmesi gerekeceğinden ve süre tamamlandığında işlemler batıl sayılacağından, tarafların daha sonra zaten sona ermiş süreyi uzatması veya bu sebeple batıl olan işlemlere geçerlik tanınması düşünülemez. Belirlenen süre kamu düzenine ilişkin olmakla kararın süresi içerisinde verilip verilmediğinin doğrudan göz önünde bulundurulması zorunludur. Kararın bu süre içerisinde verilmediği açıklanan nedenlerle tespit edildiğine göre sair hususların incelenmeksizin kararın bu yönü ile ve "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 553. maddesinin 1. bendi uyarınca bozulmasına" şeklinde açıklanarak tahkim süresinin kamu düzenine ilişkin olduğu Yargıtay içtihatları ile de kesinleştirilmiştir (Kalpsüz,2007:68).

Hem mülga Hukuk Muhakemeleri Kanunu hem de Yargıtay içtihatları ile iç tahkimde kabul edilen tahkim süresinin kamu düzenine ilişkin olduğuna ilişkin görüş aynı gerekçelerle uluslararası tahkimde de kabul edilmiştir (Kalpsüz,2007:67).

Açıklanan bu görüş çerçevesinde tahkim süresi içerisinde verilmeyen kararlar Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesinin A fıkrasının 1. ve 2. bentleri gereğince "kararın tahkim süresinde verilmediği" ve "kamu düzenine aykırı olması sebebiyle" iptal

olacaktır. Bundan dolayı tahkim süresi içerisinde verilmeyen kararlar iki gerekçe ile iptal edilecektir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesi iptal sebepleri olarak A fıkrasının 1.kısımında başvuruyu yapan taraf kararın tahkim süresi içerisinde verilmediğini ispat ederse kararın iptal edilebileceğini düzenlemiştir. 2.kısımında ise mahkemece kendiliğinden araştırılarak kamu düzenine aykırılık tespit edilirse kararın iptal edileceği düzenlenmiştir. Kanun koyucu milletlerarası tahkimde tahkim süresini kamu düzenine ilişkin olarak düzenlemek istemiş olsaydı kamu düzenini iptal sebebi olarak saydığı halde ayrıca tahkim süresi içerisinde verilmeyen kararı iptal sebepleri arasında saymaması gerekirdi. Ayrıca A fıkrasının 1.kısımında belirtilen tahkim süresi içerisinde verilmeyen kararların iptali ancak taraflarca ispat edildiği takdirde iptal sebebi olarak kabul edilecektir. Bunun anlamı ise kararın tahkim süresi içerisinde verilip verilmediği konusunda hakimin herhangi bir takdir yetkisi olmadığı ve dolayısıyla tahkim süresinin kamu düzenine ilişkin olmadığıdır. Bu görüş kanunun lafzı yorumlanarak eleştirilebilir.

Süresi içerisinde verilmeyen ancak iptali istenmeyen veya iptalinden feragat edilen kararlarda Milletlerarası Tahkim Kanununun 15. maddesinin B fıkrası gereğince icra edilebilir olduğuna ilişkin belge verilmesi istenilmesi durumunda Kanunun A fıkrasının 2. bendi gereğince kararın kamu düzenine aykırı olması nedeniyle istemin reddine karar verilecektir. Dolayısıyla tahkim süresinde verilmeyen kararın icra edilebilirlik imkanı da yoktur.

### **3.7.3.2. Tahkim süresinin başlangıcı**

Tahkim süresi tek hakemli davalarda "hakemin seçildiği" tarihten, birden çok hakemli davalarda ise "hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği" tarihten itibaren başlatılacaktır. Tahkim süresinin başlangıcının belirlenmesinde tahkim süresinin taraflarca kararlaştırılıp kararlaştırılmamasının bir önemi yoktur. Taraflarca tahkim süresi başlangıcı kararlaştırılmış ise bu süre, kararlaştırılmamış ise 1 yıl olarak kabul edilen tahkim süresi tek hakemli davalarda "hakemin seçildiği" birden çok hakemli davalarda ise "hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği" tarihten itibaren başlatılacaktır.

İlgili taraflarca tahkim süresinin başlangıç anı da farklı şekilde kararlaştırılabilir. Tahkim süresinin istedikleri gibi kararlaştırılmasının doğal sonucu olarak belirlenen ya da kabul edilen tahkim süresinin yargılamanın farklı aşamasında başlamasını da kararlaştırabilirler. Mesela taraflarca tahkim süresi kanunda belirtilen sürenin de altında olan 5 ay olarak kararlaştırılabilir ve bu sürenin başlangıcı olarak bilirkişi raporlarının dosyaya sunulma tarihi kabul edilebilir. Bu durumda tahkim süresinin başlangıcı bilirkişinin raporunu dosyaya sunma anı olarak kabul edilecektir. Yine taraflar tahkime belirli kurumların kurallarının uygulanacağını kararlaştırmış ve bu kurumun kuralları arasında tahkim süresinin başlangıç anı kabul edilmiş ise tahkim süresinin başlangıç anı olarak bu kurallar kabul edilecektir (Akıncı,1994:131). Mesela taraflar aralarında çıkacak uyuşmazlıklara Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarının uygulanacağını kararlaştırmış olmaları durumunda bu kuralların 24. maddesi gereğince: "Bu süre, görev belgesinin taraflarca veya Hakem Mahkemesince imzalandığı tarihten itibaren başlar" denilmiş olduğundan görev belgesinin taraflarca veya hakem mahkemesince imzalandığı tarihi tahkim süresinin başlangıcı olarak kabul etmeleri gerekmektedir.

Uluslararası Tahkim Kanuna göre tek hakemli davalarda tahkim süresi hakemin seçilmesinden sonra başlayacaktır. Kanunun bu düzenlemesi birçok sakıncalı duruma sebep olabilecek niteliktedir. Zira tek hakem adı ile birlikte bazen daha uyuşmazlık çıkmadan tahkim sözleşmelerinde belirtilir (Kalpsüz,2007:69). Bu durumda tahkim süresinin başlangıç tarihi olarak tahkim sözleşmesi kabul edilir ise tahkim süresi çoktan geçmiş olabilecektir. Yine tek hakem seçilmesinden sonra kendisine bu bilgi verilmeyebilir. Bu durumda seçilmiş olmasına rağmen bundan haberi olmayan hakem yargılama yapmakta gecikebilir. Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu yürürlükte iken iç tahkimde tek hakemli davalarda tensip zaptının düzenlenmesi ile tahkim süresi başlamaktaydı (Kalpsüz,2007:69). Ancak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 427. maddesinde bu konuda Uluslararası Tahkim Kanuna paralel şekilde hatalı olarak tek hakemli davalarda tahkim süresinin hakemin seçilmesi ile başlayacağı belirtilmiştir.

Uluslararası Tahkim Kanunu birden çok hakemli davalarda tahkim süresinin hakem kurulunun ilk toplantı tutanağını düzenlendiği tarihten itibaren başlayacağını kabul edilmiştir. Esasen tek hakemli davalarda tek hakemin seçilmesinden sonra tahkim süresinin başlayacağı düzenlemesine göre olumlu bir düzenlemedir. Ancak gelişen teknoloji ile

birlikte hakem kurulunun fiili olarak bir araya gelmeden de toplanabildiği için bu düzenleme de eleştirilmiştir (Akıncı,1994:132).

### 3.7.3.3. Tahkim süresinin uzatılması ve bu talebin reddi

Uluslararası Tahkim Kanununun 10. maddesinin B fıkrasının II. bendinde: “Tahkim süresi tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları halinde taraflardan birinin başvurusu üzerine asliye hukuk mahkemesince uzatılabilir” denilerek tahkim süresinin uzatılması konusu düzenlemeye tabi tutulmaktadır.

İlgili taraflar anlaşarak tahkim süresini uzatabilirler. Bu durum tahkimin irade serbestine dayanmasının sonucudur. Zira kanun taraflara uyumsuzluk çıkmadan önce tahkim süresini kararlaştırabilme yetkisini vermiş olduğuna göre; belirli tahkim süresini de evleviyetle uzatma yetkisi verdiği hususu, yasal düzenleme olmasıydı bile ulaşılabilecek bir sonuç olacaktır.

Tahkim yargılaması kural olarak kısa süreli ve hızlı bir çözüm yoludur. Ancak öyle davalar olabilir ki tarafların davaya cevap vermesi, bilirkişi raporu alınması ve tanıkların dinlenmesi gibi delil toplama işlemleri için uzun süreler gerekir. Bu ve benzeri durumlarda tahkim süresinin uzatılması gerekmektedir.

İlgili taraflar anlaşarak tahkim süresini uzatamazlarsa bu durumda taraflardan biri Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurarak tahkim süresinin uzatılmasını talep edecektir. Tahkim süresinin uzatılması hakemler tarafından istenemez, sadece taraflarca ve mahkemelerden istenebilecektir. Taraflarca tahkim süresinin uzatılması yönündeki kararları vermek üzere başka bir tahkim sözleşmesi yapılmasını kararlaştırmalarının geçersiz olacağını düşünüyoruz. Yasa koyucu kamu düzenine ilişkin olan tahkim süresinin uzatılması konusunda taraflarca anlaşma yapılamaması durumunda mahkemelere başvurulabileceği kuralı emredicidir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 3. maddesine göre tahkim süresinin uzatılmasının istenebileceği görevli ve yetkili mahkeme davalının yerleşim yeri veya oturma yeri yahut işyerinin bulunduğu yer, böyle bir yer yoksa İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesidir. O

halde davalısı yurtdışında bulunan ve Türkiye’de yerleşim yeri veya oturma yeri yahut işyerinin bulunduğu yer tahkim yargılamasında süre uzatmak amacıyla açılacak davalarda her zaman İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi görevlendirilecek ve yetkilendirilecektir.

İlgili taraflarca belirlenmiş olan ya da yasa tarafından kabul edilen 1 yıllık tahkim süresi içerisinde tahkim süresi uzatılabilir. Tahkim süresi ancak tahkim süresi içerisinde uzatılabilir. Zira tahkim süresi geçtikten sonra tahkim şartı düşeceğinden, ancak taraflarca yeni bir tahkim sözleşmesi yapıldığı takdirde tahkim yoluna başvurulabilecektir. Ayrıca tahkim süresinin taraflarca ya da yasa tarafından belirlenmesi, sürenin uzatılması açısından farklı bir sonuç oluşturmayacaktır.

Gerek taraflarca gerekse mahkemece tahkim süresi ancak belirli süre için uzatılabilir. Çünkü tahkim süresinin belirli olması gerekmektedir. O halde hakem mahkemesi tarafından karar verilmeye kadar tahkim süresinin uzatılması yönünde verilebilecek herhangi bir karar geçersiz sayılacaktır.

Taraflardan sadece birisi tarafından tahkim süresinin uzatılması için dava açılmaz (Kalpsüz,2007:71). Zira bu durumda taraflar tahkim süresinin taraflardan birinin rızası olmaksızın mahkeme vasıtasıyla uzatılamayacağını kararlaştırmıştır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 10. maddesinin B fıkrasının II. bendine göre: “Başvurunun reddi halinde tahkim süresi sonunda yargılama sona erer. Mahkemenin kararı kesindir” denilerek tahkim süresinin uzatılması talebinin reddinin sınırları çizilmiştir. Tahkim süresinin uzatılma talebini alan mahkeme istemin haklı olup olmadığına takdir yetkisine göre karar verecektir. İstemi haklı bulan mahkeme tahkim süresinin uzatılmasına karar verecektir. Bu durumda belirli olan tahkim süresinin üzerine uzatılma kararında belirtilen tahkim süresi eklenerek tahkim süresi uzamış olacaktır. İstemi haksız bulan mahkeme tahkim süresinin uzatılması talebini reddedecektir. Tahkim süresinin uzatılması talebinin reddine ilişkin kararlar kesindir. Zira bu kararların temyiz yoluna tabi olması durumunda tahkim yargılaması sürüncemede kalabilecektir. Hatta bu süreçte hakemlerin karar vermesine rağmen verilen kararın tahkim süresinde verilip verilmediği konusu tartışmalı hale gelebilir ve bu durum hukuki güvenliğe aykırı sonuçlar doğurabilir.

Borçlar Kanununun 390. maddesi I. fıkrasındaki atıf sebebiyle tahkim süresi içerisinde kararı veremeyen hakem veya hakem kurulu, işçinin sorumluluğuna ilişkin hükümlere göre taraflara karşı sorumlu olacaktır. Bu sebeple Borçlar Kanunu 321. maddesine göre hakemler yetkilendirildikleri işlerde özenle ifaya mecburdurlar. Borçlar Kanununun 390. maddesinin II. fıkrasına göre de tarafların vekili konumunda olan hakemler müvekkilleri tarafından kendilerine tevdi edilen işi sadakat ve ihtimamla yerine getirmekle yükümlüdür. Bu sebeple hakemlerce tahkim süresinde kararın verilmemiş olması durumuna hakemlerce gerekli özen ve ihtimam gösterilmediği için düşülmüş ise taraflar bu sebeple zararlarının giderilmesini hakemlerden talep edebileceklerdir.

### **3.8. İhtiyati Haciz ve İhtiyati Tedbir**

Açılmış bir davada ya da dava açılmadan önce kararın icra edilebilir aşamaya gelinceye kadar geçen süre içerisinde alınan nitelik itibariyle geçici hukuki koruma tedbirlerine ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir denilmektedir (Kalpsüz,2007:42). İhtiyati kelimesinden de anlaşılacağı gibi amaç tedbir veya geçici korumadır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 6. maddesinin son fıkrasında: “Tahkim yargılaması öncesi veya tahkim yargılaması sırasında taraflardan birinin istemi üzerine mahkemece verilen ihtiyatî tedbir ya da ihtiyatî haciz kararı, hakem veya hakem kurulu kararının icra edilebilir hale gelmesiyle ya da davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesi halinde kendiliğinden ortadan kalkar.” denilerek, ihtiyati haciz veya tedbir kararının geçiciliğini vurgulamaktadır. Kararın icra edilebilir hale gelmesi kararın kesinleşmesi sonucunda devletin cebri icra organları vasıtasıyla yerine getirilebilmesini ifade eder. Kararın icra edilebilir hale gelmesi ile birlikte ihtiyati haciz ya da tedbir kararına ihtiyaç kalmayacaktır. Çünkü icra edilebilir bir karar icra edilmekle kesin koruma sağlayacaktır. Davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesi durumunda ise kararın reddedilmiş olması sebebiyle talepte bulunduğu hak ile ilgili geçici koruma talep etmesinde menfaati bulunmadığı için ihtiyati haciz veya tedbir kendiliğinden ortadan kalkacak geçersiz sayılacaktır.

Alınan ihtiyati haciz kararı daha çok para ve teminat alacaklarında söz konusu olurken, ihtiyati tedbir kararı diğer taleplere ilişkin konularda koruma sağlar. Tahkim davası açılmakla ya da açılmadan önce davalı mallarını kaçırabilir bu durumda davacı açmış olduğu davasını kazansa bile alacağını elde etme olanağından yoksun kalacaktır. Bu durumda davacı ihtiyati haciz kararı talep ederek ihtiyati haciz kararı ile borçlunun mallarına haciz koyarak alacağını güvence altına alabilir. Alacak para veya teminat alacağı değilse ve üzerine tedbir konulamaz ise davanın sonunda alacağın elde edilmesi olanaksız hale gelebilir. Aynı şekilde böyle bir olayda da alacaklı tarafından ihtiyati tedbir talep edilerek ihtiyati tedbir kararı alınır ve davacının davasının sonucunu elde etmesinin yolu açılır.

Uluslararası bir ticari uyuşmazlıkta hakem mahkemesi Uluslararası Tahkim Kanununa göre karar verse ve bu karar hakkında diğer taraf iptal yoluna başvurmasa dolayısıyla tahkim yargılaması sonucunda verilen nihai karar kesinleşse dahi hakem kararları doğrudan uygulanamaz. Çünkü hakem mahkemesi devlet mahkemesi değildir ve devlet mahkemeleri gibi verdikleri kararlar doğrudan icra organları tarafından uygulanmaz. Hakem kararının icra organları vasıtasıyla uygulanabilmesi için devlet mahkemeleri tarafından verilen "icra edilebilirlik" belgesinin alınması gerekir.

Benzer şekilde ara karar niteliğinde bulunan ihtiyati haciz veya tedbir kararını hakem mahkemesi tarafından verilse de icra organları tarafından doğrudan uygulanamayacaktır. Uluslararası Tahkim Kanununun 6. maddesinin 2. fıkrasında: "Hakem veya hakem kurulu, cibrî icra organları tarafından icrası ya da diğer resmî makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı veremeyeceği gibi, üçüncü kişileri bağlayan ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı da veremez" denilerek hakem mahkemesince verilen ihtiyati haciz ya da tedbir kararının icra organları tarafından doğrudan uygulanamayacağı belirtilmiştir.

Kanun hakem mahkemesince verilen ihtiyati haciz veya tedbir kararları ancak taraflarca kendiliğinden uyulması halinde hukuksal açıdan sonuç doğurabileceğini belirtir. Hakem mahkemesinin kamu gücü kullanma yetkisi bulunmadığından taraflar verilen ihtiyati haciz veya tedbir kararını yerine getirmedikleri takdirde hakem mahkemesi devletin resmi makamlarından bu kararın cibri icra ile yerine getirilmesini isteyemez.



Hakem mahkemesince verilen kararın yerine getirilmesi konusunda mahkemelerden yardım talep edilebileceği kanunla düzenlemiştir. Kanunun lafzına bakıldığında hakem mahkemesince verilen ihtiyati haciz veya tedbir kararının uygulanmasında devlet mahkemesinin görevi yardımcı olmak gibi anlaşılabilir. Kanun koyucu bu düzenlemeyi hatalı olarak kaleme almıştır. Uluslararası Tahkim Kanunumuza göre hakem mahkemesince verilen ihtiyati haciz veya tedbir kararına taraflar kendiliğinden uymaz ise taraflarca ancak mahkemeden bu yönde karar verilmesi istenebilir.

Yürütmenin durdurulması, delil tespiti gibi başkaca geçici hukuki koruma tedbirleri bulunsa da Uluslararası Tahkim Kanunu bu konuda düzenleme yapmamıştır (Kalpsüz,2007:44). Olması gerekenden daha uzun süren davalarda delilleri incelemeye sıranın geç gelmesi sebebiyle delillerin yok olabilmesi ihtimaline binaen bazen yargılamaya başlamadan önce bazen de yargılama sırasında deliller tespit edilebilmektedir. Her ne kadar Uluslararası Tahkim Kanunumuzda delil tespiti konusunda herhangi bir düzenleme yapılmamış olsa dahi hakem mahkemesi delil tespiti kararı verebilecektir. Ancak hakem mahkemesinin yürütmenin durdurulması kararı alması mümkün değildir. Hakem mahkemesi icra organları tarafından yerine getirilebilecek ihtiyati haciz veya tedbir kararı veremediği gibi yine geçici hukuki koruma tedbiri olan yürütmenin durdurulması kararını da veremeyecektir. Çünkü yürütmenin durdurulması kararı ile kamu kurumu olan idareden bir işlem ya da eylemin durdurulmasının veya yapmadığı bir işlem ya da eylemin geçici olarak yapılması yönündeki kararın uygulanması istenebilir.

Uluslararası Tahkim Kanunu kural olarak taraflar veya hakem mahkemesince bu kanunun uygulanmasının kararlaştırılmadığı ya da tahkim yerinin Türkiye olduğu yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda uygulanabilecektir. Ancak Kanunun 1. maddesine göre ihtiyati haciz veya tedbir konusundaki düzenlemeleri tahkim yerinin Türkiye dışında bulunduğu uyuşmazlıklarda da kullanılabilir.

### **3.8.1. Devlet mahkemelerinden ihtiyati haciz veya tedbir kararı verilmesinin istenmesinin tahkime aykırılık teşkil etmeyeceği**

İhtiyati haciz veya tedbir kararının Devlet mahkemeleri tarafından verilmesi tahkim yargılamasının devlet mahkemeleri tarafından yapıldığı anlamına gelmeyecektir. 21 Nisan 1961 tarihinde Cenevre’de imzalamış olan Avrupa Sözleşmesinin VI. maddesinin 4. fıkrasına göre: “İhtiyati veya muhafaza tedbirlerinin alınması için adli bir makama müracaat edilmesi hakemlik anlaşmasıyla telif olunmaz mahiyette sayılmayacağı gibi işin esas bakımından mahkemeye tevdi manasına da alınmamalıdır” denilerek bu durum vurgulanmıştır (Turhan,2002:47). Avrupa Sözleşmesinde de vurgulandığı gibi ihtiyati haciz ya da tedbir kararı uyuşmazlığın esasına ilişkin bir karar olmadığı için uyuşmazlığın devlet mahkemesinde çözülmesi anlamına gelmemektedir. Yine Avrupa Sözleşmesine göre tahkim sözleşmesinde devlet mahkemesinden ihtiyati haciz veya tedbir kararı verilmesinin istenemeyeceği sonucu çıkarılamaz.

Yine tahkim anlaşması gereği taraflar arasında doğmuş veya doğacak tüm uyuşmazlıklar hakkında hakem mahkemesince karar verileceği açıkça yazılı olsa bile ihtiyati haciz veya tedbir konusunda mahkemeye başvurulması tahkim sözleşmesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Uluslararası Tahkim Kanununun 6. maddesinin 1. fıkrasına göre: “Taraflardan birinin, tahkim yargılamasından önce veya tahkim yargılaması sırasında mahkemeden ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz istemesi ve mahkemenin böyle bir tedbire veya hacze karar vermesi, tahkim anlaşmasına aykırılık teşkil etmez” denilerek bu hususun altı çizilmiştir.

### **3.8.2. Hakemlerin ihtiyati haciz veya tedbir kararı vermesi**

Hangi hallerde hakemlerin ihtiyati haciz veya tedbir kararı verebileceği Uluslararası Tahkim Kanununun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Bu şartlar şöyle sıralanabilir:

#### **3.8.2.1. Taraflarca aksinin kararlaştırılmaması**

Yargılamanın tarafları tahkim sözleşmesinde ya da ayrıca yaptıkları bir sözleşme ile hakem mahkemesinin ihtiyati haciz veya tedbir kararı veremeyeceğini kararlaştırabilirler. Tarafların bu yöndeki anlaşmalarına üstünlük tanınacaktır. Kanun “aksi kararlaştırılmadıkça” hakem mahkemesinin ihtiyati haciz veya tedbir kararını kabul ettiği

için taraflarca hakem mahkemesinin ihtiyati haciz veya tedbir konusunda karar vermesi ile ilgili düzenleme yapılmadı ise hakem mahkemesinin ihtiyati haciz veya tedbir kararı verebileceği kabul edilecektir. Taraflarca aksi kararlaştırılmış ise bu durumda ihtiyati haciz veya tedbir ancak mahkemelerden talep edilebilir.

### **3.8.2.2. Hakem mahkemesinin kurulması**

Tahkim yargılaması istemi istisnai bir yoldur. Kurumsal tahkim mekanizmasında birkaç istisnai tahkim kurumunu bir yana bırakırsak sürekli olarak çalışan ve davaların açılıp görüldüğü devlet mahkemeleri gibi kurulmuş hakem mahkemesi bulunmamaktadır. Hatta taraflar çoğu zaman uyuşmazlık çıktıktan sonra hakemlerini seçmektedir. O halde hakem mahkemesi kurulmadan taraflarca ihtiyati haciz veya tedbir istenebilecek bir kurum da bulunmamaktadır. Hakem mahkemesi kurulmadan önce ihtiyati haciz veya tedbir istemi ancak devlet mahkemesinden istenebilecektir. Uluslararası Tahkim Kanununun 6. maddesinin II. fıkrası da tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulunun ihtiyati haciz veya tedbire karar verebileceğini düzenlenmiştir.

#### **3.8.2.2.1. Taraflardan birinin istemi üzerine**

Tahkim ancak taraflarca tahkim sözleşmesi ile başvurulacak bir yol olduğundan yalnızca taraflar arasında hukuki sonuç doğurabilir. Hakem mahkemesince verilecek ihtiyati haciz veya tedbir kararı üçüncü kişilerin istemi üzerine verilemez. Hakem mahkemesince verilen ihtiyati haciz veya tedbir kararı da üçüncü kişileri bağlamayacağı gibi üçüncü kişilere de etki etmez. Bu sebeple ancak taraflardan birinin talebi üzerine hakem mahkemesince karar verilebilir.

#### **3.8.2.2.2. Uygun güvencenin verilmesi şartı ile**

Mahkemelerde dava açıldığında haksız olarak verilmiş bulunan ihtiyati haciz veya tedbir kararından ötürü tarafların zarara uğraması söz konusu olduğunda zararın giderilmesi için kararın verilmesi sırasında uygun bir teminatın alınmasına karar verilmektedir. Yine tahkim yargılamasında hakem mahkemesinin vereceği ihtiyati haciz veya tedbir kararından da taraflardan biri zarar görebileceğinden hakem mahkemesince

ancak uygun teminatın verilmesi karşılığında ihtiyati haciz veya tedbir kararı alınabilir. Hakem mahkemesince verilecek ihtiyati haciz veya tedbir kararı sırasında teminat yatırılması için taraflardan birinin talepte bulunması şartı bulunmamaktadır. Hakem mahkemesi kendiliğinden teminat yatırılması kararı alabilir (Kalpsüz,2007:47).

### 3.9. Hakem Kurulunun Teşkili

Tahkim yargılaması hakem ya da hakem kurulu belirlenmeden başlayamayacaktır. Tahkim sözleşmesinde hakem veya hakem kurulu ismen belirtilmiş ise hakem kurulunun teşkilinde problem yaşanmayacaktır. Eğer hakem veya hakem kurulu tahkim anlaşmasında belirtilmemiş ise teşkil edilmesi son derece önemlidir.

Tahkim sözleşmesinde hakem veya hakem kurulu ismen belirlenmemiş ise tahkim yargılamasında karar verecek kişi ya da kişiler devletin ya da tarafların memuru olmadığı için tabii yargılama ilkesinin tahkim yargılamasında uygulanması mümkün değildir. Başka bir ifade ile uyuşmazlık çıkmadan önce belirlenmiş hakem veya hakem kurulunda uyuşmazlığın çözüm yoluna gidilemeyecektir.

Hakem veya hakem kurulu belirlenmesi konusunda Uluslararası Tahkim Kanunu taraflara geniş anlamda yetki tanımıştır. Kanunun düzenlemesinin hemen hemen tamamı taraflarca aksinin kararlaştırılmadığı durumlarda geçerli olacaktır. Başka bir ifade ile hakemlerin seçimi, seçilme usulleri ve sayısı istisnai durumlar haricinde tarafların irade serbestisi sonucu taraflarca istenildiği gibi kararlaştırılabilir (Ertekin/Karataş,1997:147). Bu durumda hakem veya hakem kurulunun teşkili konusunda uyuşmazlık çıkması durumunda tarafların anayasası konumundaki sözleşmenin incelenmesi gerekecektir.

Tahkim yargılamasında tarafların iradesine üstünlük tanındığından hakem kurulunun kurulması konusunda uyuşmazlık çıktığında öncelikle taraflar arasında sözleşmeye bakılacaktır. Sözleşmede düzenleme olmayan konularda Milletlerarası Tahkim Kanununun ilgili maddelerine bakılacaktır. Tahkim yargılaması sonucunda karar mekanizması olan hakem ve hakem kurulunu belirleme usulü tarafların tahkim sözleşmesini yapmaya sevk eden irade saiki olabileceğinden yasa koyucu öncelikle tarafların bu konudaki

anlaşmalarına bakılması gerektiğini öngörmüş aksi takdirde aşağıdaki tamamlayıcı hukuk kurallarının geçerli olacağını kabul etmiştir.

Hakem veya hakem kurulunun belirlenmesinde tarafların anlaşmasına veya kanun hükmüne aykırılıklar MTK 15/A/1/b gereğince iptale tabi olup New York Sözleşmesinin V. maddesi gereğince de hakem kararının tenfiz edilmesine engel olacaktır(Akıncı,1994:104). Hakem veya hakem kurulunun teşkilindeki aykırılıklar son derece önemli sonuçlar doğurmaktadır. Burada öncelikle hakem anlaşması kavramına değinmekte de fayda var. Hakem anlaşması taraflarla hakemler arasında yapılmaktadır. Taraflar hakem anlaşmasında uyuşmazlığı çözmesi konusunda hakem veya hakem kuruluna öneride (icapta) bulunur bunun karşılığında hakemlerin kabulü ile sözleşme meydana gelecektir (Nomer,2008:19). Her ne kadar aşağıda hakemlerin sayısı, seçim usulleri irdelenecek ise de hakemler tarafından uyuşmazlığın çözümünün kendisi tarafından yapılacağı teklifi kabul edilmedikçe hakem sözleşmesinin kurulamayacağı ve seçilen hakem tarafından uyuşmazlığın çözülemeyeceğini belirtmekte fayda vardır.

### 3.9.1. Hakemlerin sayısı

Kanun hakem sayısı konusunda sınırlama olarak hakem sayısının tek olması kuralını getirmiştir. Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (A) maddesi hakemlerin sayısını tarafların belirleyebileceğini kararlaştırmıştır. Hukuk Muhakemeleri Kanununun 415. maddesi de aynı şekilde iç tahkimde tarafların hakem sayısını istedikleri gibi belirleyebileceklerini ancak bu sayının tek olması gerektiğini kabul etmiştir. Buna göre hakem sayısı 1,3,5,7 gibi tek rakamlarla istenildiği gibi numaralandırılır.

Hakem sayısı çift sayı olarak numaralandırılmaz çünkü çift olarak kararlaştırılması durumunda hakem oylarının eşit olması söz konusu olacak ve tahkim yargılaması sonucunda karar verilemeyecektir. Taraflarca hakem sayısının çift olarak kararlaştırılması durumunda kanunda bu konuda düzenleme olmamakla birlikte hakem sayısının taraflarca hiç belirlenmediği kabul edilmektedir (Akıncı,1994:106). Taraflarca hakem sayısı belirlenmemiş ise bu sayı Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (B) maddesine göre üç hakemden oluşmalıdır. Bu durumda taraflardan her biri bir hakem seçer; bu şekilde seçilen iki hakem üçüncü hakemi belirler. Tarafların seçtiği iki hakem seçilmelerinden sonraki

otuz gün içinde üçüncü hakemi belirlemezlerse, taraflardan birinin istemi üzerine asliye hukuk mahkemesi tarafından üçüncü hakem belirlenir.

### 3.9.2. Hakemlerin seçimi

#### 3.9.2.1. Tahkim sözleşmesinde hakemlerin ismen belirlenmiş olması

İlgili taraflar tahkim yoluna giderken tahkim sözleşmesi ya da şartında hakem ya da hakem kurulunu ismen belirleyebilirler. Veya henüz uyuşmazlık çıkmadan yapacakları başkaca anlaşma ile de hakem veya hakem kurulunu kararlaştırabilirler. Tarafların bu yola başvurmalarının sebebi her iki tarafın da müştereken güvenmiş olduğu bir hakemin bulunması ve uyuşmazlığın bu kişi ya da kişiler tarafından çözülmesinin istenilmesidir.

Kurulun ismen belirlenmesinin önemli birtakım sakıncaları bulunmaktadır. İsmen belirlenmiş hakem veya hakemlerin hakem sözleşmesi icabını başka bir ifade ile görev teklifini kabul etmemesi halinde hakem sözleşmesi kurulamayacaktır. Hakem sözleşmesi kurulmadığı takdirde tahkim sözleşmesi de kendiliğinden sona erecektir. Yine hakem veya hakemlerin ölümü, istifası gibi sebeplerle de hakemin görevini yerine getirememesi durumunda uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesi mümkün olmayacaktır. Zira kanun koyucu hakem ya da hakemlerin ismen belirlenmiş olması durumunda, tarafların tahkim yolunu ancak bu kişi ya da kişilerin hakem olması durumunda tercih etmiş olduğunu kabul etmek zorundadır (Akıncı,1994:106).

Uluslararası Tahkim Kurulunun 7 (g) maddesine göre: "...tahkim anlaşmasında hakemin veya hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad ve soyadları belirtilmiş ise; hakemin, hakem kurulunun ya da kurulun karar çoğunluğunu ortadan kaldıracak sayıda hakemin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi hâlinde tahkim sona erecektir." şeklinde izah edilmiştir.

Hakemlerin tek ya da çoğul olmasına göre kanun koyucu farklı düzenlemeler öngörmüştür. Eğer hakem bir tek kişiden oluşuyor ise iş bu hakemin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde tahkim sona erecektir. Eğer hakemler birden çok başka bir

deyişle kurul halinde ise ancak karar çoğunluğunu ortadan kaldırılacak sayıda hakemin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde tahkim de son bulacaktır.

Yine 7 (g) maddesine dayanarak hakem veya hakem kurulunun karar çoğunluğunun görevinin herhangi bir nedenle sona ermesi durumunda tahkimin de sona ereceği kuralı taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça mümkündür. Hakem veya hakem kurulu çoğunluğunun görevi sona erse bile taraflarca yerine başka hakem belirlenmesi konusunda anlaşmaya varılması halinde tahkim sona ermeyecektir. Yine taraflarca tahkim sözleşmesinde ismen belirlenen hakemlerin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda alternatif bir çözüm yolu öngörülmüş ise yine tahkim sona ermeyecek, alternatif süreç işleyecektir (Akıncı,1994:106). Örneğin tahkim sözleşmesinde hakemin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde tahkim sözleşmesinin sona ermeyeceği, görevi sona eren hakemin mahkemece belirleneceği kararlaştırılabilir. Böylelikle taraflar tahkim sözleşmesinin geçersizliğinin önüne geçmiş olacaklardır. Taraflarca tahkim sözleşmesinin geçersiz olmaması için kabul edilecek bu tarz alternatif çözüm yollarına göre ya da mahkeme tarafından yeniden hakem seçilecektir (Taşkın,2005:77).

Fakat hakem veya hakem kurulu ismen belirlenmiş ise hakem kurulunun teşkilinde usulsüzlük yapıldığı iddiası da söz konusu değildir. Zira hakem veya hakem kurulunun ismen belirlenmiş olması durumunda taraflarca uyuşmazlık çıktıktan sonra kararlaştırılarak teşkil eden hakem mahkemesinden söz edilebilecektir.

### 3.9.2.2. Hakemlerin taraflarca seçilmesi

Tahkim sözleşmesinde hakem ya da hakem kurulunun taraflarca seçileceği kararlaştırılmış olabilir. Ya da hakem ya da hakem kurulu tahkim sözleşmesinde ismen belirlenmemiş olabilir. Bu durumda taraflarca, uyuşmazlık çıktıktan sonra hakemlerin seçilmesi söz konusu olacaktır. Zira uyuşmazlık çıkmadan önce hakem ya da hakem kurulunun belirlenmesi durumunda hakem ya da hakem kurulunun ismen belirlenmiş olduğu belirtilecektir (Taşkın,2005:77).

İki veya daha çok kişiden oluşan hakem heyeti seçilecek ise taraflar eşit sayıda hakem seçecektir. Yine hakem ya da hakem kurulunun seçiminin taraflardan birine

bırakılması eşitlik ilkesine aykırı olacağından geçersiz olacaktır. Hakem seçiminde eşitlik ilkesine aykırı olarak hakem seçim usulünün kararlaştırılması ya da taraflardan sadece birinin hakemi belirleyeceğinin kararlaştırılması B.K'nun 20. maddesi gereğince mutlak butlanla geçersiz olacaktır (Akıncı,1994:109). Böyle bir anlaşmada sözleşmenin hakim ya da ekonomik olan güçlü tarafı diğer tarafa hakemin kendisi tarafından seçileceği konusunda dayatmada bulunmuş olabilir. Bu sebeple böyle bir anlaşma kamu düzeni ve ahlaka aykırı olacağından kesin hükümsüz olacaktır.

Hakem seçimine ilişkin usul kurallarını belirleyen bölümünün geçersiz olması tahkim sözleşmesinin tamamını da geçersiz hale getirebilir. Böyle bir durumda ise sözleşme özü ve sözü ile bütünsel olarak değerlendirilerek tarafların gerçek iradelerine ulaşılmaya çalışılacaktır. İlgili tarafların gerçek iradelerine bakıldığında, hakemlerin seçimine ilişkin anlaşmaları kısmı olmasaydı tahkim sözleşmesini yine de imzalarlardı denilebiliyor ise tahkim sözleşmesi geçerli olacak ve taraflarca hakemlerin seçim usulü belirlenmemiş gibi hakemler seçilecektir.

#### 3.9.2.2.1. Tek hakem seçimi

İlgili taraflarca uyuşmazlığın tek hakemle çözüleceği kararlaştırılmış olabilir. Uyuşmazlığın tek hakemle çözülecek olması halinde "taraflarca eşit sayıda hakem belirleme" şartı gereğince ancak tarafların anlaşması ile tek hakem belirlenebilir. Taraflarca belirlenen tek hakem uyuşmazlığı çözmelidir. Taraflarca tek hakem konusunda anlaşamaması halinde taraflarından birinin talebi üzerine hakem Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından belirlenip görevlendirilecektir.

Uluslararası Tahkim Kuruluna kaynak teşkil eden UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 6. maddesi gereğince eğer tek hakem tayin edilecekse öncelikle taraflardan biri diğerine hakem olarak hizmet edecek bir veya daha fazla kişi ya da kurumunun ismini verecektir. Taraflar tek hakemi seçemezse bu durumda anlaştıkları tayin makamından bu belirlemenin yapılması istenecektir. Tayin makamı bu belirlemeyi yapamaz ya da taraflar tayin makamını belirleyemezlerse La Haye Daimi Tahkim Divanı Genel Sekreterliği tarafından tayin makamı belirlenecektir. MTK açısından tayin makamı Asliye Hukuk Mahkemesi olduğundan ve Asliye Hukuk Mahkemelerinin hakemi belirleyememe gibi



bir durumunun olmaması sebebiyle MTK çerçevesinde yürütülen tahkimin La Haye Daimi Tahkim Divanına gitmesi imkansızlaşacaktır.

### 3.9.2.2.2. Üç veya daha fazla hakem seçimi

Üç hakem seçileceği konusunda ilgili taraflarca anlaşmaya varılmış olması ya da taraflarca hakem seçimi konusunda anlaşma bulunmaması sebebiyle kanun gereği uyuşmazlık üç hakem tarafından çözümlenecektir. Uyuşmazlığın üç hakem tarafından çözülecek olması halinde, taraflardan biri hakemini seçer. Bunun üzerine diğer tarafa hakemini seçmesi konusunda talepte bulunur. Diğer taraf talebin kendisine ulaşmasından itibaren otuz gün içerisinde hakemini seçecektir. Diğer tarafın otuz gün içinde hakemini seçmemesi durumunda taraflardan birinin istemi üzerine diğer tarafın hakemini Asliye Hukuk Mahkemesi belirleyecektir. Hakem seçimine ilişkin bu beyanların ispat kolaylığı açısından noter vasıtasıyla yapılması önerilir (Ertekin/Karataş,1997:154).

İlgili taraflardan diğeri 30 günlük süreyi geçirirse hakem seçme yetkisi ortadan kalkacaktır. Zira bu süre hak düşürücü süre olup, bu süre geçtikten sonra diğer tarafın hakem seçme yetkisi mümkün olmamaktadır. Seçilen iki hakem 30 gün içerisinde üçüncü hakemi belirler. Belirleyememesi durumunda yine taraflardan biri üçüncü hakemin belirlenmesi için Asliye Hukuk Mahkemesine müracaat eder. Taraflarca ya da mahkemece seçilen üçüncü hakem başkan olarak görevlendirilir.

Üçten fazla hakem ilgili taraflarca uyuşmazlığı çözmek için yetkilendirilebilir. Bu takdirde taraflar yine öncelikle eşit olarak hakemlerini belirleyecektir. Sonuncu hakemin seçilen hakemlerce belirlenmesi durumunda sorun çıkmayacaktır. Seçilen hakemler sonuncu hakemi seçemez iseler bu durumda yine Asliye Hukuk Mahkemesi sonuncu hakemi belirleyecektir. Aynı şekilde sonuncu hakem, hakem kurulunda başkan olarak görevlendirilecektir.

Bu kurallar ışığında eğer üç hakem tayin edilecekse uluslararası Tahkim Kurulu gibi taraflardan birinin hakem tayin ettiğine ilişkin diğer tarafa yaptığı tebligatın alınmasından itibaren otuz gün içinde diğer taraf tayin ettiği hakemi ilk tarafa bildirmezse ilk taraf tayin makamından ikinci hakemin tayinini isteyebilir. Tayin makamı belli değilse La Haye

Daimi Tahkim Divanı Genel Sekreterliğinden tayin makamını belirlemesi istenebilir. Uluslararası Tahkim Kurulu çerçevesinde görülen tahkimde tayin yeri yine Türkiye’de bulunan Asliye Hukuk Mahkemeleri’dir.

### **3.9.2.2.3. Hakem seçiminin üçüncü kişi ya da tahkim kurumu tarafından gerçekleştirilmesi**

İlgili taraflar aralarında anlaşarak hakem seçimi konusunda üçüncü kişi, kurum veya kuruluşu hakem ya da hakem kurulunu seçmesi konusunda yetkilendirebilirler. Üçüncü kişi, kurum veya kuruluş gerçek kişi ya da tüzel kişiden oluşabilir. Mesela Uluslararası Ticaret Odası veya ismen belirlenmiş bir kişi de olabilir. Tarafların anlaşması ile belirlenen kişi, kurum veya kuruluş sadece bir hakem seçilebileceği gibi tüm hakem kurulu hakemlerini de seçebilirler. Yine hakemlerin üç kişiden oluşacağının kabul edildiği durumlarda iki hakemin taraflarca, üçüncü hakemin ise üçüncü kişi, kurum veya kuruluş tarafından seçilmesi olasıdır.

Böyle bir durumda, kişi ya da kurumların hakemi seçme işini kabul etmesi gerekir. İsmen belirlenmiş kişilerin ölmesi ya da belirlenen kurumun böyle bir görev ifa etmediğinden ya da edemeyeceğinden bahisle hakemler belirlenemeyebilir. Bu durumda ise Uluslararası Tahkim Kurulunun 7/B-3. maddesi gereğince hakem veya hakem kurulunun seçimi taraflardan birinin istemi üzerine Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından yapılacaktır.

Anayasa’nın 140. maddesi gereğince hakim ve savcılar ancak kanunla kendilerine verilen görevleri yerine getirebilirler. Tarafların anlaşması sonucunda hakim ve savcılara kanunların tayin etmediği görev verilemez. Taraflar hakem veya hakem kurulunu belirleyecek kişiyi seçerken ismen belirledikleri hakim veya savcıyı seçemezler (Akıncı,1994:112).

### **3.9.2.2.4. Mahkeme kararı ile hakem seçiminin yapılması**

Uluslararası Tahkim Kanunu’nun 7. maddesine göre taraflardan biri hakem seçimi konusundaki anlaşmaya uymazsa, kararlaştırılmış olan usule göre tarafların veya taraflarca seçilen hakemlerin hakem seçimi konusunda birlikte karar vermeleri gerektiği hâlde, taraflar ya da hakemler bu konuda anlaşamazlarsa, hakem seçimi ile yetkilendirilen üçüncü

kişi, kurum veya kuruluş, hakemi ya da hakem kurulunu seçmezse bu seçim kararı mahkeme tarafından verilecektir.

İlgili taraflar tahkim yoluna gitmekle devlet mahkemelerinin yargılama yetkilerinden vazgeçmiş olurlar. Kanun koyucu hakemin seçilemediği durumlarda bu seçimin mahkeme tarafından yapılacağını öngörmüştür. Böylelikle tarafların uyuşmazlığın çözümünün tahkim yolu ile çözülmesi amacının gerçekleşmesi sağlanacaktır. Hakem ya da hakem kurulunun teşkilinin imkansız olması ve devlet mahkemesinin de hakem seçimi konusunda yetkisinin olmadığı kabul edilecek olsaydı tahkim kurumunun işlemesi mümkün olmayacaktı. Çünkü hakem ya da hakem kurulu seçilmeden tahkim yargılamasına başlanamayacaktır. Yine Kanununun 3. maddesinde: "milletlerarası tahkimden kaynaklanan sorunlar için mahkemeler, sadece bu Kanunun hükümlerine göre müdahalede bulunabilir" denilerek tahkim yolunda mahkemelerin müdahaleleri sınırlandırılmıştır.

Mahkemeler hakem seçerken öncelikle tarafların iradesine bakacaktır. Tahkim sözleşmesi ya da şartında hakem seçilecek kişilerin özellikleri belirtilmiş ise bu özelliklere uygun hakemi seçecektir. Bilindiği gibi seçilecek hakemlerin hukukçu olması şartı bulunmamaktadır. Ancak taraflarca hakem seçilecek kişinin hukukçu olması şartı kararlaştırılmış ise mahkemenin mühendis hakem seçmemesi gerekir. Yine hakem seçilecek kişinin İngilizce ve Türkçe bilen bir kişi olacağı kararlaştırılmış olabilir. Uluslararası ticaret yapan kişiler uyuşmazlığın çıkması halinde kendi ana dillerinde iddia ve savunmada bulunmak isteyerek hakemin niteliğini belirlemiş olabilirler. Böyle bir durumda da mahkeme tarafından seçilecek hakemin İngilizce ve Türkçe bilmesi zorunluluğu olmalıdır.

Hakem seçimini yapacak olan görevli mahkeme Asliye Hukuk Mahkemesi'dir. Asliye Hukuk Mahkemesi karar vermeden önce gerektiğinde tarafları dinleyecek, başka bir ifade ile duruşma yapacaktır. Karar için kanunda herhangi bir kanun yolu öngörülmemiştir. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin hakem seçimi konusunda verdiği karar kesindir. Zira tarafların tahkime başvurusunun sebebi süratle uyuşmazlıklarının çözülmesi isteğidir. Eğer hakem seçimi konusunda kanun yolu öngörülmüş olsaydı tahkim yargılamasına başlamak uzun zaman kaybına neden olabilirdi. Ya da mahkeme kararı ile birlikte tahkim yargılamasına başlanması öngörülseydi ve bu arada da kanun yoluna gidilseydi çok daha

karmaşık bir durumla karşılaşılabildi. Bu tahkim yargılaması yapıp karar verilmiş olduğu halde kanun yolu sonucunda kararı veren hakemin seçim iptali ile onca yargılama boşu boşuna yapılmış olur.

### 3.9.3. Hakem olabilecek kişiler

Uluslararası Tahkim Kanununun 7. maddesine göre: " taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça hakem seçiminde aşağıdaki kurallar uygulanır" denilerek hakem seçiminde nelerin göz önünde bulundurulacağı belirlenmiştir. Ancak kanunda "taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça" denilmesi hakem olabilecek kişiler açısından kanunun düzenlemesinin tamamlayıcı hukuk normu niteliğinde olduğunu göstermektedir.

Uluslararası Tahkim Kanununa göre gerçek kişiler hakem seçilebilir. Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu yürürlükte iken iç tahkimde tüzel kişilerin mesela Anonim Şirketlerin de hakem seçilebileceği kabul edilmekteydi. Hukuk Muhakemeleri Kanunu hakem olarak seçilecek kişileri Milletlerarası Tahkim Kanundaki gibi düzenlemiştir. Fakat Hukuk Muhakemeleri Kanununda "taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça" denilerek kimlerin hakem olabileceği belirtildiğinden tarafların bu konuda aksine düzenleme yapabileceği gösterilmektedir. O halde taraflar tahkim sözleşmesi ya da şartında hakem olacak kişinin tüzel kişi olabileceğini kararlaştırmamışlarsa taraflarca, tarafların belirlediği üçüncü kişi veya kurum ya da mahkemece belirlenecek olan hakemlerin gerçek kişi olması şarttır.

Cenevre'de Yapılan 21 Nisan 1961 tarihli Avrupa Sözleşmesi'nin I/2-b maddesinde: "Hakemlik terimi ihtilafların sadece belirli hadiseler için seçilmiş (ad hoc) hakemler tarafından değil aynı zamanda daimi hakemlik müesseseleri tarafından halledilmesini ifade eder" şeklinde açıklanmıştır (Turhan/Bayraktaroğlu/Sirmen/Erten,2002:44).

Türk hukukuna göre hakemlerin Türk vatandaşı olması şartı aranmamaktadır. Bu sebeple hakem seçilecek kişilerin milliyeti önem arz etmemektedir. Hatta vatansız kişiler dahi hakem seçilebilir. Hakem olabilecek kişilerin hakem sözleşmesini yapabilmeleri için fiil ehliyetine sahip olmaları yeterlidir (Akıncı,1994:105). Bunun dışında hakemlerin belirli eğitimi almış ya da meslek mensubu olmaları da gerekmez. Ancak hakemlerin genel olarak hukukçu seçilmesi süreç açısından daha sağlıklı sonuçlar doğuracaktır.

#### 3.9.4. Hakemlerin bağımsız ve tarafsız olması

Yargılamanın bağımsız ve tarafsız kişiler tarafından yapılmaması, yargılamanın hiç yapılmaması ile aynı anlama gelecektir. Hakemler taraflı veya bağımlı iseler adaletin yerine getirilmesini sağlayamazlar. Adalete aykırı hiçbir yargılama ise yargılama olarak kabul edilmez.

Dünyadaki hemen hemen tüm ülkeler ve tahkim kurumlarınca hakemlerin bağımsız ve tarafsız olması gerektiği kabul edilmiş bir ilkedir (Kalpsüz,2008:29). Bağımsızlık ve tarafsızlık pek çok kaynakta birlikte kullanılsa da ayrı kavramlardır. Bağımsızlık idari ve ekonomik açıdan hakemlerin bağımlı olmamasını, tarafsızlık ise her iki tarafa eşit mesafede durarak sübjektif davranmamayı ifade etmektedir (Akıncı,1994:115).

Özetleyecek olursak, hakemlerin seçiminde taraflardan birinin belirleyici olması hakemlerin bağımsız ve tarafsızlığı ilkesine aykırı olması sebebiyle kabul edilemez. Aynı şekilde üzere taraflardan birinin tahkim yargılamasının hakemi olması kabul edilemez. Hakemlerin seçiminde tarafların eşit sayıda hakem seçmesi gerekmektedir.

Uluslararası Tahkim Kanununun yürürlüğe girmesinden çok önce verilmiş olan Yargıtay kararında: “Davacı ile davalı banka arasında yapılan vekalet sözleşmesinin 11. maddesinde ‘bu mukaveleden dolayı banka ile avukatı arasında çıkacak ihtilaflar banka idare meclisi tarafından halledilecektir’ denilmektedir. Oysa hakim veya hakemin dava konusu çekişmeli işle ilgisi olmayan üçüncü kişilerden olması şarttır. Usulün 516. maddesindeki sözleşme serbestisi mutlak değildir. Kamu düzeni ile ilgili konularda hakem sözleşmesi yapılamaz. Hakemin uyuşmazlığa konu olan sözleşmenin taraflarından olmaması kuralı da kamu düzeni ile ilgilidir” şeklinde açıklanmıştır (Ertekin/Karataş,1997:148).

Uluslararası Tahkim Kanununa kaynak UNCITRAL Tahkim Kurallarınının 9. maddesine göre: “Tayini düşünülen hakem, kendisini tayin etme durumunda olan kimselere, bu muhtemel tayinle ilgili olarak tarafsızlığı ve bağımsızlığı konusunda haklı kuşkular uyandırabilecek hususları açıklamalıdır. Söz konusu hususlar taraflara açıklanmadı ise,

hakem tayin edildikten veya seçildikten sonra bunları açıklayacaktır” denmiştir (Turhan/Bayraktaroğlu/Sirmen/Erten,2002:106).

Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (c) maddesinde kendisine hakemlik önerilen, başka bir deyişle hakemlik sözleşmesi konusunda öneride bulunulan kimsenin kabul beyanını açıklamadan önce tarafsızlık ve bağımsızlığından şüphe etmeyi gösteren hal ve şartları açıklamak zorunda olduğu kabul edilmiştir. Hakem, bu yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi halinde zarar gören tarafa karşı sorumlu tutulacaktır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (c) maddesinde taraflar önceden bilgilendirilmemiş oldukları takdirde hakem daha sonra ortaya çıkan durumları da gecikmeksizin taraflara bildirilecektir. Yasa koyucu hakemlerin sadece hakemlik sözleşmesi sırasında değil yargılama sonucunda karar verilinceye kadar bağımsız ve tarafsız olmaları gerektiğinin altını çizmiştir.

Diğer maddeler “aksi kararlaştırılmadıkça” şeklinde başlamakta iken “hakemlerin tarafsız ve bağımsız olması ile ilgili olarak yasanın hükümlerinin aksi taraflarca kararlaştırılmaz” düzenlemesi emredici hukuk normu niteliğindedir. Kanun tarafsızlık ve bağımsızlık ile ilgili maddesinde hakemlere getirdiği yükümlülüklerin sonuna “zorunludur” ibaresi ekleyerek kanunun ilgili düzenlemelerini emredici hukuk normu haline getirmiştir. Kaldı ki kanunun lafzi anlamda emredici olduğu anlaşılmasaydı dahi kanunun amacının “kamu düzeni” olması sebebiyle bu düzenlemenin emredici hukuk normu olduğu açıkça anlaşılabilir.

### **3.9.5. Hakemin reddi**

Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (c) maddesinde hakemin reddi sebepleri düzenlenmiştir. Hakemin reddi konusu kanunda tahkim kurumunun özelliğine uygun şekilde düzenlenmiştir. Kanun üç farklı durumda hakemin reddedebileceğini belirtmiştir.

İlki hakemin ilgili taraflarca kararlaştırılan niteliklere sahip olmamasıdır. Tahkim irade serbestisi ilkesi gereğince gidilebilen bir yol olduğundan tarafların iradesi çok önemlidir.

Özellikle uluslararası ticaret günden güne değişmekte ve gelişmektedir. Taraflar yapılan uluslararası ticaretin sorunlarını en iyi kavrayacak nitelikte hakemlerin seçilmesini istemiş olabilirler. Mesela hakem seçilecek kişinin gümrük müşaviri olması taraflarca kararlaştırılmış olabilir. Böyle bir halde gümrük müşaviri olmayan bir kişi hakem seçildiğinde bu durum hakemin reddine yol açacaktır.

Bir diğeri ise taraflarca kararlaştırılan tahkim usulünde öngörülen bir ret sebebinin mevcut bulunmasıdır. Tarafların anlaşarak ret sebebi oluşturmaya yasa koyucu müsaade etmiştir. Devlet mahkemelerinde taraflar hakimin reddi sebebinin anlaşılması ile kararlaştıramazken, irade serbestisine dayanan tahkim yolunda bu mümkündür. Taraflar istedikleri gibi hakemin reddini talep edebileceklerdir (Akıncı,1994:116).

Sonuncusu ise hakemin tarafsızlığından şüphe etmeyi haklı gösteren hal ve şartların gerçekleşmesidir. Üçüncü ret sebebinde her ne kadar yasanın lafzi yorumu hakemin tarafsız olmamasını ret sebebi saymakla yetinmiş gözükse de bu ret sebebinden hakemin tarafsız ve bağımsız olmamasının ret sebebi teşkil ettiği anlaşılmalıdır.

İlk ve ikinci ret sebeplerini taraflar diledikleri gibi kararlaştırabilecekleri gibi bu konuda hiçbir düzenleme de yapmayabilirler. Başka bir ifade ile birinci ve ikinci ret sebepleri taraflarca hiçbir şekilde düzenlenmeyebilir. Ayrıca tahkim sözleşmesi veya şartında düzenlenmiş olsa da daha sonra taraflarca ret sebebi olma özelliğinden çıkartılabilir. Buna karşılık üçüncü ret sebebi olan hakemlerin tarafsız ve bağımsız olmamasının ret sebebi teşkil etmemesi konusunda tarafların anlaşma yapmaları geçersizdir. Zira hakemlerin tarafsız ve bağımsız olması kuralı emredici nitelikte yasa maddesidir. Bu sebeple tarafların üçüncü ret sebebinin anlaşarak bertaraf etmesi imkansızdır.

İlgili taraflar hakemin reddi usulünü istedikleri gibi kararlaştırabilirler. Taraflarca bu konuda anlaşma yok ise Uluslararası Tahkim Kurulunun tamamlayıcı 7 (d) maddesi uygulanacaktır. Buna göre hakemi reddetmek isteyen taraf hakemin veya hakem kurulunun seçiminden ya da hakemin reddi isteminde bulunabileceği bir durumun ortaya çıktığını öğrendiği tarihten itibaren otuz gün içinde ret isteminde bulunabilir. Ret isteminde bulunan taraf bunu yazılı olarak karşı tarafa bildirmek zorundadır. Yasa şifahen yapılan bildirimleri geçerli saymamaktadır.

Sadece bir hakem söz konusu ise hakemin reddi istemi doğrudan Asliye Hukuk Mahkemesinden istenilecektir. Uyuşmazlığı çözecek hakem kurulu var ise öncelikle hakem kurulu tarafından hakemin reddi istemi hakkında karar verilecektir. Ancak hakem kurulu olmakla birlikte hakem kurulunun tümünün veya karar çoğunluğunu ortadan kaldıracak sayıda hakemin reddi istemi için de doğrudan Asliye Hukuk Mahkemesine başvurulacaktır.

Bir veya birden çok hakemin reddini hakem kurulundan isteyen taraf ret istemi ile birlikte gerekçesini de bildirecektir. Hakem kurulu tarafından verilen karar ile ret isteminin kabul edilmediğini öğrenen taraf, bu tarihten itibaren karara karşı otuz gün içinde Asliye Hukuk Mahkemesine başvurarak bu kararın kaldırılmasını ve hakem veya hakemlerin reddine karar verilmesini talep edebilecektir.

Tüm bu başvurular sonucunda Asliye Hukuk Mahkemeleri tarafından verilen kararlar kesindir. Asliye Hukuk Mahkemesi ret isteminin reddine karar verirse tahkim yargılaması davanın açıldığı hakem tarafından görülmeye devam edecektir. Hakemin reddi isteminin kabulüne karar verilmesi halinde ret edilen hakem yerine yeni hakem seçilecektir. Fakat seçilen hakemin veya hakem kurulunun tümünün ya da karar çoğunluğunu ortadan kaldıracak kadar sayıda hakeminin ismen belirlenmiş olması halinde tahkim son bulacaktır.

### **3.9.6. Hakemin çekilmesi ve azli**

Seçilen hakem fiili ya da hukuki sebeplerle görevini hiç yapamadığı veya zamanında yerine getiremediği takdirde hakemlik yetkisi, hakemin çekilmesi (istinkafi) veya tarafların bu yönde anlaşmaları ile son bulacaktır.

Hakem ile taraflar arasında bilindiği gibi hakemlik sözleşmesi bulunmaktadır. Özel hukuk sözleşmesi niteliğindeki bu sözleşmeye göre sözleşmenin hakem dışındaki uyuşmazlık taraflarınca her zaman sona erdirilmesi mümkündür. İlgili tarafların anlaşması ile hakemin hakemlik yetkisinin sona ermesine hakemin azli denilmektedir (Kalpsüz,2008:61). Hakem ismen belirlenmiş ise ve taraflar bu hakemi azlederlerse tahkim yargılaması da sona erecektir. Bu durumda taraflar ancak yeni bir tahkim sözleşmesi



yaparak tahkim yoluna gidebilirler. Hakem ismen belirlenmemiş ise tahkim yargılaması sürecinde farklı bir hakem seçilerek uyuşmazlığı çözmesi talep edilebilir.

İlgili taraflar arasında hakemin çekilmesini gerektiren sebeplerin varlığı konusunda uyuşmazlık olursa, Asliye Hukuk Mahkemesinden hakemin yetkisinin sona erdirilmesi konusunda karar verilmesini isteyebilirler. Asliye hukuk mahkemesinin vereceği karar kesindir. Tarafların anlaşması, mahkemeden talepte bulunmasına dahi gerek olmadan hakemler de kendi rızası ile hakemlikten çekilebilirler. Hakemin kendiliğinden hakemlikten çekilmesi "istinkaf" olarak adlandırılır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 7 (f) maddesine göre hakemin istinkaf etmesi ya da diğer tarafın hakemin yetkisinin sona ermesine muvafakat etmesi, hakemin ret sebeplerinin varlığının kabulü anlamına gelmez. Hakemin hiçbir ret sebebi olmadan hatta hiçbir gerekçe olmasa dahi taraflar anlaşarak hakemi azledebilirler. Yine hakem hiçbir gerekçe olmadan görevinden istinkaf edebilir.

Ancak tarafların hakemi haksız olarak azletmesi durumunda hakemlik sözleşmesi gereğince hakeme ödenmesi gereken ücret ile hakemin uğradığı zarar veya yaptığı masrafları var ise bunu hakeme ödemekle yükümlü olacaklardır. Yine hakem haksız olarak istinkaf etmiş ise tarafların uğradığı zararı taraflara ödeyecek ve tarafların kendisine ödediği ücret var ise bunu iade edecektir.

### 3.10. Uyuşmazlığın Esasına Uygulanacak Hukuk

Uluslararası Tahkim Kanununun 12 (C) maddesine göre de: "Hakem veya hakem kurulu, taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine ve onların uyuşmazlığın esasına uygulanmak üzere seçtikleri hukuk kurallarına göre karar verir." ifadesi geçerlidir. İlgili tarafların arasında olası uyuşmazlıklara karşı uygulanacak hukuku seçmekte taraflar irade serbestisine sahiptirler. İlgili taraflar sahip oldukları bu irade serbestisi sayesinde "aşına oldukları için kendi hukuk kurallarının uygulanmasını ya da bir ülke hukukunun ticaret alanında daha gelişmiş kurallara sahip olması dolayısıyla bu hukukun uygulanmasını isteyebilecekleri" için diledikleri gibi hukuk seçiminde bulunabilirler (Alibaba,2005:67)..

Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözüm yolu olarak tahkim seçildiğinde görüldüğünü gibi Uluslararası Tahkim Kanunu taraf iradelerine üstünlük tanımaktadır. Böylece uluslararası ticaretin daha çok işlerlik kazanacağı düşünülmüştür. Çünkü uluslararası ticaret yapan kişi ya da kurumlar iradelerinin hür olması ve yaptıkları hukuki işlemler sonucunda öngörebildikleri sonucun gerçekleşmesini istemektedirler. Tarafalara aralarında çıkabilecek uyuşmazlıkların esasına uygulanacak hukuk kurallarını seçme serbestisi tanınması sayesinde taraflar Uluslararası Tahkim Kanunu çerçevesinde tahkim yoluna başvurduklarında dünyadaki hiç bilmedikleri bir ülkede ticaret yaparak o ülke ile hiç bir irtibatı olmayan hukuk kurallarına göre uyuşmazlıkları çözülebilecektir.

21 Nisan 1961 tarihli Avrupa (Cenevre) Sözleşmesi'nin 7. maddesinde: "Taraflar hakemlerin ihtilafın esasına tatbik edecekleri hukuku tayin etmekte serbesttirler. Eğer taraflar tatbik edilecek hukuku kararlaştırmamışlar ise hakemler ihtilafın nev'ine göre münasip görecekları kanunlar ihtilafı kaidesinin tayin ettiği kanunu tatbik edeceklerdir" denilmektedir (Turhan/Bayraktaroğlu/Erten,2002:48).

Aynı şekilde Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarınının 17. maddesinde: "Taraflar, hakem mahkemesinin uyuşmazlığın esasına uygulayacağı kuralları seçme konusunda serbesttirler" denilmiştir. Uluslararası Tahkim Kanununa kaynak teşkil eden UNCITRAL Tahkim Kurallarınının 33. maddesinde: "Hakem mahkemesi, uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk olarak tarafların tayin ettiği hukuku uygulayacaktır" şeklinde açıklanmıştır (Turhan/Bayraktaroğlu/Erten,2002:144).

Uluslararası Tahkim Kanununun dışında uluslararası sözleşmeler ile kurumsal tahkim kuralları ve UNCITRAL model kuralları da hemen hemen aynı şekilde düzenleme yaparak tarafların uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku seçme konusunda irade serbestisine sahip oldukları kararına varmışlardır.

Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 24 (I) maddesinde "sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabidir" denilmiştir. Fakat Uluslararası Tahkim Kanununda tarafların hukuk seçimini "açıkça" yapacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Buna dayanarak Uluslararası Ticaret Odası çerçevesinde tarafların hukuk seçiminin zımni olarak da yapılabileceği kabul edilmektedir

(Akıncı,1994:168). İlgili taraflar açık ya da zımni olarak hukuk seçimine asıl sözleşmede, tahkim şartında veya uyuşmazlık sonrasında karar verebilirler. Seçimi yapmış olmaları halinde bu seçimin esas, usul ya da kanunlar ihtilafı kurallarından hangisi için yaptıkları açıkça kararlaştırmış olmaları gerekmektedir. Taraflar belirli bir devletin hukukunu seçmekle birlikte açıkça o hukuk kurallarının usul ya da kanunlar ihtilafı kurallarının seçildiği kararlaştırılmamışsa Uluslararası Tahkim Kanununun 12 (C) maddesine göre seçilen hukuk maddi hukuk olarak kabul edilecektir. Uluslararası Tahkim Kanunu yürürlüğe girmeden önceki dönemde taraflarca belirli devletin hukuk kuralları kabul edildiğinde bunun hem usul hem de esas hukuku kapsadığı kabul edilmekteydi. Uluslararası Tahkim Kanununun bu konudaki açık düzenlemesi karşısında artık taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça belirli devletin hukuk kuralları seçildiğinde esasa ilişkin kuralların seçildiği kabul görecektir (Kalpsüz,2008:98).

Yapılan seçimde belirli bir devlet hukukunun seçilmiş olmasının o devletin ticari örf ve adetleri ile ticari teamüllerinin de uygulanması anlamına gelip gelmeyeceği konusu Uluslararası Tahkim Kanun ve uluslararası sözleşmeler ile kurumsal tahkim kurallarında farklı düzenlenmiştir. Uluslararası Tahkim Kanununun 12 (C) maddesine göre sözleşme hükümlerinin yorumunda ve tamamlanmasında bu hukuka ilişkin ticari örf ve adetler ile ticari teamüller de göz önüne alınır. Uluslararası Tahkim Kanununa göre esasa ilişkin seçilen devlet hukukunun bizatihi kendisinin ticari örf ve adetleri ile ticari teamülleri uygulama alanı bulacaktır.

Kurumsal tahkim kurallarında ve uluslararası sözleşmeler seçilen hukukun ticari örf ve adetleri değil tarafların arasındaki uyuşmazlığa daha uygun çözüm üretecek “uluslararası ticari uygulama sonucunda oluşan ticari örf ve adetlerin” uygulanması söz konusu olacaktır (Akıncı,1994:170). Nitekim Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarının 17. maddesinde hakem mahkemesinin, her halde esas sözleşme hükümlerini ve ilgili ticari örf ve adetleri dikkate alacağını düzenlemiştir. 21 Nisan 1961 tarihli Avrupa Sözleşmesi'nin 7. maddesinde hakemlerin ticari adetleri nazara alacakları kararlaştırılmış olmakla tarafların seçtiği hukukun ticari adetlerinin dikkate alınacağı kararına varılmıştır.

Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarının 12 (c) maddesine göre tarafların uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk kurallarını kararlaştırmamış olmaları halinde,

hakem veya hakem kurulu, uyuşmazlık ile en yakın bağlantı içinde olduğu sonucuna vardığı devletin maddi hukuk kurallarına göre karar alacaktır.

İlgili taraflarca “kurumsal tahkim” ya da “ad hoc” tahkim seçilmesine göre hakemlerce uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku belirlemede fayda vardır. Taraflarca uyuşmazlığın kurumsal tahkim yolu ile çözülmesi kararlaştırılmış olması halinde esasa uygulanacak hukuk “kurumun tüzük ve yönetmeliklerinde yer alan kanunlar ihtilafı kurallarından hareketle” belirlenecektir (Akıncı,1994:171). Ad hoc tahkim yoluna gidilmiş ise tahkim yeri hukukunun ya da uyuşmazlık ile en yakın bağlantı içinde olan hukukun tespit edilerek uyuşmazlığın çözülmesi gerekir (Şanlı,2013:215).

Aynı şekilde Uluslararası Tahkim Kanunu 12 (C) maddesi gereğince taraflar uyuşmazlığın esasına ilişkin uygulanacak esasa ilişkin kurallarını belirlemedikleri gibi hakemlerce de belirlenmesini istemeyebilirler. Taraflar böyle bir durumda hakem veya hakem kurulunca, açıkça yetkili kılınmış olmaları şartıyla hakkaniyet ve nesafet kurallarına göre veya dostane aracı olarak uyuşmazlığın çözülmesine karar verebilirler.

Bu durumda hakem ya da hakem kurulu belirli ülkenin hukuk kuralları ile bağlı olmadan uyuşmazlığı çözebilecektir. Ancak hakem ya da hakem kurulunun uyuşmazlığın çözümü konusunda hakkaniyet ve nesafete göre karar verecek olması keyfi, istediği gibi karar vereceği anlamına gelmeyecektir. Hakemlerin tarafların eşitliği, mahkemede karşılıklılık gibi hususlar ile o ülkenin kamu düzeni ve uluslararası kamu düzeni ile bağlı olduğu kabul edilmektedir (Kalpsüz,2008:100). Hakemlerin uyuşmazlığı dostane aracı olarak çözmesi hakemlerin bağlayıcı karar alamayacağı anlamına gelmez. Dostane aracılıkta da hakemlerin verecekleri kararlar bağlayıcı olacak ancak bu yöntemde hakem ya da hakem kurulu mümkün olduğunca tarafları sulh etme konusunda çaba göstereceklerdir (Kalpsüz,2008:100).

### 3.11. Tahkim Usulüne Uygulanacak Kurallar

#### 3.11.1. Tahkim usulüne uygulanacak hukuk

Tahkim mahkemesi yargılamayı tahkim usulü kurallarına göre yürütmekle yükümlüdür. Duruşmaların nasıl yapılacağı, tahkim yeri ve dilinin ne olacağı, dava ve savunma dilekçeleri ile delillerin nelerden ibaret olduğu ve toplanması, süreler gibi konuların tamamı tahkim usulü kavramı içerisinde değerlendirilir.

Ülkemiz hukukunda tahkim usulüne uygulanacak hukukun belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. Çünkü Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 07.11.1951 tarih ve 1951/126 E.,1951/109 K. sayılı Kararından bu yana tahkim yargılamasının yürütüldüğü usul kuralları yargılama sonunda verilen hakem kararının milliyetini belirlemektedir (Kalpsüz,2007:619). Böylece tahkim kararının Türk Usul Kuralları, Uluslararası Tahkim Kanunu ya da Hukuk Muhakemeleri Kanunu usul kuralları çerçevesinde verilmiş olması durumunda hakem kararı milli hakem kararı kabul edilecek ve buna bağlı olarak tenfiz edilmesi gerekmeyecektir. Fakat tahkim yargılaması yabancı bir hukuk, uluslararası anlaşma veya kurumsal tahkim usul kuralları çerçevesinde verilmiş ise hakem kararı yabancı hakem kararı sayılacak ve hakem kararının icra edilebilmesi ve hukuki sonuç doğurabilmesi için tenfiz edilmesi gerekecektir. Örneğin hakem kararının ICC (MTO) Tahkim Kurallarına göre yürütülmesi durumunda hakem kararı yabancı hakem kararı olacaktır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 8 (A) maddesine göre ilgili taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama kurallarını serbestçe belirleyebilecek veya bir kanuna, uluslararası veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak kararlaştırabileceklerdir.

Buna göre taraflar tahkim yargılamasında uygulanacak usul kurallarını istedikleri gibi irade serbestisine dayanarak belirleyebilirler. Başka bir ifade ile taraflar hiçbir devlet usul kuralı, kurumsal tahkim kurallarında belirlenen usul kuralları yahut milletlerarası tahkim kurallarını belirleyen metinlerde belirtilen kuralların uygulanmasını kararlaştırmadan

uyuşmazlığa uygulanacak usul kurallarını belirleyebileceklerdir. Taraflar tahkim sözleşmesi ya da şartında usul kurallarını tek tek yazabileceği gibi ayrı bir anlaşma ile de usul kurallarını belirleyebilirler. Örneğin taraflar tahkim sözleşmesinde tüm dilekçe, beyan ve delillerin verilmesi ile kararların tebliğinin belirli mail adresi üzerinden yapılacağını ve belirlenen mail adresine mailin gönderilmesinden bir hafta geçtikten sonra karşı tarafa tebliğ edilmiş sayılacağını kararlaştırabilirler. Böyle bir usul düzenlemesi gelişen uluslararası ticaretin hızlı çalışma gereğine de uygun olacaktır.

İlgili taraflar tahkim usulüne uygulanacak kuralları tek tek belirlemek yerine belirli devletin usul kurallarının tahkim usulünde uygulanacağını kararlaştırabilirler. Örneğin İsviçre, Fransız, Alman usul kurallarını tahkim yargılamasında uyulacak usul kuralları olarak belirlenebilir. Yine taraflar belirli tahkim usul kurallarının tahkim yargılaması usulünde uygulanmasını kararlaştırabilirler. Örneğin Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kuralları yahut İstanbul Ticaret Odası Tahkim-Uzlaştırma-Hakem Birlikliklik Yönetmeliğinin usul kurallarının gözetilmesi gerektiği taraflarca kararlaştırılabilir.

İlgili taraflar ister tek tek tahkim kurallarını belirlemiş olsunlar isterse belirli devletin, kurumsal tahkim kurallarını ve ya uluslararası metinleri tahkim usulü olarak belirlemiş olsunlar Uluslararası Tahkim Kanununun 8 (A) maddesine göre Uluslararası Tahkim Kanununun emredici hükümlerine aykırı usul kuralları kabul edilemez. Uluslararası Tahkim Kanununun emredici hukuk kurallarına göre yürütülen tahkim Uluslararası Tahkim Kanunu 15/A/f maddesi gereğince iptale tabi olacaktır. Kural olarak Uluslararası Tahkim Kanununun hemen hemen tüm maddeleri “aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça” diyerek başladığından Uluslararası Tahkim Kanununun genel olarak tamamlayıcı hukuk kurallarını içerdiğini söyleyebiliriz. Ancak tahkim süresinin uzatılması yönünde taraflarca anlaşma sağlanamaz ise mahkemeden tahkim süresinin istenilmesine ilişkin Uluslararası Tahkim Kanununun 10 (B) maddesinin emredici hukuk normu olduğunu dolayısıyla mahkeme dışında kurumsal tahkimde dahi tahkim süresinin mahkeme dışında bir kurum veya kişiden istenilemeyeceği doktrin tarafından da kabul görmektedir (Akıncı,1994:123).

İlgili taraflar arasında tahkim usulünü belirleyen anlaşma yoksa hakem veya hakem kurulu, tahkim yargılamasını Uluslararası Tahkim Kanunu hükümlerine göre yürütecektir. Türk Uluslararası Tahkim Kanunu, taraflar arasında usul hukuku konusunda anlaşma yoksa

uyuşmazlığa daha uygun olan usul kurallarının hakem mahkemesince seçilebilmesine müsaade etmemiştir. Bunun karşılığında çağdaş hukuk sistemleri esasa uygulanacak hukukun hakemlerce seçilebileceği gibi usule uygulanacak usul kurallarının da hakem mahkemesince seçilebileceğini öngörmektedir. En son olarak 1 Mayıs 2011 tarihinde yürürlüğe giren Uluslararası Tahkime ilişkin Fransız Usul Kanununun 1509. maddesinde tahkim anlaşmasında uygulanacak usul hakkında düzenleme bulunmaması durumunda hakem mahkemesinin ihtiyacı kadar usulü ya doğrudan doğruya, veya bir tahkim tüzüğüne veya usul kurallarına atıfta bulunularak hakem mahkemesince düzenleneceği belirtilmiştir (Dayınlarlı,2011:51). Görüldüğü gibi Fransız Kanunu Uluslararası Tahkim Kanununa göre uyuşmazlığın ihtiyaçlarını daha çok giderebilecek liberal bir çözüm üretmiştir. Yine Uluslararası Tahkim Kanununa kaynak teşkil eden UNCITRAL tahkim kurallarının 15. maddesinde de hakem mahkemesinin uygun gördüğü şekilde tahkimi yürütme hakkına sahip olduğu belirtilerek tahkim usulünü belirleme konusunda takdir hakem mahkemesinindir.

### 3.11.2. Tarafların eşitliği

Belirlenen tahkim usulüne hukuk kurallarından hangisi uygulanırsa uygulansın hakem mahkemesince tarafların eşitliği ilkesine uyulması zorunluluğu bulunmaktadır. Çünkü tarafların eşitliği ilkesi kökeni 1215 tarihli Magna Carta ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine dayanır (Pekcanitez,1997:35). Uluslararası Tahkim Kanunu 8 (B) maddesi gereğince taraflara, tahkim yargılamasında eşit hak ve yetkiye sahip olup, iddia ve savunmalarını ileri sürme imkanı tanınmıştır.

“İlgili tarafların eşitliğinden davada her iki tarafa iddia ve savunmalarını ileri sürme olanağının tanınması, taraflara eşit muamele edilmesi, mahkeme huzurunda karşılıklılık esasına göre dinlenmeleri gibi milletlerarası usul hukukunun kamu düzeni kaidelerinin anlaşılması” gerekmektedir (Kalpsüz,2008:101-102).

Bu ilke hem uluslararası hem de Uluslararası Tahkim Kanunu anlamında milli kamu düzenine ilişkin aksi kararlaştırılmayan emredici hukuk normu niteliğindedir. İlke bu özelliği ile uluslararası tahkime ilişkin hemen hemen tüm kurallarda kabul edilmiş bir usul kuralıdır. UNCITRAL tahkim kurallarının 15. maddesinde tahkim süresince, tarafların

eşitliği ilkesine uyulmalı ve tahkimin her aşamasında taraflara davasını tam bir şekilde sunma olanağı verilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Yine kurumsal tahkime ilişkin Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kurallarının 15 (2) maddesinde de hakem mahkemesinin her halde adil ve tarafsız davranacağı, taraflara iddialarını sunabilmesi için yeterli imkanı sunacağı kabul edilmiştir. 1 Mayıs 2011 tarihinde Fransa'da yürürlüğe giren Uluslararası Tahkime İlişkin Usul Kurallarının 1510. maddesine göre "seçilen usul ne olursa olsun, hakem mahkemesi tarafların eşitliğini garanti eder ve karşılıklı olarak itiraz etme ilkesine riayet eder" şeklinde açıklanmaktadır (Dayınlarlı,2011:51).

### 3.11.3. Tahkim yargılamasında temsil ve avukatlık

Tahkim yargılamasının tarafların katılması ile yürütülmesi mümkün olduğu gibi tarafların temsilcilerinin katılması ile de yürütülmesi mümkündür. Uluslararası Tahkim Kanununun 8 (B) maddesi gereğince tahkim yargılamasında taraflar, yabancı gerçek veya tüzel kişiler tarafından da temsil edilebilirler.

Uluslararası tahkim yargılamasının devlet mahkemelerinde yapılan yargılamalardan temsil ve avukatlık yönünden ciddi anlamda ayrıldığı görülmektedir. Devlet mahkemelerinde kural olarak temsil edilebilmek için avukat olmak şarttır. Buna rağmen uluslararası tahkim yargılamasında vekalet ilişkisinin kurulması ve temsil faaliyetinin gerçekleşmesi için avukat olma şartı yoktur. Uluslararası Tahkim yargılamasında temsil faaliyetini tüzel kişiler dahi organları vasıtasıyla tüzel kişi adına gerçekleştirebilir. Devlet mahkemesinde tüzel kişinin bir başka kişiyi temsil etmesi imkansızdır.

Ülkemizde devlet mahkemelerinde avukatlık yapabilmek için Avukatlık Kanununun 3. maddesi gereğince Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak ile Türk Hukuk Fakültelerinin birinden mezun olmak şartı bulunmaktadır. Buna rağmen uluslararası tahkimde temsil ilişkisinin kurulmasında temsilcinin ya da avukatın milliyetinin önemi bulunmamaktadır. Uluslararası Tahkim Kanunu 8 (B) de belirtildiği gibi yabancı gerçek veya tüzel kişiler tarafından temsil edilebilme mahkemelere yapılan istemlere uygulanmaz. Bu düzenlemenin amacı uluslararası tahkim için dahi olsa Türk hukukunda ancak Türk vatandaşlarının avukatlık yapabileceği kuralının kamu düzenine ilişkin bir düzenleme oluşu ve bu düzenleme hakkında istisnai bir düzenleme oluşturulmak istenmesini önlemektir.



### 3.12. Hakem Kararına Karşı Kanun Yolu

Ülkemiz hukukunda hakem kararına karşı kanun yolu denildiğinde mülga Hukuk Usulu Muhakemeleri Kanuna göre temyiz, yargılamanın iadesi ve 4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu ile birlikte iptal yolu anlaşılmaktaydı. Milli tahkimde hakem kararlarına karşı kanun yolu temyiz ve yargılamanın iadesi iken Uluslararası Tahkim Kanununda iptal davası olmakta idi.

İç veya milli tahkimde mülga 1086 sayılı Hukuk Usulu Muhakemeleri Kanunu gereğince gidilebilecek kanun yolu olan temyize başvurabilmek için kural olarak "tahkim süresi bittikten sonra karar verilmiş olması; talep edilmemiş bir şey hakkında karar verilmesi; hakemlerin yetkileri içinde olmayan bir konuda karar vermiş olmaları; hakemlerin, iki tarafın iddialarından her biri hakkında karar vermiş olmaları" şartlarından birinin gerçekleşmiş olması aranmakta idi (Kuru/Arslan/Yılmaz,2004:950-951).

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 533. maddesi gereğince temyiz incelemesi sonucunda ancak bu sebeplerden birinin bulunması halinde hakem kararının bozulabileceği kabul edilmişti. Ancak milli tahkimde temyiz sebepleri Yargıtay tarafından yasaya rağmen sınırlayıcı bulunmamış ve farklı temyiz sebepleri içtihatları oluşturulmuştu.

28.01.1994 tarih ve 4/1 sayılı İctihadı Birleştirme Kararında Yargıtay: "...Taraflar, hakem sözleşmesi veya şartında hakemlerin, uyuşmazlığı maddi hukuk kurallarına göre çözümlenmelerini öngördükleri takdirde, hakemlerin bu kurallar çerçevesinde karar vermeleri zorunlu olup, buna aykırı karar vermeleri bir temyiz sebebi oluşturur" şeklinde karar vermiştir (Kuru/Arslan/Yılmaz,2004:950-952). Ayrıca doktrin tarafından da hakem kararlarına karşı yargılamanın iadesi yoluna gidilebileceğinden yargılamanın iadesi sebeplerinin temyiz, başka bir deyişle de bozma sebebi teşkil etmesi kabul edilmekteydi (Kuru/Arslan/Yılmaz,2004:953). Hakemlerin hakkaniyete göre karar verebileceği, herhangi bir devletin mevzuatı ile bağlı olmayacağı tahkim sözleşmesinde kararlaştırılsa bile hakkaniyetin uygunluğu dahi temyiz yolunda incelenmekteydi. Tüm bu gerekçelerle, milli tahkim yolu tercih edilmemekteydi. Çünkü hakemlerin vermiş olduğu her karar gerek esas, gerekse usul açısından temyiz edilebiliyor ve Yargıtay genellikle hakem kararlarının

bozulmasına karar veriyordu. Yargıtay devlet mahkemelerinin dışında yargılama yetkisini paylaşmak istemediği için tahkim yargılaması dar bir alana hapsedilmişti.

Böyle bir durum uluslararası ticaret yapan kişilerin Türkiye’de ticaret yapmalarını da engellemekteydi. Çünkü uluslararası ticaret yapan kişiler devlet mahkemelerine yargılamanın uzunluğu, bürokratik engel ve masraflar ile devlet mahkemelerinin milliyetçi davranışları sebebiyle geri durmalarına sebep olmaktaydı. Her ne kadar 1958 tarihli New York Sözleşmesi ile tenfizde kolaylık sağlanmış olsa da Türk Hukukunun emredici usul kuralları çerçevesinde verilmiş hakem kararları milli hakem kararı sayıldığından, taraflarca yabancı sanılan hakem kararının milli hakem kararı kabul edilmesi de mümkün olabiliyordu. Böylelikle Yargıtay tarafından temyiz incelemesine tabi oluyor ve yapılan tahkim yargılaması bozma kararı ile uluslararası ticaretin hukuki güvenliğini ortadan kaldırıyor ve zaman kaybına yol açıyordu.

Tüm bu olumsuzlukların yaşanmaması, uluslararası ticaretin ülkemizde de yaygınlaşması ve yabancı sermayenin ülkemize gelmesi için 4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanunu kabul edilmiştir. Uluslararası Tahkim Kanunu UNCITRAL Tahkim Kuralları kaynak alınarak hazırlandığından Türkiye’de ticaret yapan uluslararası özel veya tüzel kişilerin ya da uluslararası ticaret yapan Türk özel ya da tüzel kişilerin Yargıtay’ın temyiz denetimine tabi olmayan tahkim yargılaması yoluna gitme imkanları doğmuştur. Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesinde belirtildiği gibi hakem kararlarına karşı temyiz incelemesi mümkün olmadığından milletlerarası ticari tahkime dair verilen kararların devlet mahkemeleri tarafından esastan denetlenmesi imkansızdır.

4686 sayılı Uluslararası Tahkim Kanununun tahkime ilişkin düzenlemeleri olumlu karşılanırken, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun tahkime ilişkin hükümleri ağır bir biçimde eleştiriliyordu. Nitekim 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun tahkime ilişkin düzenlemeleri 12.01.2011 tarihinde kabul edilen 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun yürürlüğe girmesi ile mülga olmuştur. 6100 sayılı yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu tahkim yargılamasında devrim niteliğinde, hatta uluslararası ihtiyaçları fazlasıyla karşılayan düzenlemeleri de beraberinde getirmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunundaki tahkime dair düzenlemeler ile artık milli tahkime ilişkin hakem kararlarında kanun yolu olarak temyiz değil, iptal yoluna başvurulabilecektir. Böylelikle Türk Hukukunda gerek milli gerekse uluslararası tahkimde kanun yolu olarak iptal kurumu yeknesaklaşarak kabul edilmiştir.

Bu kanun Uluslararası Tahkim Kanunu paralelinde düzenlemeler getirirse de tahkim açısından Uluslararası Tahkim Kanununa göre daha elverişli ve ilerici düzenlemelerde bulunduğu söylenebilir. Zira Uluslararası Tahkim Kanunu çerçevesinde verilmiş hakem kararında iptal yoluna başvurulduğunda ve iptal isteminin reddine karar verildiğinde, karar kesinleşmeden hakem kararı icra edilemezken Uluslararası Tahkim Kanununun 439. maddesi gereğince hakem kararına karşı iptal davasının reddedilmesi durumunda ret kararının temyiz edilmesi hakem kararının icrasını durdurmayacaktır. Bu düzenlemeyi, tahkim kurumuna karşı güven teşkil edilmesi gereğinin kanundaki ifadesi olarak görmek gerekir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununun 444. Maddesinin tahkim kısmında düzenlenen konularda, “aksine hüküm bulunmadıkça kanunun diğer hükümleri uygulanmaz” şartı getirilmiştir. Kanundaki bu düzenlemenin sebebi, genel olarak devlet mahkemelerindeki yargılama ile tahkim yargılamasının birbirinden ayrılmasıdır. Düzenlemenin özel olarak sonucu ise iptal sebeplerinin Yargıtay ve Doktrin tarafından kanunun diğer maddelerine dayanarak genişletilmesinin artık mümkün olmayacağıdır.

Birleşik Krallık ya da Fransa’da olduğu gibi tüm dünyada tahkim kurumu milli tahkim sürecinden milletlerarası tahkim sürecine doğru gelişmekteyken Türk hukukunda milletlerarası tahkim kurumundan milli tahkim kurumuna doğru geliştiği gözlenmektedir. Ancak Türk Hukukundaki bu düzenlemeler milletlerarası ticareti geliştirmeye ve yabancı sermayeyi Türkiye’ye çekebilmeye yönelik çalışmalardır.

### 3.12.1. İptal yolu ve incelenmesi

Uluslararası Tahkim Kanunu çerçevesinde verilen hakem kararlarına karşı kanun yolunun Türk hukukunda iptalden ibaret olduğunu daha önce belirtmiştik. Gerçekten de

kanunun “hakem kararlarına karşı kanun yolu” başlıklı beşinci bölümünün 15 (A) maddesinde hakem kararlarına karşı ancak iptal yoluna başvurulabileceği açıklanmıştır.

Kanun yolunda gidilecek merci daha üst seviyede mahkeme olup, kararın esasen denetimini sağlamaktadır (Kalpsüz,2008:125). İptal yolunun kanun yolu olup olmadığı da eleştiri konusu olabilir. Halbuki, iptal yolunda gidilecek merci üst merci değil Asliye Hukuk Mahkemesidir. Ayrıca iptal yolunda kararın esasen denetlenmesi yapılmaz. Doktrinde iptal yolunun bu özellikleri sebebiyle iptal yolu hakem kararına karşı müracaat yolu olarak da nitelendirilmelidir (Kalpsüz,2008:124).

Devlet mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı kanun yoluna başvurma hakkından ancak başvuru süresinin başlamasından sonra feragat etmek mümkündür. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunundan farklı olarak Milletlerarası Tahkim Kanununa tabi olarak verilen hakem kararına karşı kanun yoluna başvurma hakkından başvuru süresinin başlamasından önce de feragat etme imkanının bulunduğu haller mevcuttur. Milletlerarası Tahkim Kanununun 15. maddesinde: “Yerleşim yerleri veya olağan oturma yerleri Türkiye dışında bulunan taraflar, tahkim anlaşmasına koyacakları açık bir beyanla veya sonradan yazılı şekilde anlaşmak suretiyle iptal davası açma hakkından tamamen feragat edebileceklerdir” denilerek bu durum düzenlenmiştir. Veya Uluslararası Tahkim Kanununa tabi hakem kararına karşı da taraflar, iptal davası açma hakkından kısmen veya tamamen feragat edebilirler. Tarafların bir veya bir kaç sebepten dolayı iptal davası açmak hakkından feragat etmesi mümkündür. Zira tahkim yargılamasına üstünlük sağlamak ve devlet mahkemelerinin müdahalesini engellemek isteyen tarafların böyle bir yola başvurusu sıkça görülmektedir. Mahkemenin kendiliğinden gözetmesi gereken iptal sebeplerinden tarafların feragat etmesi ise olanaksızdır. Çünkü kanunun mahkemece kendiliğinden gözetmesi gerektiğini düzenlediği “tahkime elverişlilik” ile “kamu düzeni” ilkeleri kanunun emredici hukuk kuralları niteliğinde olduğundan taraflarca aksi kararlaştırılmaz.

Davayı gören mahkeme aksine karar vermedikçe iptal istemi dosya üzerinden incelenerek karara bağlanır. Kanun koyucu iptal davalarının öncelikle sonuçlanmasını istediği için mahkemenin takdirine göre duruşma yapılmaksızın da iptal davaları hakkında karar verilebileceğini düzenlemiştir. Kanaatimizce duruşma yapılmaksızın açıklığa

kavuşmayacak olguların bulunması durumunda duruşma yapılmasında fayda olacaktır. Mesela taraflardan biri isticvap edilmeden yeterli kanaat oluşturamayacaksa hakimin duruşma yaparak tarafları dinlemesi faydalı olacaktır.

İptal davasını incelemesi sırasında iptal sebeplerinden bir kısmı olan Uluslararası Tahkim Kanununun 15/1-a, b, c, d, e, f, g maddelerinde öngörülen iptal sebepleri davacı tarafından mahkemeye ispat edilecektir. İptal sebeplerinin diğer kısmı olan 15/2-a, b. maddeleri gereğince uyuşmazlığın Türk Hukukuna göre tahkime elverişliliği ve kararın kamu düzenine uygun olup olmadığını ise mahkeme tarafından kendiliğinden (res'en) incelenecektir.

Tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararlarının doğrudan icra edilebilmesi mümkün değildir. Kararın icra edilebilmesi için devlet mahkemelerinden kararın icra edilebilir olduğuna dair karar alınması gerekmektedir. İptal davasının reddedilmesi durumunda, ret kararının kesinleşmesinden sonra asliye hukuk mahkemesi, hakem kararının icra edilebilir olduğuna ilişkin bir belgeyi istemde bulunan tarafa verecektir. Ve ya taraflar iptal davası açma hakkından feragat etmiş veya iptal davası açma süresini geçirmiş olabilirler. Her iki durumda da taraflardan birisi tarafından hakem kararını cebri icra yolu ile icra edebilmek için mahkemeden hakem kararının icra edilebilir olduğuna ilişkin belge istenecektir.

Kararının icra edilebilir olduğuna ilişkin belgeyi vermeden önce mahkeme kendiliğinden, taraflardan birinin istemde bulunmasına gerek olmaksızın kararın Türk hukukuna göre tahkime elverişli olup olmadığını ve kamu düzenine aykırılık teşkil edip etmeyeceğini inceleyecektir. Bu halde de mahkemece aksine karar verilmedikçe duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden karara varılabilecektir.

### **3.12.2. İptal sebepleri**

Türk hukukunda bir hakem kararının mahkeme tarafından iptal edilebilmesi için gerekli olan sebepler aşağıda sıralanmaktadır.

#### **3.12.2.1. İptal isteminde bulunan tarafça ispat edilecek iptal sebepleri**

### 3.12.2.1.1. Taraflardan birinin ehliyetsiz olması veya tahkim anlaşmasının geçersiz olması

#### a) *Ehliyetsiz kişiler tarafından tahkim anlaşmasının yapılması*

Gerek Türk gerekse yabancı hukuk sistemlerinde tahkim yargılaması istisnai yargı yoludur. Tahkim yargılamasının yapılabilmesi için uyumsuzluğun taraflarının tahkim sözleşmesi yapması gerekmektedir. Tahkim sözleşmesinin geçerli olabilmesi için ise öncelikle sözleşmenin taraflarının ehliyetli olması gerekmektedir. Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-a maddesinde tahkim sözleşmesinin taraflarının ehliyetli olmaması iptal sebebi olarak kabul edilmektedir.

Sözleşmede taraflarının ehliyetli olmasından kasıt tarafların “hak ve fiil ehliyetine” sahip olmasıdır. Hak ve fiil ehliyetine sahip olmayan kişiler tarafından yapılan tahkim sözleşmesinin geçersiz olacağı tüm hukuk sistemleri tarafından kabul edilmektedir. Bilindiği gibi hak ehliyeti hak ve borçlara sahip olma ehliyetidir. Çağdaş hukuk sistemlerinde gerçek veya tüzel her kişi hak ehliyetine sahiptir. O halde hak ehliyetine sahip olabilmek için hukuk düzenin tanımladığı şekilde kişi olmak gerekmektedir. Her kişi hak ehliyetine sahip olmakla birlikte fiil ehliyetine sahip olmayabilir. Fiil ehliyetine hukuk düzenine tanıdığı sınırlar çerçevesinde sahip olan kişiler yaptıkları hukuki işlem veya fiilin sonuçlarını öngörebilecek kişiler olduğu için tahkim sözleşmesi yapabileceklerdir.

Ülkelerin hukuk düzenleri hak ve fiil ehliyetlerini farklı şekilde düzenlemiş olabilir. Milletlerarası Tahkim Kanunu çerçevesinde verilen hakem kararları ile ilgili tahkim sözleşmesini yapan kişilerin hak ve fiil ehliyetlerinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi Türk Kanunlar İhtilafı Kuralları çerçevesinde değerlendirilecektir (Akıncı, 1994:213).

Türk Kanunlar ihtilafı kurallarını Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun düzenlemektedir. Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 9 (1) maddesine göre gerçek kişilerin hak ve fiil ehliyeti ilginin milli hukukuna tabidir. Buna göre tahkim sözleşmesinin taraflarından her birinin hak ve fiil ehliyetinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi tarafların milli hukukuna bakılarak yapılacaktır.

Bu şekilde düzenlenmiş olmakla birlikte Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun 9 (2) maddesinde milli hukukuna göre ehliyetsiz olan bir kişi, işlemin yapıldığı yer hukukuna göre ehil ise yaptığı hukuki işlemle bağlı olduğuna ilişkin düzenleme de bulunmaktadır. Bu durumda yabancı bir kişi Türkiye’de tahkim sözleşmesini yapmış ise kendi milli hukukuna göre ehil olmasa bile Türk hukukuna göre ehil ise tahkim sözleşmesinin taraflarının ehil olduğu kabul edilecektir. Bunun dışında kişinin milli hukukuna göre kazandığı erginlik, vatandaşlığının değişmesi ile de sona ermeyecektir. Tahkim sözleşmesinin tarafı sözleşmeyi yaptığı sıradaki milli hukukuna göre ergin ise daha sonra vatandaşlığının değişmesi ile erginliğinin ortadan kalkması söz konusu değildir.

Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 9 (4) maddesi gereğince tüzel kişilerin veya kişi veya mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri, statülerindeki idare merkezi hukukuna tabidir. Fiili idare merkezinin Türkiye’de olması halinde hak ve fiil ehliyeti hakkında Türk hukuku uygulanabilecektir. Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 9 (5) maddesine göre ise statüsü bulunmayan tüzel kişiler ile tüzel kişiliği bulunmayan kişi veya mal topluluklarının ehliyeti, fiili idare merkezi hukukuna tabidir.

***b) Tahkim anlaşmasının tarafların kararlaştırdığı hukuka göre veya böyle bir hukuk yok ise Türk hukukuna göre geçersiz olması***

Uluslararası Tahkim Kanununun 4. Maddesi gereğince tahkim anlaşması, tarafların tahkim anlaşmasına uygulanmak üzere seçtiği hukuka veya böyle bir hukuk seçimi yoksa Türk hukukuna uygun olduğu takdirde geçerlidir. Kanun öncelikle tarafların iradesine üstünlük tanıyarak tahkim anlaşmasına uygulanacak hukuku taraflarca seçilebilme serbestisini getirmiştir. Taraflarca tahkim anlaşmasına uygulanacak hukuk seçilmiş ise seçilen hukuka göre tahkim anlaşması geçersiz ise hakem kararının iptali gerekecektir. Taraflarca tahkim sözleşmesine uygulanacak hukuk seçilmemiş ise tahkim anlaşmasına Türk Kanunlar İhtilafı gereğince hangi hukuk düzenin uygulanması gerektiği belirlemeyecektir. Çünkü Uluslararası Tahkim Kanuna göre böyle bir durumda Türk Hukuku uygulanacaktır. Türk hukukuna göre tahkim sözleşmesi geçersiz ise hakem kararı da iptal olacaktır.

Anlaşmayı geçersiz kılacak hususlardan biri yine Uluslararası Tahkim Kanununun 4. maddesinde düzenlenmiştir. Kanuna göre tahkim anlaşması yazılı şekilde yapılır. Yazılı şekil şartının yerine getirilmiş sayılması için, tahkim anlaşmasının taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya taraflar arasında teati edilen mektup, telgraf, telek, faks gibi bir iletişim aracına veya elektronik ortama geçirilmiş olması gerekmektedir. Tahkim anlaşmasının bu maddede düzenlenen şekil şartına aykırı olarak yapılmış olması da yine iptal sebebidir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 4. maddesinde dava dilekçesinde yazılı bir tahkim anlaşmasının varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması halinde tahkim sözleşmesinin kurulduğu kabul edilmektedir. Kanunun aradığı anlamda yazılı şekilde tahkim sözleşmesi yapılmamış olmakla birlikte davalı cevap dilekçesinde tahkim sözleşmesinin bulunmadığı, tahkim yoluna gidilemeyeceği itirazında bulunmaması halinde dürüstlük kuralları gereğince daha sonra iptal davası açarak tahkim sözleşmesinin kanunun aradığı anlamda yazılı şekilde yapılmadığı iddiası ile kararın iptalini talep edemeyecektir.

Tahkim sözleşmesi ya da esas sözleşme olmamakla birlikte asıl sözleşmenin bir parçası haline getirilmek amacıyla tahkim şartını içeren herhangi bir belgeye yollama yapılması tahkim sözleşmesinin yapılmış olduğu anlamına geleceğinden, bu sebeple tahkim anlaşmasının geçersiz olduğu iddiası ile hakem kararı iptal edilemeyecektir. Zira kanun, asıl sözleşmenin bir parçası haline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye yollama yapılması halinde de geçerli bir tahkim anlaşması yapılmış sayılacağını düzenlemiştir.

Tahkim anlaşmasına karşı, asıl sözleşmenin geçerli olmadığı veya tahkim anlaşmasının henüz doğmamış olan bir uyumsuzlığa ilişkin olduğu itirazında bulunulamaz. Asıl sözleşme geçersiz dahi olsa tahkim anlaşması geçerli ise uyumsuzluk tahkim yolu ile çözülecektir. Tahkim sözleşmesi asıl sözleşmenin kaderine tabi değildir. Kanun koyucunun bu düzenlemesi oldukça isabetlidir. Aksi durum kabul edilecek olsaydı tahkim yoluna başvurulması oldukça güçlük arz edecek ve tarafların uyumsuzluğu tahkim yolu ile çözüme iradesi göz ardı edilmiş olacaktır.



### 3.12.2.1.2. Usule aykırı hakem seçimi yapılması

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-b maddesinde hakem veya hakem kurulunun seçiminde, tarafların anlaşmasında belirlenen veya bu kanunda öngörülen usule uyulmadığını başvuruyu yapan taraf ispat ederse hakem kararının iptal edileceği belirtilmiştir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 7. maddesi gereğince taraflar, hakemlerin sayısını belirlemekte serbesttirler. Ancak bu sayı tek olmalıdır. Taraflarca hakem sayısı tek olmak şartı ile istenildiği gibi belirlenebilir. Taraflarca hakem sayısı beş olarak belirlenmiş ancak üç hakem tarafından uyuşmazlık hakkında karar verilmiş ise tarafların anlaşmasında belirlenen usule uyulmadığı için hakem kararı iptal edilecektir.

İlgili taraflarca hakemlerin sayısı kararlaştırılmamışsa Kanunun 7. maddesi gereğince üç hakem seçilecektir. Taraflarca hakemlerin sayısı kararlaştırılmamış olmakla birlikte beş hakem seçilmiş olması halinde kanunda öngörülen usule uyulmadığı gerekçesi ile karar iptal edilecektir.

İlgili taraflarca aksi kararlaştırılmamış ve üç hakem seçilecek ise, taraflardan her biri bir hakem seçer; bu şekilde seçilen iki hakem üçüncü hakemi belirler. Taraflardan biri, diğer tarafın bu yoldaki isteminin kendisine ulaşmasından itibaren otuz gün içinde hakemini seçmezse veya tarafların seçtiği iki hakem seçilmelerinden sonraki otuz gün içinde üçüncü hakemi belirlemezlerse taraflardan birinin istemi üzerine Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından hakem seçimi yapılır. Üçüncü hakem, başkan olarak görev yapar. Kanunun aradığı bu usule uyulmadan hakem seçiminin yapılması da iptal sebebi olacaktır.

### 3.12.2.1.3. Tahkim süresi içinde kararın verilmemesi

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-c maddesi gereğince kararın tahkim süresi içerisinde verilmediğini iddia eden taraf iddiasını ispat ettiği takdirde hakem kararı iptal edilecektir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 10 (B) maddesine göre taraflar tahkim süresinin başlangıcını ve ne kadar süreceğini istedikleri gibi kararlaştırabilirler. Taraflar tahkim yargılamasının başlangıcı ve süresini kararlaştırmışlarsa ve tahkim bu süre içinde sonuçlandırılmamışsa bu durumu iddia eden kişinin ispatı üzerine hakem kararı iptal edilecektir. Uluslararası Tahkim Kanununun 10 (B) maddesine göre taraflar aksini kararlaştırmamış iseler tek hakemli davalarda hakemin seçildiği, birden çok hakemli davalarda ise hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde hakem veya hakem kurulunca esas hakkında karar verilir. Bu süre içinde karar verilmemiş veya bu süre geçtikten sonra karar verilmiş ise yine iddia sahibi iddiasını ispat ederek hakem kararını iptal ettirebilme hakkına sahiptir.

İlgili tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları halinde taraflardan birinin başvurusu üzerine tahkim süresi Asliye Hukuk Mahkemesince uzatılabilecektir. Mahkeme tahkim süresinin uzatılmasına ilişkin talebi reddetmiş ve uyuşmazlık hakkında tahkim süresi içerisinde karar verilmemiş ise tahkim yargılaması sona erecektir. Tahkim yargılamasının sona ermesine rağmen hakem veya hakem kurulunun karar vermesi halinde verilen karar iptal edilecektir.

#### **3.12.2.1.4. Hakemin kendi yetkisine dair hukuka aykırı karar vermesi**

Hakem veya hakem kurulu, kendi yetkisi hakkında yapılan itirazlar hakkında karar verebilir. Hakem veya hakem kurulu, yetkisizlik itirazını, ön sorun şeklinde inceleyecek ve karara bağlayacaktır. Hakem veya hakem kurulunun yetkisiz olduğuna karar vermesi halinde tahkim sona erer ve artık devlet mahkemelerinde dava açılması gerekmektedir (Kalpsüz,2008:135). Hakem veya hakem kurulunun yetkili olduğuna karar vermesi halinde ise tahkim yargılaması devam eder. Hakem veya hakem kurulunun yetkili olduğuna karar vermesi halinde bu karara karşı devlet mahkemelerinde dava açılması mümkün değildir.

Hakem veya hakem kurulu yetkisi hakkında karar verirken bir sözleşmede yer alan tahkim şartı, sözleşmenin diğer hükümlerinden bağımsız olarak değerlendirilecektir. Hakem veya hakem kurulunun asıl sözleşmenin hükümsüzlüğüne karar vermesi, kendiliğinden tahkim anlaşmasının hükümsüzlüğü anlamına gelmeyecektir.

İlgili taraflarca hakem veya hakem kurulunun yetkisizliğine ilişkin itiraz, en geç ilk cevap dilekçesinde yapılabilecektir. Tarafların hakemleri bizzat seçmiş veya hakem seçimine katılmış olmaları, hakem veya hakem kurulunun yetkisine itiraz etme haklarını ortadan kaldırmayacaktır. Ayrıca hakem veya hakem kurulunun yetkisini aştığına ilişkin itiraz derhal ileri sürülmezse geçerli olmayacaktır. Zira dürüstlük kuralları gereğince derhal itirazda bulunmayıp hakemlerin yetkisini zımni olarak kabul eden kişiler daha sonra bu sebebe dayanarak itiraz edebilmelerine kanun cevaz vermemiştir. Ancak hakem veya hakem kurulu, gecikmenin haklı sebebe dayandığı sonucuna varırsa, daha sonra ileri sürülen itiraz kabul edilebilecektir.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda hakem veya hakem kurulunun hukuka aykırı olarak yetkili veya yetkisiz olduğuna karar vermesi halinde verilen karar Milletlerarası Tahkim Kanununun 15/A/1-d maddesi gereğince iptal edilebilir olacaktır.

**3.12.2.1.5. Hakem tarafından verilen kararın tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda olması veya hakemin yetkilerini aşması veya taleplerin tamamı hakkında karar vermemesi**

***a) Hakem Tarafından Verilen Kararın Tahkim Anlaşması Dışında Kalan Bir Konuda Olması***

Tahkim anlaşması taraflar arasındaki belirli uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözüleceğinin kararlaştırıldığı anlaşmalardır. Bu anlaşma taraflar arasındaki tüm uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözüleceği anlamına gelmez. Kaldı ki taraflar arasında çıkabilecek tüm uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözüleceğine dair yapılmış tahkim anlaşması da zaten geçersiz olacaktır. Taraflar arasındaki tahkim yolu ile çözümleneceği kararlaştırılmayan uyuşmazlıklar hakkında hakem veya hakem kurulu tarafından karara varılmaz.

Yine tahkim sözleşmesinde tahkim anlaşmasının dışında kalan konular da belirlenmiş olabilir (Akıncı,1994:219). Mesela sözleşmeden doğan manevi tazminat davalarının

tahkim yargılaması dışında kaldığı tahkim sözleşmesinde açıkça belirtilmiş olabilir. Buna rağmen hakem veya hakem kurulu tarafından manevi tazminat konusunda karar verilmesi halinde tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda karar verilmiş olması sebebiyle hakem kararı iptale tabi olacaktır. Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1- e maddesi gereğince hakem veya hakem kurulunun, tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda karar vermesi halinde hakem kararının iptaline karar verilebilecektir.

***b) Hakemin taleplerin tamamı hakkında karar vermemesi veya yetkilerini aşması***

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-e maddesi gereğince hakem veya hakem kurulunun, istemin tamamı hakkında karar vermediğinin ya da yetkisini aştığının ispatlanması halinde hakem kararı iptal edilebilir.

Uluslararası Tahkim Kanununa göre hakem veya hakem kurulu önüne gelen uyuşmazlıkta tarafların iddia ve taleplerinin tamamı hakkında karar vermekle yükümlüdür. Taraflardan birinin talebini inceleyip karar vermesine rağmen diğerinin talebi hakkında karar vermemesi halinde hakem kararı iptal edilecektir. Aynı şekilde taraflardan birinin talebinin bir kısmı hakkında karar verilmesi buna rağmen diğer kısmı hakkında karar verilmemesi halinde hakem kararı iptal edilebilir.

Uluslararası Tahkim Kanununa tabi olarak hakem veya hakem kurulunun yapmış olduğu yargılamada aksine bir düzenleme olmadıkça iddia ve talepleri genişletebilmek mümkün olduğundan hakem veya hakem kurulunun iddia ve taleplerin genişletilmiş olduğundan bahisle genişletilen iddia ve talepler hakkında karar vermemesi de taleplerin tamamı hakkında karar verilmemesi sebebiyle hakem kararının iptaline sebep olabilir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 14 (B) maddesine göre taraflardan her biri hakem kararının kendisine bildirilmesinden itibaren otuz gün içinde hakem kararı hakkında düzeltme veya tamamlama kararı verilmesini talep edebilirler. Tarafların hakem kararının iptali yoluna gitmesinden önce hakem veya hakem kurulundan tamamlama kararı verilmesini istemesi halinde hakem kararının iptalinin önüne geçilebilir (Akıncı,1994:221).

Uluslararası Tahkim Kanunu gereğince hakemlerin yetkisini aşmaları da iptal sebebidir. Kanunda geçen “yetki” kelimesi esasında hakem veya hakem kurulunun “görev” sınırlarını belirlemektedir (Akıncı,1994:221). Tahkim sözleşmesi ya da tahkim şartı ile hakemler uyuşmazlığı çözmekle yetkilendirilmiş ve aynı zamanda görevlendirilmişlerdir. Hakem veya hakem kurulu tahkim sözleşmesi içerisinde kalmakla birlikte bazı durumlarda yetkilerini aşabilir.

Hakem veya hakem kurulu tarafların talepleri ile bağlıdır. Tarafların taleplerini aşacak şekilde karar verilmesi halinde hakem veya hakem kurulu yetkisini aşmış olacaktır (Akıncı,1994:222). Mesela taraflardan biri diğer taraftan 100.000 TL istemiş olsun. Hakem veya hakem kurulu 115.000 TL verilmesine karar verir ise yetkisini aşmış olacak ve kararın iptali gerçekleştirilecektir. Karar verirken uyması gereken maddi hukuk kurallarını taraflar serbestçe kararlaştırabilirler. Taraflarca esasa ilişkin uymakla yükümlü olduğu maddi hukuk kurallarına aykırı hareket etmesi, uymaması durumunda hakem kararının yetki aşımı nedeniyle iptali söz konusu olabilecektir (Akıncı,1994:223). Mesela taraflar aralarındaki uyuşmazlığın esası hakkında Fransız Ticaret Hukuku'nun uygulanması kararlaştırılmış buna rağmen hakem veya hakem kurulunun Fransız Ticaret Hukuku'na aykırı karar vermiş olması halinde hakem kararı yetki aşımı sebebiyle iptal edilecektir.

*c) Usulüne uygun olarak tahkim yargılamasının yürütülmemesi ve bu durumun kararın esasına etkili olması*

Uluslararası Tahkim Kanununun 8 (A) maddesi gereğince ilgili taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama kurallarını, serbestçe kararlaştırabilir ya da bir kanuna, uluslararası veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak belirleyebilirler. Taraflar tahkim usulüne ilişkin kuralları istedikleri gibi kararlaştırabilirler. Taraflar tahkim usulüne ilişkin kuralları tahkim sözleşmesi ya da tahkim şartında ayrıntılı olarak belirleyebilirler.

İlgili tarafların belirledikleri usul kuralları emredici hukuk kurallarıdır. Ülkemizde yapılan bir tahkimde taraflar arasında usul kuralları farklı şekilde belirlenmiş olsa da Uluslararası Tahkim Kanununun emredici usul hukuk kurallarına aykırı olarak karar verilemeyecektir (Tanrıver,1998:478). Bu durumda tarafların belirlediği usul kuralları

emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydı ile hakemler tarafından uygulanacak, uygulanmaması kararın iptali sebebini beraberinde getirecektir.

İlgili taraflar arasında tahkim usulüne ilişkin anlaşma yoksa hakem veya hakem kurulu, tahkim yargılamasını Uluslararası Tahkim Kanunu hükümlerine göre yürütecektir. Hakem veya hakem kurulunun Uluslararası Tahkim Kanununun usul kurallarına aykırı karar vermesi de kararın iptal edilmesine neden olacaktır.

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-f maddesinde taraflardan birinin tahkim yargılamasının, usul açısından tarafların anlaşmalarına veya bu yönde bir anlaşma bulunmaması halinde, Uluslararası Tahkim Kanunu hükümlerine uygun olarak yürütülmediğini ve bu durumun kararın esasına etkili olduğunu ispat etmesi halinde kararın iptal edilebileceği düzenlenmiştir. O halde tüm usul kurallarına aykırılık hakem veya hakem kurulu kararının iptalini gerektirmeyecektir. Eğer her usule aykırılık hakem veya hakem kurulu kararının iptaline sebep olsaydı pek çok hakem kararı iptal edilebilirdi. Çünkü sıklıkla önemsiz bazı usule aykırılıkların yapıldığı görülmektedir. Kanun koyucu bu düşünceden hareketle ancak usule aykırılığın kararın esasına etkili olması halinde kararın iptal edilebileceği belirtilmiştir.

Usule aykırılığın kararın esasına etkili olması hali her olayın özelliklerine göre mahkeme tarafından belirlenecektir. İlgili taraflar arasında tahkim usulüne ilişkin olarak tebligatın elektronik posta yolu ile yapılması kararlaştırılmış, buna rağmen dava dilekçesi karşı tarafa normal posta yolu ile gönderilmiş ise burada yapılan usule aykırılığın, savunma hakkını kısıtlaması sebebiyle kararın esasına etkili olduğundan iptal edilmesi gerekmektedir.

#### ***d) Tarafların eşitliği ilkesine aykırılık***

Hakem veya hakemlerin her birinin taraflara eşit davranma yükümlülüğü tarafların eşitliği ilkesi ile ifade edilir. İlgili taraflarca seçilmiş olsa dahi her hakem taraflara eşit muamele yapmak zorundadır (Akıncı,1994:231). Aksi takdirde Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/1-g maddesi gereğince tarafların eşitliği ilkesinin gözetilmemesi sebebiyle hakem kararının iptali gerekmektedir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 8/B/1 maddesinde tarafların, tahkim yargılamasında eşit hak ve yetkiye sahip olduğunu ifade etmekle taraflara eşit muamele yapılmasının gerekli olduğu düzenlenmiştir. Yine aynı maddede taraflara iddia ve savunmalarını ileri sürme olanağı tanınması gerektiği vurgulanmıştır. Tarafların eşitliğinden anlaşılması gereken, tahkim yargılaması sırasında tarafların kim olduğunun önemi olmaksızın yargılama usulünde eşit haklara sahip olabilmesidir. Taraflardan birine beş gün diğerine on gün içerisinde beyanlarını sunması için süre verilmesi durumunda açıkça tarafların eşitliği ilkesine aykırı davranıldığı söylenebilir. Kanun koyucu her olayın kendi özelliğine göre tarafların eşitliği ilkesine aykırı davranılıp davranılmadığını belirlemek üzere iptal davasına bakan mahkemeye takdir yetkisi verilmiştir.

### 3.12.3. Mahkeme tarafından res'en dikkate alınacak iptal sebepleri

#### 3.12.3.1. Tahkime elverişli olmayan uyuşmazlık

Tahkim yolu ile çözülebilecek uyuşmazlıklar "Tahkime elverişlilik" şeklinde ifade edilmektedir. Tahkime elverişli olmayan bir konuda hakem veya hakem kurulu kararı verilemez. Zira kanun koyucu tahkim yargılamasını tanımış olmakla birlikte devlet mahkemelerinin bazı uyuşmazlıklar hakkında münhasıran yetkili olabileceğini çeşitli düşüncelerle kabul etmektedir.

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/2 -a maddesi gereğince mahkemece hakem veya hakem kurulu kararına konu uyuşmazlığın Türk hukukuna göre tahkime elverişli olmadığı tespit edilirse hakem kararı iptal edilir. Diğer iptal sebeplerinden farklı olarak dikkat edildiği gibi taraflardan biri tarafından iddia edilme ve bu iddianın ispatı şartı bu iptal sebebi için öngörülmemiştir. Kanun koyucu tahkime elverişli olmayan bir konuda tahkim yoluna başvurulamayacağını kabul etmiştir. Her nasılsa kanun koyucunun bu emredici düzenlemesine aykırı hareket edilerek tahkim yoluna gidilmiş ise mahkeme tarafından önüne gelen iptal davasında yahut icra edilebilirlik belgesinin istenmesi halinde kendiliğinden uyuşmazlığın tahkime elverişli olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

Uyuşmazlıkların hangisinin tahkime elverişli olduğu konusu ise Uluslararası Tahkim Kanununun 1. maddesinde düzenlenmiştir. Kanun “Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar ile iki tarafın iradelerine tâbi olmayan uyuşmazlıklar” hakkında tahkim yoluna başvurulamayacağını, başka bir ifade ile bu uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığını belirtmiştir.

İlk düzenleme ülkemizde bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığına yöneliktir. Buna göre bir taşınmaz üzerindeki uyuşmazlığın tahkime elverişli olmayacağını gösteren birinci şart taşınmazın ülkemizde bulunmasıdır. Eğer taşınmaz ülkemiz dışında bulunuyorsa Uluslararası Tahkim Kanununun çerçevesinde çözümlenmesine engel bulunmamaktadır. Yine ülkemizde bulunan taşınmazlar hakkındaki tüm uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığını söyleyemeyiz. Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin olan uyuşmazlıklar tahkim yolu ile çözümlenemeyecektir. Aynı hak niteliğinde olmayan taşınmaz mallar üzerindeki kira gibi uyuşmazlıkların ise tahkim yolu çözümlenmesinde engel yoktur.

Bu kanun iki tarafın iradesine tabi olmayan uyuşmazlıkların da tahkime elverişli olmadığını düzenlemiştir. Kanun koyucu tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği konularda tahkim yoluna başvurulabileceğini kabul etmiştir. Tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunamayacağı uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığını kabul etmiştir. Örneğin bir iş hukuku uyuşmazlığının tahkim yolu ile çözümlenmesi mümkün değildir. Zira böyle bir durumda işveren üstünlüğünü kullanarak işçiye baskı ile iş sözleşmesini imzalatırabilir. İş sözleşmesinde işçinin tahkim yoluna başvurulacağını kabul etmesi özgür iradesi ile verilmiş bir karar olmadığından tahkim yolu ile uyuşmazlığın çözülmesi mümkün değildir. Bunun dışında “boşanma, ayrılık, evliliğin geçersizliği, veya varlığı, velayet ve vesayet ile ilgili uyuşmazlıklarda, çocuğun tanınmasının reddinde, evlatlık ilişkisinin kaldırılmasında, kişisel durumların tespitinde, kanuni nafaka talepleri” hakkında tahkim yoluna başvurulamayacağı belirtilmektedir (Kalpstüz,2007:144).



### 3.12.3.2. Kamu düzenine aykırı nitelikteki karar

Uluslararası Tahkim Kanununun 15/A/2-b maddesi gereğince kararın kamu düzenine aykırı olduğu tespit edilir ise karar iptal edilebilecektir. Mahkemeler tarafından res'en dikkate alınacak kamu düzenine aykırılıklardan kasıt Türk kamu düzeni anlayışıdır. Başka bir ülkenin kamu düzeni anlayışı mahkeme tarafından dikkate alınmayacaktır.

Ülkemiz kanunlarında kamu düzeni kavramının tanımı yapılmamıştır (Kalpsüz,2007:146). Gerek doktrin gerekse yargı içtihatları neticesinde kamu düzeni Türk iç hukukunda "milli hukuk düzeninin dayandığı temel prensiplerin, Türk ahlak ve adap anlayışının ve Türk toplumunun temel menfaatlerini koruyan kaideler"(Şanlı,1986:378) şeklinde tanımlanmaktadır (Kalpsüz,2007:146).

28.1.1994 gün ve 4/1 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında: "hakem sözleşmesinin tarafları hakem sözleşmesi veya şartında uyuşmazlığın çözümünde maddi hukuk kurallarının uygulanması gerektiğini öngörmüşlerse, artık hakemler bu kurallar çerçevesinde karar vermelidir" denilmiştir (Ekşi,2009:50-51). Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararı gereğince taraflarca kararlaştırılan maddi hukuk kurallarına aykırı olarak verilmiş hakem kararları kamu düzenine aykırılık teşkil etmektedir.

Kira bedelinin tespiti hususu her ne kadar taşınmazın aynına ilişkin bir uyuşmazlık olmasa da Yargıtay bu hususun tahkim yolu ile çözümlenmesini kamu düzenine aykırı kabul etmiş olduğundan kira bedelinin tespitine ilişkin kararların kamu düzenine aykırılık gerekçesi ile iptal edilmesi gerektiği görüşünü savunmaktadır. 3.H.D. 02.12.2004 tarih ve 2004/13018 E.,2004/13409 K. Sayılı Yargıtay kararında kira bedeline ilişkin konuların aynı zamanda tahkime elverişli de olmadığını vurgulamaktadır: "..., tahkim sözleşmesi yalnız tarafların arzularına tabi olan uyuşmazlıklar hakkında mümkündür" (C.İ.B., <http://www.corpus.com.tr/>).

Burada anlatılmak istenen, tarafların konusu üzerinde serbestçe tasarruf yetkilerinin bulunduğu uyuşmazlıklardır. İlgili taraflar, aralarındaki uyuşmazlığı gidermek için serbestçe anlaşma yapabiliyorlar ve bu anlaşma mahkemenin kararına gerek olmaksızın geçerli ise, o uyuşmazlık hakkında tahkim sözleşmesi (ya da tahkim şartı) yapılabilir. İki

tarafın arzusuna tabi olmayan konularda tahkim cereyan etmez. Yani tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hallerde tahkim caiz değildir. Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre, kira bedelinin tespiti davalarında tahkim yoluna başvurulamaz. Kira tespiti hususu kamu düzenini ilgilendirdiği için, tarafların serbest iradeleriyle kira parasını karşılaştırmaları ancak belli ölçüler ve sınırlar dahilinde mümkündür. Dolayısıyla bu hususta tarafların tasarruf yetkileri sınırsız değildir. Kaldı ki kiracı, kiralayana talep ettiği kira bedelini de ödemek zorunda değildir. O halde kamu düzenini ilgilendiren kira tespit uyuşmazlıklarının çözümü hakkındaki tahkim şartı geçersiz olacağından dava konusu kira uyuşmazlığının hakem heyeti tarafından görülmesi doğru değildir“ şeklinde ifade edilmektedir.

Bir taşınmazın aynına ilişkin olmayan arsa payı karşılığı inşaat yapımı sözleşmesinin feshedilip edilmeyeceği konusunda verilen bir hakem kararı hakkında 15.H.D. 24.05.2007 tarih ve 2007/193 E.,2007/3494 K sayılı Yargıtay Kararında: “Hakemlerce fesih istemi değerlendirilirken, sözleşmelerin geçerli olup olmadığı sonradan geçerli hale gelip gelmediği hususları yeterince değerlendirilmemiştir. Oysa yukarıda izah olunduğu üzere noterde düzenleme şeklinde yapılmakla beraber sonradan diğer paydaşların katılmaması ve sözleşmeye konu tüm işlerin tamamlanmamış olması karşısında sözleşmelerin ifa olanakları kalmamıştır. Her iki tarafın bu hususu, sözleşmelerin geçerlilik şartlarını bilmeleri gereklidir. Taşınmazların devriyle ilgili işlemler kamu düzeniyle ilgili olup yasalarda belli şekillere tabi tutulmuştur” (Ekşi,2009:53) denilerek taşınmaz devri ile ilgili Türk hukukundaki şekle ilişkin kuralların kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle hakemin sözleşmenin feshine karar vermesi gerektiğine karar vermiştir. O halde Türk hukukunda şekle bağlı hukuki işlemlerde şekle uyulmaması kamu düzeni gereğince o sözleşmenin geçersizliğini doğurduğundan uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesinin kararlaştırılması, hakem kararı ile böyle bir işlemin hukuki sonuç doğurması sonucunu oluşturmayacaktır.

Bahsedilen Yargıtay kararlarında görüldüğü üzere iç hukuktaki kamu düzeni kavramının içeriğini tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunamayacağı konular oluşturmaktadır. Türk hukukunda da tarafların aksini kararlaştıramayacakları kurallar emredici hukuk kurallarıdır.01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun sözleşme özgürlüğü başlıklı 26. maddesine göre: “Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler”

denilmektedir. Kesin hükümsüzlük başlıklı 27. maddesinde ise: "Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür" denilmektedir. Buna göre Türk iç hukukunda taraflar tahkim sözleşmesi ile tahkim yolunu seçerken kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalacaktır. Tarafların kanunun çizdiği sınırlar içerisinde kalmadığı her konu hükümsüz değildir. Ancak kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüz olacaktır. Dolayısıyla hakem veya hakem kurulu bu yöndeki kuralları ihlal etmek yahut göz ardı etmek suretiyle karar vermiş ise verilen karar iptal edilebilecektir.

Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde ve Uluslararası Hukukta kamu düzeni kavramı iç hukuktan farklıdır ve iç hukuktaki kamu düzeni kavramı ile mümkün oldukça sınırlandırılmaması gerekmektedir. Zira kamu düzeni her ülkenin sosyal ve ekonomik durumu ile siyasi yapısına göre değişiklik göstermektedir (Akıncı,1994:209). Zira iç hukuktaki anlamıyla kamu düzeni kavramı uluslararası ticari uyuşmazlıklar ile uluslararası hukuka uygulanır ise tahkim kurumunun uygulanmakta güçlük çekebileceği tartışmasızdır. Bu sebeple önüne gelen uyuşmazlıkta devlet mahkemelerinin uluslararası ticaretin gerçeklerini de göz önünde bulundurarak milletlerarası tahkimde kamu düzeni kavramını sınırlı olarak yorumlanmalıdır.

Dünyadaki uluslararası ticari gelişmeler neticesinde artık hakem kararlarının milli hukuk anlamındaki kamu düzenine aykırılık teşkil etmesi halinde değil "milletlerarası kamu düzenine" aykırılık teşkil etmesi halinde iptali mümkün hale gelmektedir. 1 Mayıs 2011 tarihinde Fransa'da yürürlüğe giren Fransız Milli ve Uluslararası Tahkim Kanununu içeren Usul Kanununun 1520/5. maddesi gereğince "uluslararası kamu düzenine aykırı" hakem kararlarının iptali kabul edilmiştir (Dayınlarlı,2011:59).

#### **3.12.4. İptal davası açma süresi**

Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesine göre iptal davası, otuz gün içinde açılabilir. Kanunda bu sürenin başlangıcı iki farklı şekilde belirtilmiştir.

İlk durumda 30 günlük süre hakem kararının taraflara bildirildiği tarihten başlayacaktır. Hakem kararları taraflara hakem veya hakem kurulu başkanı tarafından bildirilebilir. Veya Kanununun 14. maddesi gereğince taraflar, giderini ödemek koşuluyla hakem kararının asliye hukuk mahkemesi tarafından gönderilmesini isteyebilir. Ancak hakem kararının hakem veya hakem kurulu başkanı tarafından taraflara bildirilmesinden sonra taraflardan biri tarafından mahkeme tarafından gönderilme talebinde bulunsa dahi süre hakem veya hakem kurulu başkanı tarafından kararın taraflara bildirilmesinden sonra başlayacaktır (Akıncı,1994:193).

İkinci durumda ise düzeltme, yorum ya da tamamlama kararının taraflara bildirildiği tarihten itibaren iptal davası açma süresi işlemeye başlar. İptal davasının açılması, kendiliğinden hakem kararının icrasını durdurur. İptal davasının düzeltme, yorum ya da tamamlama kararı verilmesi halinde hakem veya hakem kurulu başkanı tarafından karar taraflara bildirilse dahi düzeltme, yorum ya da tamamlama kararı verilmesinden itibaren süre başlayacaktır. Çünkü böylelikle iptal davasına konu olabilecek hususlar düzeltme, yorum ya da tamamlama kararı ile düzeltilebileceğinden iptal davasının açılmasına gerek bile olmayacaktır (Akıncı,1994:193).

### 3.12.5. Kısmi iptal kararı

Mahkemeler kural olarak hakem kararlarına karşı iptal ya da ret kararı verecektir. Bazı durumlarda ise hakem kararının tamamının iptali gerekmeyebilir. Veya hakem kararının tamamının iptal edilmesi tarafların menfaatine uymayabilir. Böyle bir durumda hakem kararının kısmi iptali söz konusudur.

Ülkemiz hukukunda hakem kararlarına karşı iki yönden kısmi iptal kararı verilebilecektir. Birincisi tahkime elverişli olmayan bir konuda verilen hakem kararları iptal edilirken mahkeme tahkime elverişli konuda verilen kararın ilgili bölümü ayrılabiliriyorsa sadece kararın tahkime elverişli olmayan kısmını iptal etmekle yetinecektir (Akıncı,1994:233). Bir kısmını iptal etmesi nedeniyle diğer kısım anlamsız kalacak yahut bütünlük bozulacak ise kararın tümünü iptal edilir.

Kısmi iptal kararı verilebilecek ikinci durum ise Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesine göre: "Hakem veya hakem kurulunun, tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda karar verdiği iddiasıyla açılan iptal davasında, tahkim anlaşması kapsamında olan konuların, tahkim anlaşması kapsamında olmayan konulardan ayrılması mümkün olduğu takdirde, hakem kararının sadece tahkim anlaşması kapsamında olmayan konuları içeren bölümü iptal edilebilir" şeklinde belirlenmiştir.

Bir diğer durumda ise verilebilecek kısmi iptal kararı için iptal davasının tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda verildiği iddiası ile açılması gerekmektedir. Farklı bir iddia ile açılan iptal davasında kısmi iptal kararı verilemez. Zira tahkim anlaşması dışında kalan bir konuda karar verildiği iddiası, devlet mahkemesinde mahkemenin kendiliğinden gözeteceği bir iptal sebebi olmamaktadır.

Mahkemenin kısmi iptal kararı verebilmesi için tahkim anlaşması kapsamında olan konuların, tahkim anlaşması kapsamında olmayan konulardan ayrılması mümkün olduğu takdirde, hakem kararının sadece tahkim anlaşması kapsamında olmayan konuları içeren bölümü iptal edilebilecektir. Tahkim anlaşması kapsamında olan konuların, tahkim anlaşması kapsamında olan konulardan ayrılması mümkün değilse mahkeme kısmi iptal kararı veremez. Bazı hallerde verilen hakem kararı birbiri ile iç içe girmiş maddelerden oluşabilir. Hakem kararı kısmen iptal edildiği takdirde kararının tamamı anlamsız kalabileceği gibi taraflardan birine ağır külfetler getirebilir. Böyle bir durumda kısmi iptal kabul edildiği takdirde tarafların tahkim yolu ile amaçladıkları çözüm yöntemi de sakatlanabilir. Kanun koyucu bu saikle tahkim anlaşması kapsamında olan konuların olmayan konulardan ayrılabilirliğini de mahkemenin incelemesini önerir.

Kanun koyucu uluslararası ticaretin ve yatırımların gerçekleşmesi için Uluslararası Tahkim Kanununa tabi hakem kararlarının esasına ilişkin devlet mahkemelerinin denetleme yapmasının önüne geçmek istediğinden kısmi iptal kararı verecek olan mahkemeler için dahi bu kural için istisna kabul edilmesini önermez.

### 3.12.6. Görevli ve yetkili mahkeme

Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesi gereğince: " İptal davası yetkili asliye hukuk mahkemesinde açılır" denilmektedir. O halde iptal davasına bakmakla görevli olan mahkeme genel mahkeme niteliğinde bulunan Asliye Hukuk Mahkemesi'dir. Uluslararası Tahkim Kanununun 3. maddesinde ise hem görev hem de yetkili mahkeme şu şekilde belirtilmiştir: "Bu Kanunda mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde, davalının yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerinin bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesi; davalının Türkiye'de yerleşim yeri, olağan oturma yeri veya işyeri yoksa İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi görevli ve yetkilidir" denilmektedir.

Ülkemiz kanununda her ne kadar Asliye Hukuk Mahkemeleri görevli olarak kabul edilmiş ise de Asliye Ticaret Mahkemesinin bulunduğu yerlerde Asliye Ticaret Mahkemesi'nin işbölümü dolayısıyla görevli olabileceği yönünde görüşler mevcuttur (Şanlı,2013:251).

11.H.D. 30.03.2006 tarih ve 2006/181 E.,2006/3364 K sayılı Yargıtay Kararında: "...Davacı vekili, taraflar arasında düzenlenen... gemi tahsisi sözleşmesi ile ilgili... sözleşmelerin süresinden önce haksız olarak feshedildiği iddiası ile tahkim davası açıldığını... ve hakem heyetinin... kamu düzenine aykırı olarak karar verdiğini ileri sürerek,4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 15. maddesi gereği, aleyhlerine verilen hakem kurulu kararının iptalini talep ve dava etmiştir. Davaya konu uyuşmazlık, gemi kiralama sözleşmesinin haksız olarak feshine dayalı tazminat ve cezai şartın tahsili istemine ilişkindir.... 19.7.2004 tarihli olurla İstanbul'da kurulan Denizcilik ve İhtisas Mahkemesi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 20.7.2004 gün ve 370 sayılı kararı ile faaliyete geçirilmiştir. Mahkemelerin görevi, temyiz dahil, yargılamanın her aşamasında dikkate alınacağından, mahkemece görevsizlik kararı verilerek, dosyanın görevli Denizcilik İhtisas Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiğinden, kararın görevsizlik kararı verilmek üzere bozulmasına" karar verilmiştir. O halde Yargıtay iptal davası konusunda her ne kadar Asliye Hukuk Mahkemelerinin yasada görevli olduğunu kabul etse de iptale konu kararın niteliğine göre görevli mahkemenin belirlenmesi gerektiğini kabul etmekte ve bu kurallara aykırılığı bozma sebebi olarak kabul etmektedir.

### 3.12.7. İptal davası kararına karşı müracaat yolları (temyiz incelemesi)

Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesi gereğince iptal davası hakkında verilen kararlara karşı Hukuk Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre temyiz yolu açıktır. Hukuk Muhakemesi Kanununun 361. Maddesine göre ise hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde temyiz yoluna başvurulabilir.

Açılan iptal davası sonucunda verilen kararın temyiz yolu ile bir üst mahkemede tekrar incelenmesi hakem kararının ikili denetime tabi tutulması anlamına gelmektedir. Hakem kararının kesinleşmeden icra edilmesi mümkün olmadığından tahkim yolunu uzun ve meşakkatli bir yol haline getirmektedir. Bu durum milletlerarası ticari tahkim kurumunun liberal yapısına uymadığı dolayısıyla ülkemizi tahkim merkezi yapmayı amaçlayan Uluslararası Tahkim Kanunu amacından uzaklaştırılması sebebiyle eleştirilmektedir (Kalpsüz,2008:155).

Hukuk Muhakemeleri Kanununda temyiz ve istinaf kurumları kanun yolu olarak kabul edilmiş iken tahkim mekanizmasının ihtiyaç duyduğu hız düşünülerek hakem kararlarına karşı temyizden önce istinaf yolunun kabul edilmediği düşünülmektedir. Hakem kararlarına karşı temyiz yolu mümkün olmakla birlikte, karar düzeltme yoluna gidilemez. Hakem kararı üzerine Yargıtay'ın ilgili dairesi tarafından verilen onama kararı ile birlikte karar kesinleşecektir.

Yargıtay tarafından bozma kararı verilmesi halinde ise yerel mahkeme bozmaya uyabileceği gibi karara direnmesi de mümkündür. Ancak kısmi bozma kararı verildiği takdirde hakem kararının kalan bölümleri kesinleşmiş olduğundan sahibi lehine usuli müktesep hak oluşturacaktır. Çünkü Yargıtay 15.H.D. 15.11.2007 tarih ve 2007/3708 E.,2007/7216 K sayılı Kararında: "Temyize konu iptal kararından önceki ilk kararın temyizi üzerine Dairemizce hakem kararının bazı bölümlerinin yanlış olduğu vurgulanarak iptal sebebi olarak gösterilen alacak kalemleri dışında kalan kısım için hakemlerce verilen karara yönelik temyiz itirazları Dairemizce reddedilmiş ve taraflar yararına usuli müktesep hak oluşturmuştur. Mahkemelerce verilen kararların temyizi üzerine bozma kapsamı dışında kalıp da mahkemece uyulan alacak kalemleri, lehine olan taraf yararına kazanılmış hak oluşturduğu gibi hakemlerce verilen kararların kısmen bozulması halinde bozma

kapsamı dışında kalan hususların da usuli kazanılmış hak oluşturacağı ve hakemlerce bozma kapsamında sınırlı olarak karar verileceği 23.10.1972 gün, 2/12 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıyla kabul edilmiştir. Kazanılmış hak kurallarıyla ilgili istikrar kazanan bu uygulamanın hakem kararlarının iptali için açılan davalarda da tatbik edileceği kabul edilmektedir denilerek bu hususun altı çizilmiştir.

Yargıtay tarafından yapılacak temyiz incelemesi, Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesinde yer alan iptal sebepleriyle sınırlı olarak yapılacaktır. Uluslararası Tahkim Kanununun 15. maddesinde sayılan iptal sebepleri dışında Yargıtay tarafından temyiz sebebi kabul edilmez. Yine Uluslararası Ticari Tahkim kurumunun seçilmesindeki amaç olan devlet mahkemelerinin uzun yargılama sürelerinden kaçmak maksadıyla yasa temyiz incelemesinin öncelikle ve ivedilikle karara bağlanması gerektiği hususu düzenlenmiştir.



## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

#### SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Çalışmanın ilk bölümünde uluslararası ticarete uyuşmazlık kaynaklarından bahsedilmiştir. İkinci bölümde genel olarak uluslararası ticarete uyuşmazlıkların mahkeme dışı alternatif çözüm yollarına ve özel olarak da uluslararası tahkim yöntemine değinilmiştir. Üçüncü bölümde ise Türkiye’de uluslararası tahkim mevzuatına ve uygulamasına yer verilmiştir.

Pek çok belirsizlik içeren, karmaşık olan ve hızla gelişen uluslararası ticaret sektöründe birçok anlaşmazlıkların yaşanması da kaçınılmazdır. Bunlara ilaveten ülke koşulları sözleşme ilişkilerinin nasıl olacağını belirlemektedir. Uluslararası ticaret sözleşmeleri, hem hukuk hem de ticaret alanlarını ilgilendiren konulardır. Dış ticaret yapan firmaların personelinin sözleşmenin hazırlanması aşamasında ve sözleşme imzalandıktan sonra ortaya çıkan bir uyuşmazlıkta hangi haklara sahip olduklarını, sorunu ne şekilde çözebileceklerini bilmelerinin önemi büyüktür.

Uluslararası ticaret sözleşmelerinden doğabilecek uyuşmazlıkların çözümünde iki yol mevcuttur. Bunlardan birincisi, müzakere aşamasında olabilecek tüm sorunların ne şekilde çözüleceğinin yönteminin sözleşmede öngörülmesidir. Diğeri ise, çözümü sözleşmeye konulmamış sorunun ne şekilde çözüleceğinin taraflarca sonradan belirlenmesidir. Bu tür anlaşmazlıkların çözüm yolu olarak ilgili ülkenin hukukunun geçerli olması, çoğu zaman anlaşmazlığın daha büyük boyutlara taşınmasına neden olabilmektedir. Bu nedenle bu tür uyuşmazlıkların çözümlenmesinde genel olarak uluslararası tahkim yöntemi tercih edilmektedir. Uluslararası tahkim yolu dışında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin başlıcaları olarak;

- Müzakere,
- Arabuluculuk,
- Uzlaştırma,
- Teknik bilirkişilik,
- Ön hakemlik,
- Tarafsız üçüncü kişilerin sözleşmeye müdahalesi yöntemleri tercih edilebilir.

Uyuşmazlık halinde, uyuşmazlığı mahkemeye götürmek yerine yukarıda bahsedilen alternatif çözüm yollarının tercih edilmesi, uluslararası ticaret yapan firmalar için;

- Yargılama sürecinin daha hızlı olması nedeniyle zamandan tasarruf,
- Masraftan tasarruf,
- Tarafların kendini daha iyi ifade etme imkanı bulması,
- Uyuşmazlığa uygulanacak maddi hukuk ve usul hukuku kurallarını seçebilmek de dahil olmak üzere kontrolün taraflarda olması,
- Yargı organlarından daha geniş bir karar yelpazesine sahip olması ve iki tarafı olabildiğince tatmine yönelik olması,

- Tarafların ticari sırları bakımından gizliliğin korunabilmesi gibi yararlar sağlayabilmektedir.

Türk Hukukunda uzun zamandır tahkim kurumu bakımından gerekli olan düzenlemeler mevcuttur ve ulusal (iç) Tahkim Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ilgili maddelerinde düzenlenmektedir. Bu hükümler Türkiye’de gerçekleştirilecek hakem yargılamalarına ilişkin tahkime elverişlilik, tahkim usulü, hakemlerin seçimi, hakem kararının verilmesi, hakem kararlarının temyizi gibi izlenecek prosedürü düzenlemektedir. Son yıllarda yatırım tahkiminde önemli bir artış olmuştur. Washington Sözleşmesi tarafından sağlanan bu yatırım tahkimlerinin çoğunluğu, ICSID özel tahkim rejimi altında yürütülmektedir.

Türk Hukukunda uluslararası ticarî tahkimle ilgili ilk (ve kapsamlı) düzenleme ise 21.06.2001 tarihli ve 4686 sayılı “Milletlerarası Tahkim Kanunu” ile yapılmıştır. Bu Kanunda uluslararası ticarî tahkimi tam anlamıyla düzenlenmemiş, bazı boşluklar bırakılmıştır. Ancak bu kanunla yapılan düzenlemeler, uluslararası ticarî tahkim uygulaması ile ilgili dünya çapında uygulanan önemli yenilikleri de beraberinde getirmiştir. Bu sonuç ise, ileride yapılacak ilave düzenlemelerle, Türk hukukunda ticarî tahkimin yaygınlaştırılması için cesaret verici adımların atılmasına imkan sağlaması bakımından son derece önemlidir. UNCTAD verilerine göre Türkiye’nin bölgesindeki yatırımların genel yüzdesine bakıldığı zaman Türkiye’nin doğrudan sermaye girişimlerinde hala gelişmekte olan bir ekonomiye sahip olduğu görülmektedir. Bu sebeple ülkemizde ticarî tahkimin özendirilmesi, ülkemize yabancı sermaye yatırımlarını çekmek açısından elzemdir.

### Öneriler

Tahkim yöntemi sonucunda verilen hakem kararlarının, uyuşmazlığı çözüme bakımından en az mahkeme kararları kadar kesin, bağlayıcı ve mahkeme yargılamasından daha hızlı, daha ekonomik oldukları konusunda kamu spotları da dahil çeşitli tanıtım yöntemleri ile kamuoyumuz bilgilendirilmelidir.

Daha önce yürürlüğe konulan zorunlu arabuluculuk düzenlemesine benzer biçimde yapılacak bir mevzuat değişikliğiyle belirli uyuşmazlıkların mahkeme yerine zorunlu tahkim yöntemiyle çözümlenmesi mecburiyeti getirilmelidir.

İstanbul Tahkim Merkezi gibi ihtisaslaşmış kurumsal tahkim merkezleri Türkiye genelinde başka illerimizde de yaygınlaştırılmalıdır.

Tahkim dersine, Hukuk Fakültelerinin müfredatında en azından seçimlik bir ders olarak yer verilmelidir.

Tahkim hakemliğinin mesleki normları ve standartları belirlenmeli ve avukatlık, arabuluculuk mesleklerine benzer biçimde bir meslek kuruluşu bünyesinde örgütlenmesi teşvik edilmelidir. Böylece mahkemelerin iş yükü şimdikiye nazaran daha az olacaktır ve yargı hızlanacaktır.

Uluslararası tahkimin, devlet mahkemelerine karşı en önemli alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olduğunu ortaya koyan bu çalışmamın, bundan sonra bu konuda yapılacak diğer akademik araştırmalara da ışık tutmak gibi bir katkı sağlayacağı kanaatindeyim.

## KAYNAKÇA

- Akıncı, Z., *Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi*, Ankara, 1994
- Akıncı, Z., *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 73, İzmir-1996.
- Akıncı, Z., *Milletlerarası Tahkim*, Seçkin, Ankara, 2.Baskı, 2007.
- Alibaba, A., *Milletlerarası Unsurlu Sözleşmelerde Hukuk Seçimi ve Sınırlandırılması*, Ankara, 2005.
- Aydemir, E., *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.
- Ayli, A., *İNŞAAT BÜTÜN RİSKLER SİGORTASINDA RİZİKO*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.
- Azizov, H., T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medeni Hukuk) Anabilim Dalı *Uluslararası Ticari Tahkim*, Yüksek Lisans Tezi Ankara – 2004
- Bayraktutan, Y., *Global Ekonomide Bütünleşme Trendleri Bölgeselleşme ve Küreselleşme*, Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, 2. Baskı, 2004
- Bedjaoui, M., "The Arbitrator: One Man-Three Roles: Some Independent Comments on the Ethical and Legal Obligations of an Arbitrator" *Journal Of International Arbitration*, March 1998, s: 7-20.
- Berksoy, T., *Az Gelişmiş Ülkelerde İhracata Yönelik Sanayileşme*, Belge Yayınları, İstanbul, 1982
- Bican B., *Milletlerarası Ticaret Odası Tahkimi*, Görev Belgesi ve Usulü KOSBED, 2015, 29: 1 – 21
- Birsel, M., *Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?*, Taslaklar-Bildiriler-Tartışmalar, C.II, Ankara, 1999.
- Boratav, K., *Türkiye İktisat Tarihi*, İmge Kitapevi, Ankara Çarıklı, Emin, (1983), Gelişmiş Ülkelerde Ve Türkiye’de Sanayileşme Politikaları. Turhan Kitapevi, Ankara, 2006
- Böckstiegel, Karl-Heinz, *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*, Wolters Kluwer, 2007
- Bulur, A., *Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Arabuluculuk Yöntemi* Ankara Barosu Dergisi, sayı 4, 2007

Dayınlarlı, K., *Milli-Milletlerarası Kamu Düzeni Tahkime Etkileri ve Sonuçları*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 2.Baskı 2011.

Dayınlarlı, K., *Uncitral Kurallarına Göre Uzlaşma ve Tahkim*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 3.Baskı 2012.

Demircan, H., *Uncitral Tahkim Kuralları ile Milletlerarası tahkim Kanunu hükümleri çerçevesinde Ad hoc tahkim*, Yüksek Lisan Tezi, Ankara, 2005.

DPT., *Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı*, Ankara: Küreselleşme Özel İhtisas Komisyonu Raporu

Ehle B. D., Arbitration as a Disputes Resolution Mechanism in Mergers and Acquisitions, *Comparative Law Yearbook of International Business* 287. 2005

Ekşi, N., *Uluslararası Ticaret Hukuku*, İstanbul 2006

Ekşi, N., *4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu'na İlişkin Yargıtay Kararları*, İstanbul, 2009.

Emek, U., *Uluslararası Ticarete Tahkim Prosedürü, İktisadi Sektörler Ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü Hukuki Tedbirler Ve Kurumsal Düzenlemeler Dairesi Başkanlığı*, Haziran 1999

Eren, F., *Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri, İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici – İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer*, (Ankara, 18-29 Mart 1996), 3.Tıpkı Basım, s. 45-58..

Erişen, M., *Alt Müteahhitlik Sözleşmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

Ertekin, E. / Karataş, İ., *Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfiz Tanınması*, Ankara, 1997.

Erten, M.A., *Borçlar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında KHK Açısından Türk Hukukunda Yapıların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (T. İş Bankası A.Ş Vakfı), 2000/XII.

Erten, M.A., *Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina ve İnşa eseri sahiplerinin Sorumluluğu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Türkiye İş Bankası Vakfı, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2000.

Fox EM., Antitrust, economic development and poverty: The other path. In: Qaqaya H and Lipimile G, eds., *The Effects of Anti-competitive Business Practices on Developing Countries and Their Development Prospects*. United Nations, New York and Geneva: 179–206. 2008.

Gökyayla, E., *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009.

- Göntülal, İ., *Soru ve Cevaplı Yapı İşleri Uygulaması*, Adım Yayıncılık, Ankara 1991, 3. Baskı.
- Gündüz, A., *Milletlerarası Hukuk (Temel Belgeler- Örnek Kararlar)*, İstanbul 2000
- Gündüz, A., *Hukuk ve Meşruluk*, İstanbul 1998
- Hacıbekiroğlu, E., *Milletlerarası Tahkim Hukukunda Deliller ve Delillerin Değerlendirilmesi*, İstanbul 2012
- ICTSD., *Practical Considerations in Managing Trade Disputes*, Information Note. December 2012
- Işıқтаç, Y., *Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme*, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2007.
- İnal, H.T., *Borca Aykırılık ve Sonuçları*, Papatya Yayıncılık, İstanbul, 2. Basım, 2009.
- Jacob Viner, *The Customs Union Issue*, Londra, Stevens & Sons Ltd, 1950.
- Kaira, T., *The role of competition law and policy in alleviating poverty – The case of Zambia*. In: Qaqaya H and Lipimile G, eds., *The Effects of Anti-competitive Business Practices on Developing Countries and Their Development Prospects*. United Nations, New York and Geneva: 133–178. 2008.
- Kalpsüz, T., *Türkiye’de Milletlerarası Tahkim*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (T. İş Bankası A.Ş Vakfı), Sözkese Matbaası, Ankara, 2007.
- Kalpsüz, T., *Adalet Bakanlığı Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısında İç Tahkim*, (m411-448) Paneli, Ankara, 2007.
- Kalpsüz, T., *Türkiye’de Milletlerarası Tahkim*, Ankara, 2010.
- Kalpsüz, T., *Hakem Kararlarının Milliyeti*, Ankara, 1978.
- Kalpsüz, T., *Hakemlerin Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, Milletlerarası Tahkim Semineri, Ankara, 2008.
- Kaplan, İ., *Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi*, Seçkin, 2. Baskı, Ankara, 2007.
- Kaplan, İ., “*İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları*”, *İnşaat Sözleşmeleri: Yönetici – İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer*, (Ankara, 18-29 Mart 1996), 3. Tıpkı Basım, s. 105-171.
- Kaplan, Y., *Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırılık*, Ankara, 2002.
- Kar, M./ Arıkan, H., *Avrupa Birliği Ortak Politikaları ve Türkiye*, Beta Yayınları, İstanbul, 2003.

- Karabulut Pekgüçlü, G., *Türk Özel Hukukunda Yap-İşlet-Devret (YİD) Sözleşmesi*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (T. İş Bankası A.Ş Vakfı), Ankara, 2007.
- Karadeniz Çelebican, Ö., *Roma Hukuku*, Ankara 2000
- Karataş, İ., *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, Adalet Yayınevi, 2.Baskı Ankara, 2009.
- Karluk, R., *Türkiye Ekonomisi Yapısal Ve Sosyal Değişim*, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş, İstanbul. 1996.
- Kekeç, E.K., *Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- Kızılot, Ş., *İnşaat Muhasebesi Vergilendirilmesi Mevzuatı ve Asgari İşçilik*, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2010.
- Konuralp, H., *Medeni Usul Hukuku*, Anadolu Üniversitesi Yayını. 2006.
- Köksal, T., *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri İş Ortaklığı Sözleşmeleri ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.
- Köksal, T., *Küresel İnşaat Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.
- Köksal, T., *Model Sözleşme Örnekleri İle Uluslararası İnşaat Hukuku*, Adalet, Ankara, 2011.
- Köksal, T., *International Construction Contracts and Dispute Resolution*, Lambert Academic Publishing, Germany, 2012.
- Köksal, T., *Uluslararası Ticaret Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- Köksal, T., *International Construction Law*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Kuru, B./Arslan, R./Yılmaz, E., *Medeni Usul Hukuku*, Ankara, 2004.
- Lando O/ CISG and Its Followers, A Proposal to Adopt Some International Principles of Contract Law, 2005 The American Journal of Comparative Law.
- Levenstein M./ Suslow V., *Private international cartels and their effect on developing countries*, Background paper for the World Development Report 2001, World Bank. 2001.
- UNCTAD, *The World of Investment Promotion at a Glance: A Survey of Investment Promotion Practices*, 2015.
- Narin, M., *Büyüyen Çin Ekonomisinde Artan Enerji Talebi Ve Dünya Enerji Piyasasına Etkileri*, 2006.
- Nomer, E. /Ekşi, N./Öztekin Gelgel, G., *Milletlerarası Tahkim*, Beta Basım A.Ş, İstanbul, 2.Bası-Haziran, 2003.

- Nomer, E. /Ekşi, N./Öztekin Gelgel, G., *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, Cilt I, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 3.Bası-Haziran, 2008.
- Nomer, E. /Ekşi, N./Öztekin Gelgel, G., *Milletlerarası Tahkime İlişkin Mevzuat ve Antlaşmalar* Cilt II, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 1. Bası- Haziran, 2008.
- Öcal, M.E., *Yapı Projelerinin Yönetiminde Proje+Teknik Şartname + Sözleşme Teknik* Yayınevi, Ankara, 2010.
- Öz, T., *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, Yamaner Yayıncılık, İstanbul, 2006.
- Özbek, M., *İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller*. TBB Dergisi, sayı 56. 2005.
- Özekes, M., *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku*, Ankara, 2011.
- Özel, S., *Milletlerarası Ticari Tahkimde Kanunlar İhtilaflı Meseleleri*, İstanbul 2008
- Özsunay E., Elver Candaner, N./ Özsunay M.R., *Uluslararası Ticari Uyuşmazlıklarda Kurumsal Tahkimin Güncel Sorunları*, ITO Yayını, İstanbul 2004.
- Pekcanitez, H., *Medeni Yargıda Adil Yargılanma*, Ankara, 1997.
- Pekcanitez, H./Atalay, O./Şanlı, C., *Uluslararası Ticari Akılların Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, İstanbul, 2002.
- Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M., *Medeni Usul Hukuku*, Ankara 2011
- Pellonaa, M./Caron, D.D., *The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied*, Helsinki 1994.
- Polat, M., *Milletlerarası Usul Hukukunda Arabuluculuk*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.
- Sadrolaşrafi, H.A., "Türk Milletlerarası Tahkim Kanunu'na İlişkin Düzenlemeler ile Uygulamalar Hakkındaki Görüşler", Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt 9, Sayı 1, İzmir, 2007, s.45-63.
- Sandrock, O., *The Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories: An Enigma Still Unresolved*, in Th. Baums, K. J. Hopt & N. Horn(Eds.), *Corporations, Capital Markets and Business in the Law*, Liber Amicorum Richard M. Buxbaum 462-463(2000).
- Seyidoğlu, H., *Uluslararası Finans*, Güzem Can Yayınları, İstanbul, 2003.
- Seyidoğlu, H., *Uluslararası İktisat Teori Politika Ve Uygulama*, Güzem Can Yayınları, İstanbul, 2003 .

- Sunguroglu, K., *Yapı İşletmesi Şantiye Tekniği Maliyet Hesapları*, Bilim Yayınları, Eylül, 1996.
- Sur, M., *Uluslararası Hukukun Esasları*, İstanbul 2006
- Şanlı, C., *Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk*, Ankara, 1986.
- Şanlı, C., *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Beta Basım A.Ş, İstanbul, 3.Bası-Haziran, 2005.
- Şanlı, C., *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, İstanbul, 2011.
- Şanlı, C., *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*. İstanbul: Beta Basım. 2013.
- Şimşek, A./Altun, M., *Hakediş Güncel Sorunlar ve Çözümleri*, Teknik Yayınevi, Ankara, 2000.
- Şimşek, E., "Devlet İhale Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri", Yönetici – İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, (Ankara, 18-29 Mart 1996), 3. Tıpkı Basım, s. 173-216.
- Şimşek, N./Seymen, D./Utkulu, U., "Turkey's Competitiveness in the EU Market: A Comparison of Different Trade Measures", *European Trade Study Group (ETSG) 9th Annual Conference 2007, 13-15 Eylül 2007 Atina*.
- Şit, B., *Kurumsal Tahkim ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi*, Ankara, 2005.
- Tanrıbilir F.B/Şit B., *Milletlerarası Tahkim Müessesesi ve Yeni Milletlerarası Tahkim Kanunu*, 22 MHB 2002/2.
- Tanrıver, S., *Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye 'de Tenfizi Bağlamında Kamu Düzeninin Etkisi*, Ankara, 1998.
- Tanrıver, S., *Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk*, TBB Dergisi, sayı 64. 2006.
- Taşkın, A., *Hakem Mahkemesinin Kendi Yetkisi Hakkında Hüküm Vermesi*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara, 1999.
- Taşkın, A., *Hakem Sözleşmesi*, Turhan Kitapevi, Ankara, 2. Bası, 2005.
- Telli, S., *Devletler Hukuku Açısından Uluslararası Ticaret ve Kurumsallaşması*, Banka Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara 1991, s. : 3
- Tosun, N. Z., *Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kuralları Uyarınca Görev Belgesi*, Ankara 2009



- Töre, N., *Fidic Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 2011.
- Tuncay, A., *Türk Hukuk Sisteminde Tahkim Mevzuatı*, Arbitration Rules in Turkish Legal System (Turkish Supreme Court, Turkey), International Conference On Eurasian Economies 2013
- Turhan, T./Bayraktaroğlu, G./Simen, S./Erten, R., *Ticari Tahkimi Düzenleyen Temel Metinler*, Ankara, 2002.
- Utkulu, U., *Türkiye 'nin Dış Ticareti ve Değişen Mukayeseli Üstünlükler*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, No: 09.1600.0000.000 / DK.05.055.389, İzmir. 2005.
- Utkulu, U./ Seymen, D., "Revealed Comparative Advantage and Competitiveness: Evidence for Turkey vis-a-vis the EU/15", *European Trade Study Group 6<sup>th</sup> Annual Conference, ETSG 2004*, Nottingham, September, 2004.
- Uyanık, N., *İnşaat İşlerinde Sözleşme Yönetimi*, Beta Yayınevi, İstanbul, Haziran, 2004.
- Uyar, S., "Ekonomik Bütünleşmeler Ve Gümrük Birliği Teorisi", *Dış Ticaret Dergisi*, Sayı:19, Ankara. 2000.
- Üçok, Ç./Mumcu, A./Bozkurt, G., *Türk Hukuk Tarihi*, Ankara 1999,
- Üstündağ, S., *Medeni Yargılama Hukuku*, İstanbul, 2000.
- Waters, M., *Globalization*, New York: Routledge, 1996.
- Yeşilirmak, A., *Türkiye 'de Ticari Hayatın ve Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Nisan, 2011.
- Yılmaz, H *Uluslararası Tahkim Örgütlenmeleri*, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 2, 2004.

## İNTERNET KAYNAKLARI

- URL 1: WTO 2014 [https://www.wto.org/english/res\\_e/booksp\\_e/anrep/anrep14\\_e.pdf](https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep/anrep14_e.pdf)  
Erişim tarihi: 18.12.18
- URL 2: UNCTAD 2015, [http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2015\\_en.pdf](http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2015_en.pdf) Erişim Tarihi: 21.11.2018
- URL 3 :<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/au/Documents/risk/deloitte-au-risk-conflicts-interest-register-121114.pdf>, 2014 Erişim tarihi: 18.12.18
- URL 4: <http://www.corpus.com.tr/> Erişim Tarihi: 18.12.18
- URL 5: EIA(2006), Energy Information Administration, China Country Analysis Brief, Ağustos 2006, <http://www.eia.doe.gov/emeu/cabs/China/Full.html>Erişim tarihi: 27.11.2018
- URL 6:<http://www.journals.istanbul.edu.tr/> Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinden Arabuluculuğun Hukuksal Düzenlemelerdeki Yeri -Araş. Gör. Gizem Ersen Perçin Erişim Tarihi: 14.01.19
- URL 7: Rosenthal, 2001 <http://www.colossiensi.ch/site/images/arbitration-in-the-settlement-of-international-trade-disputes.pdf> Erişim tarihi: 26.01.2019
- URL 8:<https://www.gsghukuk.com/> Dava Yolu ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Yöntemleri Arasındaki Ayrımın Genel Bir Bakış Avukat Nilgün Serdar Şimşek Avukat Kerim Bölten Erişim Tarihi: 14.01.19
- URL 9: Keskin ve Dulupçu, <http://dep.manas.edu.kg/img/files/24/6.GirisimcilikKongresi.pdf> Tarihi: 23.03.2019
- URL 10: Balcı Muharrem, [http://www.muhamrembalci.com/yayinlarx.php?dosya\\_adi=37&kategori=kitaplar](http://www.muhamrembalci.com/yayinlarx.php?dosya_adi=37&kategori=kitaplar), 2014, Erişim tarihi: 12.05.2019
- URL 11: Bilgehan Yeşilova, Milletlerarası Tahkimin Hukuki Niteliği Üzerine Düşünceler Ve Güncel Gelişmeler, <http://tbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-76-421>, Erişim Tarihi: 12.05.2018.
- URL 12: Bulur Alper, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Ve Uzlaştırma <http://web.e-baro.web.tr/uploads/81/FTHGNYDN/UZLASMA.pdf> Erişim Tarihi: 12.05.2019
- URL 13: Çakır Görkem, [http://www.goksusafisik.av.tr/Articleletter/2016\\_Winter/GSI\\_Articleletter\\_2016Winter\\_Article6.pdf](http://www.goksusafisik.av.tr/Articleletter/2016_Winter/GSI_Articleletter_2016Winter_Article6.pdf) Erişim : 10.04.2019
- URL 14:Gökçen Turan, uluslararası yatırım uyuşmazlıklarında tahkim <http://www.spk.gov.tr/> Erişim Tarihi: 13.01.19

- URL 15: Hakan Akın, Dış Ticaret 2012  
[http://www.fto.org.tr/DB\\_Image/29/72/Di%C5%9F\\_Ticaret\\_-ihracat\\_2012.pdf](http://www.fto.org.tr/DB_Image/29/72/Di%C5%9F_Ticaret_-ihracat_2012.pdf)  
Erişim: 12.05.2019
- URL 16: Saraç Osman, Milletlerarası Tahkim ve Uluslararası Yatırımlar  
[http://dergiler.sgb.gov.tr/calismalar/maliye\\_dergisi/yayinlar/md/md140/Milletlerarasisi%20Tahkim%20%20O.%20Sarac.pdf](http://dergiler.sgb.gov.tr/calismalar/maliye_dergisi/yayinlar/md/md140/Milletlerarasisi%20Tahkim%20%20O.%20Sarac.pdf)Erişim Tarihi: 12.05.2019
- URL 17: Soğuk, Handan. 2004, Gümrük Birliği'nin Türkiye Ekonomisi Üzerine Etkileri,  
<http://www.iky.org.tr/arastirmalar/degerlendirmeler/gumruk-birligi.htm> Erişim tarihi: 09.04 2019
- URL 18: United Nations System Task Team on the Post-2015 United Nations Development Agenda, 2012,Erişim Tarihi: 16.05.2019  
[http://www.un.org/en/development/desa/policy/untaskteam\\_undf/untt\\_report.pdf](http://www.un.org/en/development/desa/policy/untaskteam_undf/untt_report.pdf)
- URL 19: WHO Post-2015 [www.who.int/tb/post2015\\_TBstrategy.pdf](http://www.who.int/tb/post2015_TBstrategy.pdf) Erişim Tarihi: 20.05.2019
- URL 20: <http://www.iccwbo.org/policy/id3237/index.html>Erişim Tarihi:23.06.2019
- URL 21: TÜİK, Dış Ticaret İstatistikleri, [www.tuik.gov.tr](http://www.tuik.gov.tr), Erişim Tarihi:28.04.2019.

## ULUSLARARASI ANLAŞMALAR, SÖZLEŞMELER, MODEL KURALLAR

- Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law (Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonu Tahkim Kuralları/UNCITRAL Tahkim Kuralları)
- Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer (Ankara,18-29 Mart 1996), Türkiye İş Bankası Vakfı, 3. Tıpkı Basım, Ankara, 1996.
- Convention on the Recognition and Enforcement of the Foreign Arbitral Awards, New York, 1958 (1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi)
- European Convention on International Commercial Arbitration, Geneva, 1961 (Milletlerarası Ticari Tahkim Hakkında 21 Nisan 1961 tarihli Avrupa - Cenevre- Sözleşmesi),
- General Act for the Pacific Settlement of International Disputes of 1928 (1928 Genel Tahkim Sözleşmesi),
- International Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States (Devletler ile Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkındaki Sözleşme/ICSID Konvansiyonu),
- Multilateral Agreement on Investment (Yatırımlar Hakkında Çok Taraflı Anlaşma /MAI),
- Regulation on the Procedure of the International Conciliation (Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün Uluslararası Uzlaştırma Prosedürleri Hakkındaki Yönetmeliği),
- Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce (Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Kuralları / ICC Tahkim Kuralları),
- The 1899 Hague Convention for the Pacific Settlement of International Disputes / La Haye Sözleşmesi,
- The 1907 Hague Convention for the Pacific Settlement of International Disputes / 1907 La Haye Sözleşmesi,
- The Permanent Court of Arbitration Optional Rules for Arbitrating Disputes between Two States, 1992 (1992 tarihli İki Devlet Arasındaki Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü için Seçimlik Kurallar),

- The Permanent Court of Arbitration Optional Rules for Arbitrating Disputes between Two Parties of Which Only One is A State, 1993 (1993 tarihli Taraflardan Sadece Biri Devlet Olan İki Taraf Arasındaki Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü için Seçimlik Kurallar),
- The Permanent Court of Arbitration Optional Rules for Arbitration between International Organizations and Private Parties, 1996 (1996 tarihli Uluslararası Örgütler ile Özel Kişi ve Kuruluşlar Arasındaki Tahkim için Seçimlik Kurallar),
- UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin UNCITRAL Model Kanunu),
- Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes of World Trade Organization (Uyuşmazlıkların Çözümüne Dair Usul ve Kurallar Hakkında Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması),
- United Nations Model Rules on Arbitral Procedure, 1958 (1958 tarihli Birleşmiş Milletler'in Tahkim Usulüne İlişkin Model Kuralları),
- ICC Uluslararası Tahkim Divanı Statüsü,
- ICC Uluslararası Tahkim Divanı İç İşlem Tüzüğü,
- ICC Tahkim Tüzüğü,
- 20.5.1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun,
- 21.06.2001 tarihli ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu,
- Conciliation Rules of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL Uzlaştırma Kuralları),
- UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985), (Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Model Kanun),
- UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002), (Milletlerarası Ticari Uzlaşmaya İlişkin Model Kanun),
- Principles of International Commercial Contracts (Rome, 2004), (Milletlerarası Ticari Sözleşmelere İlişkin İlkeler),
- Principles of European Contract Law, 2004 (Avrupa Sözleşme Hukuku İlkeleri, 2004)

## ÖZGEÇMİŞ

### Kişisel Bilgiler

Soyadı, adı : Evren TEKÇE  
Uyruğu : T.C.  
Doğum Tarihi (gün/ay/yıl) : 23 /07 /1978  
Doğum Yeri : Nizip  
Medeni hali : Bekar  
Adresi : Güven Evler Mah.1987 Sok. Ekol Apt. Yenişehir/MERSİN  
Telefon : 5364602929  
E-posta : evren\_tekce@mynet.com

Eğitim Derecesi	Eğitim Birimi	Mezuniyet yılı
Yüksek lisans	Toros Üniv. Sosyal Bil. Ens. Tezli YL.	.....
Lisans	Erciyes Üniversitesi, İ.İ.B.F. İşletme Bölümü	2004
Lise	Tevfik Sını Gür Lisesi	1998

### İşDeneyimi

Yıl	Çalıştığı Yer	Görev
2005 devam ediyor.	Alliance HealthCare Ecza deposu	Sorumlu Müdür

YabancıDil  
İngilizce

Yayınlar

İlgi Alanları  
Kitap okuma, Yüzme, Seyahat etmek



T.C.  
TOROS ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Sayı : 64046081-302.14/E.487  
Konu : Tez Başlığı Değişikliği

13/12/2019

**Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalı Başkanlığına**

Ana bilim dalınız yüksek lisans öğrencisinin tez başlığı değişikliği, aşağıdaki yönetim kurulumuzun 10.12.2019 tarih ve 27/216 sayılı kararı ile uygun görülmüştür.  
Bilgilerinizi ve gereğini rica ederim.

  
*e-imzalıdır*  
Prof. Dr. Köksal HAZIR  
Müdür

Enstitümüz Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalı Başkanlığının 09.12.2019 tarihli ve 58 sayılı Evren TEKÇE'nin tez başlığı değişikliği konulu yazısı görüşüldü.

Enstitümüz Uluslararası Ticaret ve Lojistik Ana Bilim Dalı, Uluslararası Ticaret ve Lojistik Tezli Yüksek Lisans Programı 189030801 numaralı öğrencisi Evren TEKÇE'nin, 05.12.2019 tarihinde yapılan tez savunma sınavında, tez başlığının savunma sınavı jüri üyelerinin önerisi üzerine "*Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolu Olarak Uluslararası Tahkim*" olarak değiştirilmesine, danışmanına duyurulmak üzere konunun Ana Bilim Dalı Başkanlığına ve adı geçen öğrencinin e-posta adresine bildirilmesine oy birliğiyle karar verildi.





T.C.  
TOROS ÜNİVERSİTESİ  
ENSTİTÜSÜ  
İNTİHAL PROGRAMI RAPORU

TOROS ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ULUSLAR ARASI TİCARET VE LOJİSTİK  
ANA BİLİM DALI BAŞKANLIĞINA

Tarih: 31/10/2019

Tez Başlığı: Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların

Alternatif Çözüm Yolu Olarak Uluslararası Tahkim

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın;

a) Giriş,

b) Ana bölümler ve

c) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 153 sayfalık kısmına ilişkin, 31/10/2019 tarihinde enstitü tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, dönem projemin benzerlik oranı % 24 'tür.

Uygulanan filtrelemeler: (Hangi filtreleme uygulandı ise ilgili kutucuk işaretlenmelidir.)



1- Kaynakça hariç

2- Alıntılar hariç

3- Benzer kelime sayısı 10 adet

yapıldığında en fazla %10,



1- Kaynakça hariç

2- Alıntılar dahil

3- Benzer kelime sayısı 10 adet

yapıldığında en fazla %30'u geçmemelidir.

Tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Yukarıda belirtilen başlıkta danışmanımınla birlikte tamamlamış olduğum tezimin fikir/araştırma sorusu, yöntem, bulgular ve tartışma kısımları özgün olup kısmen veya tamamen diğer çalışmalardan alınan kısımlar olduğu durumlarda kaynak belirtilmesine dikkat edilmiştir. Tezimin, tez yazım kurallarına uygun olarak ve intihal olmaksızın hazırladığımı taahhüt eder; intihal olması durumunda tez çalışmamın başarısız sayılacağını ve mezuniyetimin iptalini kabul ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Öğrencinin Adı Soyadı

: Evren TEKÇE

İmzası

: .....  
Tarih: 31/10/2019

Yukarıda kişisel ve tez bilgileri verilen öğrencimin belirtilen başlıkta birlikte tamamlamış olduğumuz dönem projesi Turnitin intihal yazılım programında kontrol edilmiş ve etik bir ihlale rastlanmamıştır. İntihal yazılım programının rapor çıktısı ektedir. Ayrıca tezin fikir/araştırma sorusu, yöntem, bulgular ve tartışma kısımları özgün olup kısmen veya tamamen diğer çalışmalardan alınan kısımlar olduğu durumlarda kaynak belirtilmesine dikkat edilmiştir.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Danışmanın Unvanı-Adı-Soyadı  
Doç.Dr.Tunay KÖKSAL

İmzası

: .....  
Tarih: 31/10/2019

Ek: İntihal yazılım programının rapor çıktısı (3 sayfa)



ULUSLARARASI TİCARİ  
UYUŞMAZLIKLARIN MAHKEME  
DIŞI ALTERNATİF ÇÖZÜM  
YOLU OLARAK  
ULUSLARARASI TAHKİM

*Yazar Evren Tekce*

---

**Gönderim Tarihi:** 31-Eki-2019 09:22AM (UTC+0300)

**Gönderim Numarası:** 1204118720

**Dosya adı:** EVREN TEKCE TEZ.docx (194.04K)

**Kelime sayısı:** 35712

**Karakter sayısı:** 265708

# ULUSLARARASI TİCARİ UYUŞMAZLIKLARIN MAHKEME DIŞI ALTERNATİF ÇÖZÜM YOLU OLARAK ULUSLARARASI TAHKİM

ORIJINALLIK RAPORU

%24

BENZERLİK ENDEKSİ

%24

İNTERNET  
KAYNAKLARI

%17

YAYINLAR

%12

ÖĞRENCİ ÖDEVLERİ

BİRİNCİL KAYNAKLAR

1

57-ozan-tabakasi-olustu  
İnternet Kaynağı

%14

2

www.scribd.com  
İnternet Kaynağı

%3

3

acikerisim.istanbul.edu.tr  
İnternet Kaynağı

%1

4

versav.org.tr  
İnternet Kaynağı

%1

5

acikarsiv.ankara.edu.tr  
İnternet Kaynağı

%1

6

www.hukukmarket.com  
İnternet Kaynağı

%1

7

www.turkhukuksitesi.com  
İnternet Kaynağı

%1

8

www.legalkitabevi.com  
İnternet Kaynağı

%1



Alıntılarını ıkart

Kapat

Eşleşmeleri ıkar

< %1

Bibliyografyayı ıkart

üzerinde