



Bu Proje, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütölmektedir.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Avukatlar ve Arabulucular için TAHKİM EL KİTABI



Türkiye'de Alternatif Uyuşmazlık
Çözüm Yollarının Geliştirilmesi Projesi



Tahkim El Kitabı, Türkiye’de Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Geliştirilmesi Ortak Projesi kapsamında hazırlanmış ve yayımlanmıştır. Proje Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütülmektedir. Adalet Bakanlığı, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM) ve Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü (HİGM) nihai yararlanıcısıdır. Adalet Bakanlığı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü bu projede lider kurumdur. Bu projenin sözleşme makamı, Merkezi Finans ve İhale Birimidir. Bu doküman Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyinin finansal yardımıyla oluşturulmuştur. Bu yayının içeriğinden sadece yazarlar sorumlu olup hiçbir şekilde Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyinin görüşlerini yansıtmamaktadır.

Tüm hakları saklıdır. Bu yayının hiçbir bölümü, İletişim Müdürlüğünden (F-67075 Strasbourg Cedex ya da publishing@coe.int) önceden yazılı izin alınmaksızın çevrilemez, fotokopi, kayıt ya da herhangi bir bilgi depolama ya da geri erişim sistemi dâhil olmak üzere, elektronik (CD-Rom, internet, vb.) ya da mekanik olarak, herhangi bir biçimde ya da araçla çoğaltılamaz ya da iletilemez.

Tasarım: Kurtuluş Karaşın

© Avrupa Konseyi, Ekim 2022, Ankara

Basım yeri: Altan Özyurt Matbaacılık
İvedik O.S.B Fora İş Merkezi, 1354. Cadde No:138 D:40,
06374 Yenimahalle/Ankara
Tel: 0 312 394 83 94 / Sertifika no: 40267



Tahkim El Kitabı’na kodu okutarak ulaşabilirsiniz.

Ayrıntılı bilgi için; 0(312) 414 81 80 / adb.adalet.gov.tr

Avukatlar ve
Arabulucular için

TAHKİM EL KİTABI

Türkiye'de Alternatif Uyuşmazlık Çözüm
Yollarının Geliştirilmesi Projesi

Projenin Adı	“Türkiye’de Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Geliştirilmesi Projesi”
Süre	36 ay (16 Aralık 2020-15 Aralık 2023)
Bütçe	4,000,000 €
Finansman	Bu proje, Avrupa Birliği (%90) ve Avrupa Konseyi (%10) tarafından ortaklaşa finanse edilmektedir.
Son Faydalanıcı	Adalet Bakanlığı, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM) & Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü (HİGM)
Lider Kurum	Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı – Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü
Sözleşme Makamı	Merkezi Finans ve İhale Birimi (MFİB)
Hedef Gruplar	2.250’den fazla yargı mensubu, ilk derece mahkemelerinin hâkim ve savcıları, mahkeme personeli, avukatlar, AUÇ uzmanları (arabulucular, uzlaştırmacılar ve hakemler), akademisyenler ile ayrıca, dezavantajlı grupların temsilcileri (kadınlar, gençler, savunmasız gruplar vb.)

Başlarken...

Bu el kitabı avukat ve arabuluculara tahkim ile ilgili kısa ve pratik bilgiler vermek amacıyla hazırlanmıştır.

El kitabında kronolojik olarak tahkim sürecinin nasıl ilerlediği görülebilir, her aşamadaki önemli kavram ve süreçler hakkında bilgi edinilebilir.

Bu el kitabında; tahkim ve tahkim türleri, tahkim yoluna başvurmanın yararları, tahkime elverişlilik, Med-Arb, hakem ve hakem seçimi, tahkim sözleşmesi, tahkim usulünde ücret ve masraflar, tahkimde dava açılması ve görülmesi usulü, tahkim yargılamasında uygulanacak hukuk, tahkimin sona ermesi, hakem kararlarına karşı kanun yolları ve tahkim usulünde verilen kararların icrası konularında temel bilgiler bulunmaktadır.

TAHKİM EL KİTABI
İÇİNDEKİLER

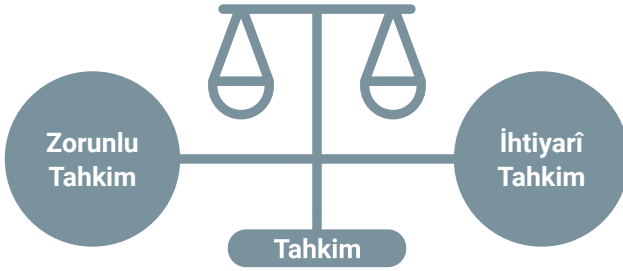
I	
II	
III	
IV	
V	
VI	
VII	
VIII	
IX	
X	
XI	
XII	
XIII	
XIV	
XV	
XVI	

Tahkim nedir? Tahkim türleri nelerdir?	6
Tahkime elverişli uyuşmazlıklar nelerdir? Arabuluculuğa elverişli olan uyuşmazlıklar tahkime elverişli midir?	10
Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamaması hâlinde tahkim yoluna başvurulabilir mi?	12
Tahkim yolunun avantajları nelerdir? Tahkim yolu çok mu pahalıdır? Tahkimde yargılama giderleri nelerdir?	13
Tahkim sözleşmesi nedir? Tahkim yoluna başvurmak için bir tahkim sözleşmesi bulunması şart mı?	15
Hakem kimdir? Tahkimde hakemler nasıl seçilir? Hakem ücreti nasıl hesaplanır?	18
Tahkimde dava ne zaman ve nasıl açılır?	21
Tahkim yargılaması sırasında genel mahkemelerin yardımına ihtiyaç duyulur mu?	22
Hakemler uyuşmazlığı hangi hukuk kurallarına göre çözer?	23
Tahkim yargılaması nasıl yürütülür? Tahkim yargılamasında taraflar iddia ve savunmalarını değiştirip genişletebilirler mi?	24
Tahkim yargılamasında geçici hukuki himaye tedbirlerine (ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespiti gibi) karar verilebilir mi?	25
Tahkim yargılamasında hangi deliller kullanılır?	27
Tahkim yargılamasının tamamlanması bir süreye tabi midir? Hakemler nasıl karar verir?	28
Tahkim yargılaması nasıl sona erer? Hakem kararları mahkeme kararları gibi tarafları koruyucu mudur?	29
Hakem kararlarına karşı kanun yoluna gidilebilir mi?	30
Hakem kararları nasıl icra edilir?	31

Tahkim nedir? Tahkim türleri nelerdir?

Her iki tarafın iradesine tabi işlerde uyuşmazlığın mahkemeler dışındaki kurum ve kişilerce yargısal yöntemler uygulanarak çözülmesine **tahkim** denir.

Taşınmazlar üzerindeki aynı haklardan kaynaklanan uyuşmazlıklar da tarafların tasarruf yetkisi içinde kalmakla birlikte bunlar tahkime elverişli değildir. Tahkim **zorunlu (mecburi) tahkim** ve **ihhtiyarî tahkim** olmak üzere iki şekilde karşımıza çıkmaktadır.



Bunlardan ilki **zorunlu tahkimdir**. Tahkim usulü esasen tarafların iradesine tabi işlemler için öngörölmüş olmakla birlikte, bazı hâllerde yasa gereği tahkim yoluna başvuru zorunludur. *Bu gibi hâllerde zorunlu tahkimden bahsedilir ve mahkemelerin zorunlu tahkim usulüne tabi bir davayı görme yetkisi yoktur. Bu davaların mutlaka tahkim usulüne göre görülüp sonuçlandırılması gerekir.* Zorunlu tahkim usulüne tabi uyuşmazlıklarda hakem mahkemesi ile devlet mahkemesi arasında bir görev ilişkisi bulunmaktadır.

dir. Bu hâlde tahkimde açılması gereken dava, mahkemede açılırsa mahkeme görevsizlik kararı verir. Zorunlu tahkime, 3533 sayılı Mecburi Tahkim Kanunu'na tabi uyuşmazlıklar (*bazı devlet kurumlarının birbirlerine karşı açacakları davalar*), 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu kapsamında yüksek hakem kuruluna başvuru, spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı tahkime başvurunun zorunlu olduğu hâller (AY m.59/3) örnek gösterilebilir.

İhtiyarî tahkim, tarafların tasarruf yetkileri dâhilindeki bir uyuşmazlığın çözümü için mahkeme yerine tahkim yoluna başvurmalarını ifade eder. Tahkim uygulamaları bakımından asıl olan tahkimin taraf iradesine dayanmasıdır. Bu bağlamda tahkim yolunda uyuşmazlığın çözülmesi ya herhangi bir tahkim kurumuna bağlı olmayan hakem veya hakem heyetlerince ya da belirli bir kurum ya da kuruluş tarafından organize edilen hakem ya da hakem heyetlerince çözülür. İhtiyarî tahkimde, hakem mahkemesinde açılması gereken bir dava için mahkemeye başvurulmuşsa, davalının ilk itirazda bulunmaması hâlinde dava mahkemede görülür.

Ad Hoc (Geçici) Tahkim

Kurumsal (Organize) Tahkim

Uyuşmazlığın bir tahkim kurumunca organize edilmeyen hakem ya da hakem kurullarınca çözüldüğü hâllerde **“ad hoc (geçici) tahkim”**den belirli bir kurum ya da kuruluş tarafından organize edilen hakem veya hakem kurullarınca çözülmesi hâlinde ise **“kurumsal (organize) tahkim”**den bahsedilir. Bu bağlamda, Milletlerarası Ticaret Odası (ICC), İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC),

Enerji Uyuşmazlıkları Tahkim Merkezi (EDAC), İstanbul Ticaret Odası Tahkim Merkezi (İTOTAM) tarafından organize edilen tahkim kurumsal (organize) tahkime örnek olarak verilebilir.

Kurumsal tahkimde taraflar, uyuşmazlık çıkınca, tahkim anlaşmasıyla belirlemiş oldukları kuruma başvururlar. Bu kurum, hakem seçimi, yazışmaların yapılması, duruşmalar için mekân sağlanması gibi pek çok konuda görev üstlenir.

İhtiyarî tahkime ilişkin olarak, hukuk yargılaması bağlamında Türkiye’de uygulanma imkânı olan iki önemli düzenleme bulunmaktadır. Bunlardan birisi **4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu**, diğeri ise **6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 407 ve devamı hükümleridir**. Milletlerarası Tahkim Kanunu bağlamında yabancılık unsuru taşımayan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıkların çözümünde (*taraf larca aksi öngörülmemişse*) **6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 407 ve devamında öngörölmüş olan tahkim usulü** uygulanır. Bu tahkim usulü ise **milli tahkim** olarak nitelendirilir.

Milletlerarası Tahkim Kanunu, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak kararlaştırıldığı uyuşmazlıkların çözümünde uygulanır (MTK m. 1/2). Bu Kanun hükümleri kapsamında uyuşmazlık çözümü ise **milletlerarası tahkim** olarak nitelendirilir.

Hem milli tahkim hem de milletlerarası tahkim yerel tahkimin bir türüdür. Bu bağlamda özellikle milletlerarası tahkim yabancı tahkim ile karıştırılmamalıdır. *Zira, yabancı tahkim başka ülke kanunlarına göre başvuru lan tahkim usulünü ifade eder.*

Bir uyuşmazlığın milli tahkim ve milletlerarası tahkimden hangisine tabi olduğu, o uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıyıp taşıması-

na göre belirlenir. Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 2'nci maddesine göre tahkim anlaşmasının taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması:

- Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin;
 - Tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hâllerde tahkim yerinden,
 - Asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyuşmazlık konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden, başka bir devlette bulunması,
- Tahkim anlaşmasının dayanağını 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,
- Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukukî ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirmesi, hâllerinden birisinin bulunması hâlinde **yabancılık unsuru** var kabul edilir.

II

Tahkime elverişli uyuşmazlıklar nelerdir? Arabuluculuğa elverişli olan uyuşmazlıklar tahkime elverişli midir?



İhtiyarî tahkim yoluna başvurabilmek için uyuşmazlığın tahkime elverişli olması gerekir. *Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan kaynaklanmaları nedeniyle tahkime konu edilemeyenler hariç olmak üzere çözümü her iki tarafın iradesine tabi uyuşmazlıklar tahkime elverişli kabul edilmektedir (HMK m. 408; MTK m.1/4).* Bireysel iş uyuşmazlıkları bakımından ise İş Kanunu'nda özel bir düzenlemeye yer verilmiştir (İşK m. 20). Buna göre, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile tahkime başvurulabilmektedir.

Bir uyuşmazlığın tahkime elverişli olabilmesi için şu iki koşulun birlikte bulunması gerekir:

- Uyuşmazlığın çözümünün her iki tarafın iradesine tabi olması (olumlu unsur),
- Taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin olmaması (olumsuz unsur).

Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri davalar, dava konusunun kamu düzenini ilgilendiriyor olması sebebiyle, tarafların sulh olamayacakları veya davalının davayı kabul edemeyeceği; mahkemenin kendiliğinden araştırma ilkesini uygulayacağı davalardır. Çekişmesiz yargı işleri tahkime elverişli değildir.

Arabuluculuğa elverişlilik (ihtiyarî arabuluculuk için) Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu adde 1’de düzenlenmiştir. Buna göre, *yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları arabuluculuğa elverişlidir.*

Bu çerçevede ihtiyarî arabuluculuğa elverişli olan uyuşmazlıklar prensip itibari ile ihtiyarî tahkime de elverişlidir.

III

Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamaması hâlinde tahkim yoluna başvurulabilir mi?

İhtiyarî arabuluculuğa elverişli olan uyuşmazlıklar prensip itibari ile ihtiyarî tahkime de elverişlidir. Tahkim yoluna başvurabilmek için taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesi olması gerekir. Arabuluculuk sürecinde anlaşamayan taraflar, bir tahkim sözleşmesi yapmak suretiyle bu uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesini sağlayabilirler. Ayrıca, taraflar arasında bir tahkim sözleşmesi yapılmamış olsa bile, taraflardan birisinin tahkime başvurması hâlinde diğer taraf esasa cevap süresi içerisinde itiraz etmezse yine uyuşmazlık tahkimde çözülür. Uyuşmazlığın arabuluculuk sürecinde çözülememesi hâlinde arabulucu da tarafları tahkime yönlendirebilir.

Arabuluculuğa elverişli olmakla birlikte arabuluculuk sürecinde çözülemeyen uyuşmazlıkların çözümünün bu şekilde tahkim yoluna taşınması **Med-Arb** olarak ifade edilir.

Ayrıca, taraflar mahkemeye başvurmuş olsalar dahi, yargılama sırasında tahkim yoluna başvurma konusunda anlaşılırsa, dava dosyası mahkemece ilgili hakem veya hakem kuruluna gönderilir (HMK m.412/5; MTK m.5/2).

IV

Tahkim yolunun avantajları nelerdir? Tahkim yolu çok mu pahalıdır? Tahkimde yargılama giderleri nelerdir?

Tahkimin devlet eliyle yürütülen yargılamaya nazaran bazı fayda ve avantajları bulunmaktadır.

Buna göre taraflar;

- Daha dostane bir şekilde yargılamaya katılma imkânı bulmaları,
- Hakemleri doğrudan seçme veya seçilmelerinde rol alarak, aralarındaki uyuşmazlığı çözecek kişiyi belirleyebilmeleri,
- Uyuşmazlığın çözümünde hem esasa hem de usule ilişkin hukuku belirleyebilmeleri,
- Yargılamanın aleni olmaması nedeniyle, gizliliğin, kişisel ve ticari sırların çok daha iyi korunabilmesi,
- Hakemlerin kural olarak sadece kendi uyuşmazlıklarının çözümüne odaklanması ve kanun yolu denetiminin sınırlı olması nedeniyle uyuşmazlığın hızlı çözülmesi,
- Dava konusunun değerinin yüksek olduğu uyuşmazlıklarda devlet yargısına nazaran daha az masraflı olabilmesi gibi nedenlerle tahkim yolunu tercih edebilmektedir.

Tahkimde yargılama giderleri

Tahkimdeki yargılama giderleri bizzat kanun koyucu tarafından belirlenmiştir (HMK m. 441; MTK m.16). Buna göre tahkimde yargılama giderlerini aşağıdaki kalemler oluşturur.

- Hakem ve hakem sekreteri ücreti,
- Hakemlerin seyahat giderleri ve yaptıkları diğer masraflar,
- Bilirkişilere ve yardımına başvuru diğer kişilere ödenen ücretler ile keşif giderleri,
- Tanıkların seyahat giderleri ve yaptıkları diğer masraflar,
- Davayı kazanan taraf (şayet vekil ile temsil edilmişse) lehine hükmedilen vekâlet ücreti,
- Mahkemelere yapılan başvurularda alınan harçlar,
- Tebligat giderleri.

Tahkim sözleşmesi nedir? Tahkim yoluna başvurmak için bir tahkim sözleşmesi bulunması şart mı?



Tahkim sözleşmesi, tarafların, sözleşme veya sözleşme dışı bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tamamının veya bir kısmının çözümünün hakem veya hakem kuruluna bırakılması hususunda yaptıkları anlaşmadır (HMK m.412/1; MTK m.4/1). Tahkim sözleşmesi ayrı bir sözleşme şeklinde yapılabileceği gibi, bir sözleşmenin içerisinde bir şart olarak da kararlaştırılabilir. Uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülebilmesi için tahkim sözleşmesinin geçerli olması gerekir (HMK m.412; MTK m.4/2-3).

Tahkim sözleşmesinin geçerli olabilmesi için;



Tahkim sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerekir

Tahkim sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması bir geçerlilik şartıdır. Yazılı şekil şartının yerine getirilmiş sayılması için, tahkim sözleşmesinin taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya taraflar arasında teati edilen mektup, telgraf, teleks, faks gibi bir iletişim araçlarına veya elektronik ortama geçirilmiş olması ya da dava dilekçesinde yazılı bir tahkim sözleşmesinin varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması yeterlidir. Asıl sözleşmenin bir parçası hâline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye gönderme yapılması hâlinde de tahkim sözleşmesi yapılmış sayılır.



Tahkim sözleşmesinde uyuşmazlık açıkça belirtilmiş olmalıdır

Tarafların aralarında yaptıkları sözleşme ile hangi uyuşmazlık ya da uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözüleceğini de kararlaştırmaları gerekir.



Tahkim sözleşmesi ancak tahkime elverişli konularda yapılabilir

Tahkim sözleşmesine konu edilecek uyuşmazlık HMK m.408, MTK m. 1/4, ve BM 33 ve 35 no'lu Genel Tavsiye Kararları kapsamında tahkime elverişli olmalıdır.



Tahkim sözleşmesinin geçerli olması için kayıtsız şartsız olması gerekir

Buna göre, uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesi konusundaki taraf iradesi sözleşmeden açık ve kesin bir şekilde anlaşılmalıdır. "Tahkim sözleşmesinin geçerli olabilmesi için tarafların tahkim iradelerinin şüpheye ve karışıklığa yer vermeyecek şekilde açık ve kesin olması gerekir. Uyuşmazlıkların öncelikli olarak hakemlerce, olmazsa mahkemelerce çözüme bağlanacağı kararlaştırılan tahkim sözleşmeleri veya şartları açık ve kesin tahkim iradesini içermediğinden geçerli sayılamaz" *Y 15 HD 12.12.2019 T ve 2824/5139 K.*

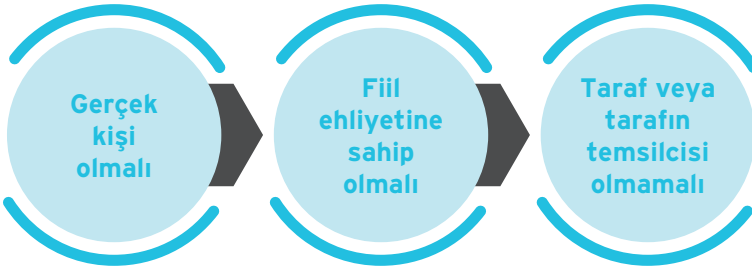


Tahkim sözleşmesi asıl sözleşmeden bağımsızdır

Tahkim sözleşmesi usuli bir sözleşmedir ve bu nedenle tahkim sözleşmesinin geçerliliği, bir şart olarak içinde yer aldığı veya uyuşmazlığa konu teşkil eden asıl sözleşmenin geçersizliğinden bağımsızdır.

VI

Hakem kimdir? Kimler hakem olabilir? Tahkim yolunda hakemler nasıl seçilir? Hakem ücreti nasıl hesaplanır?



Hakem, tahkim yargılamasında uyuşmazlığı çözecek olan gerçek kişidir (HMK m. 416/1-a; MTK m.5). Buna göre hakem;

- Gerçek kişi olmalı,
- Fiil ehliyetine sahip olmalı,
- Taraf veya tarafın temsilcisi olmamalıdır.

Tahkim bir yargılama faaliyeti olduğundan hakemler bağımsız ve tarafsız olmalıdır. Aksi hâlde reddedilebilirler. Bu nedenle hakemlerle taraflar arasında organik bir bağ bulunmamalıdır. Böyle bir bağın bulunması hâlinde hakem tarafları derhâl bilgilendirmelidir.

Taraflar, hakemin sayısını belirlemekte serbesttir (HMK m. 415; m 416; MTK m.5). Ancak bu sayı tek olmalıdır. Hakemlerin sayısı taraflarca kararlaştırılmamışsa üç hakem seçilir. Hakem sayısı birden fazla ise en az birinin kendi alanında en az 5 yıl kıdemli bir hukukçu olması zorunludur.

Taraflar, hakem veya hakemlerin seçim usulünü kararlaştırmakta serbesttir. Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa hakem seçiminde aşaşıdaki usul uygulanır (HMK m. 416/1; MTK m.5):

Tek hakem seçilecekse ve taraflar hakem seçiminde anlaşamazlarsa hakem, taraflardan birinin talebi üzerine mahkeme tarafından belirlenir.

Üçten fazla hakem seçilecekse, son hakemi seçecek olan hakemler yukarıdaki bentte belirtilen usule göre taraflarca eşit sayıda belirlenir.

Tarafların kurumsal tahkim yolunu tercih etmeleri hâlinde seçim ilgili kurumun tahkim divanı tarafından yapılır.

Üç hakem seçilecekse taraflardan her biri bir hakem seçer; bu şekilde seçilen iki hakem üçüncü hakemi belirler. Taraflardan biri, diğer tarafın hakem seçimine ilişkin talebinin kendisine ulaşmasından itibaren bir ay içinde hakemini seçmezse veya tarafların seçtiği iki hakem seilmelerinden sonraki bir ay içinde üçüncü hakemi belirlemezlerse, hakem mahkeme tarafından belirlenir.

Tahkim sözleşmesinde hakemin veya hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad ve soyadları belirtilmişse hakemin, hakem kurulunun ya da kurulun karar çoğunluğunu ortadan kaldıracak sayıda hakemin görevinin herhangi bir sebeple sona ermesi hâlinde, tahkim sona erer (HMK m. 421/3; MTK m.7/D-4).

Hakem ücreti nasıl belirlenir?

Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, hakemlerin ücreti; dava konusu alacağın miktarı, uyuşmazlığın niteliği ve tahkim yargılamasının süresi dikkate alınarak, hakem veya hakem kurulu ile taraflar arasında kararlaştırılır. Taraflar, hakem veya hakem kurulunun ücretini yerleşmiş kurallara veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak da belirleyebilirler (HMK m. 440; MTK m.16/A). Aksi hâlde, hakem veya hakem kurulunun ücreti, her yıl Adalet Bakanlığınca ilgili kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşleri alınarak hazırlanan ücret tarifesine göre belirlenir.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça başkanın ücreti, hakemlerden her birine ödenecek hakem ücretinin yüzde on fazlası olarak hesaplanır. Tarifeye göre hakem ücreti, tahkim yargılamasının sona ermesi ile hak edilir ve hakem ücretinin tayininde, hüküm verildiği tarihte yürürlükte bulunan tarife esas alınır.

VII

Tahkimde dava ne zaman ve nasıl açılır?

Taraflar tahkim yolunda davanın açılma zamanını serbestçe kararlaştırabilirler. Aksinin kararlaştırılmaması hâlinde dava açılma zamanı HMK m. 426/1 ve MTK m.10 hükümlerine göre belirlenir. Buna göre tahkimde dava;

- Hakemlerin seçimi için mahkemeye veya tarafların sözleşmesine göre hakem seçecek olan kişi, kurum veya kuruluşa başvurulduğu ve eğer sözleşmeye göre hakemlerin seçimi iki tarafa ait ise davacının hakemini seçip kendi hakemini seçmesini diğer tarafa bildirdiği tarihte,
- Sözleşmede hakem veya hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad ve soyadları belirtilmiş ise uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi talebinin karşı tarafça alındığı tarihte açılmış sayılır.
- Mahkemeden ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı almış olan taraf iki hafta (milletlerarası tahkimde otuz gün) içinde tahkim davasını açmak zorundadır.

Taraflarca kararlaştırılan veya hakem tarafından belirlenen süre içinde, davacı tahkim şartını veya sözleşmesiyle birlikte varsa esas sözleşme ile iddiasını dayandırdığı vakıaları ve talebini; davalı ise savunmasını ve dayandığı vakıaları dilekçeyle hakem veya hakem kuruluna sunar (HMK m. 428/1 MTK m.10/D). Taraflar dilekçelerine yazılı delillerini ekleyebilir ve ileride sunacakları delilleri gösterebilirler (HMK m. 428/2; MTK m.10/D).

VIII

Tahkim yargılaması sırasında genel mahkemelerin yardımına ihtiyaç duyulur mu?

Tahkim yargılamasında da bazı hâllerde mahkemelerin yardımına ihtiyaç duyulabilir. Genel mahkemelerin yardımına ihtiyaç duyulan hâller kanun koyucu tarafından açıkça düzenlenmiş olmalıdır. Kanun koyucunun mahkemeye başvuruyu zorunlu kıldığı hâller dışında, mahkemenin tahkim yargılamasına müdahalesi ancak kanunun açıkça izin verdiği hâllerde söz konusu olur (HMK m. 411; MTK m.3/2).

Tahkimi düzenleyen ilgili kanun hükümlerinde genel mahkemeye başvuruyu gerektiren hâllere; ihtiyati tedbir kararının icrası, tedbir talebi, delil tespiti, hakem seçimi, delillerin toplanması, dava bitiminde dosyanın mahkemeye tevdi edilmesi ve yargılamanın iadesi için mahkemeye başvurulması örnek olarak verilebilir.

IX

Hakemler uyuşmazlığı hangi hukuk kurallarına göre çözer?

Tahkim yargılamasında uygulanacak hukuku taraflar belirler. Bu durum hem uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk hem de yargılama usulüne uygulanacak hukuk için geçerlidir. Bu kapsamda taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama usulüne ilişkin kuralları serbestçe kararlaştırabilecekleri gibi, tahkim kurallarına yollama yaparak da belirleyebilirler. Bu şekilde yapılacak belirleme Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun tahkim kısmında öngörülen emredici düzenlemelere aykırı olmaz. Taraflar tahkimde uygulanacak yargılama usulünü kararlaştırmamışlarsa, hakem veya hakem kurulu tahkim yargılamasını, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun tahkim kısmında öngörülen hükümleri de gözeterek uygun bulduğu bir şekilde yürütür (HMK m. 424 MTK m. 8).

Tahkim yolunda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun tahkime ilişkin hükümleri dışındaki diğer hükümlerinin uygulanabilmesi için Kanun'un açıkça atıf yapmış olması gerekir.

Tahkim yargılaması nasıl yürütülür? Tahkim yargılamasında taraflar iddia ve savunmalarını değiştirip genişletebilirler mi?

Tahkim yargılaması uygulanması tespit edilen hukuk kuralına göre hakem veya hakem kurulu tarafından yürütülür. Bu kapsamda, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine yargılamanın uygun bir aşamasında duruşma yapabilir (HMK m. 429/1; MTK m. 11). Bu hâlde hakem veya hakem kurulu, delillerin ikamesi, sözlü beyanlarda bulunulması veya bilirkişiden açıklama istenmesi gibi sebeplerle duruşma yapılmasına karar verebileceği gibi; yargılamanın dosya üzerinden yürütülmesine de karar verebilir.

Ancak, hakem veya hakem kurulu, bu işlemin gecikerek yapılmış olduğunu veya diğer taraf için haksız bir şekilde büyük zorluk yarattığını dikkate alarak, iddianın veya savunmanın değiştirilip genişletilmesine izin vermeyebilir. Taraflar, iddia veya savunmalarını tahkim sözleşmesinin kapsamı dışına çıkacak şekilde değiştirip genişletemezler (HMK m. 428/3; MTK m.10/D-2).

Taraflar, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, tahkim yargılaması sırasında iddia veya savunmalarını değiştirip genişletebilirler.

Tahkim yargılamasında geçici hukuki himaye tedbirlerine (ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespiti gibi) karar verilebilir mi?

Tahkim yargılaması sırasında da geçici hukuki himaye tedbiri olarak, ihtiyati tedbire, ihtiyati hacze ve delil tespitine karar verilebilmektedir. Ancak, bu geçici hukuki himaye tedbirlerinden hangisine, kim tarafından ve ne zaman karar verilebileceği milli tahkim ile milletlerarası tahkim bakımından farklılık göstermektedir. Tahkim yargılaması bakımından ihtiyati tedbir ve delil tespitine ilişkin düzenlemeler milli tahkim bakımından Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 414; 426/2'de; milletlerarası tahkim bakımından ise ihtiyati tedbir ve ihtiyati hacze ilişkin olarak Milletlerarası Tahkim Kanunu madde 6; 10-A/2'de düzenlenmiştir.

Tahkim anlaşmasına tabi bir uyuşmazlık bakımından milli tahkimde hakem veya hakem kurulu geçici hukuki koruma olarak, ihtiyati tedbir ve delil tespitine karar verebilmektedir (HMK m.414). Diğer geçici hukuki korumalar için genel mahkemelere başvurmak gerekir. Buna karşılık, milletlerarası tahkim bakımından hakem veya hakem kurulu ihtiyati tedbire karar verebileceği gibi, ihtiyati hacze de karar verebilmektedir.

Milli tahkim bakımından hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek bir başka kişinin zamanında veya etkin olarak hareket edemeyecek olduğu hâllerde, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilir. Bu hâller mevcut değil ise, mahkemeye başvuru, sadece hakem veya hakem kurulundan alınacak izne veya tarafların bu konudaki yazılı sözleşmesine dayanılarak yapılır (HMK m.414/3).

Tahkim yargılaması ile bağlantılı olarak genel mahkemeler tarafından verilen ihtiyati tedbir kararı, aksine karar verilmemişse, nihai hakem kararının icra edilebilir hâle gelmesi veya davanın reddedilmesi hâlinde kendiliğinden ortadan kalkar (HMK m. 414/4; MTK m.6/5). Bu hâlde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun m. 397/2 hükmünde yer alan, ihtiyati tedbir kararının etkisinin, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam edeceğine ilişkin hüküm uygulanmaz.

XII

Tahkim yargılamasında hangi deliller kullanılır?

Tahkim yargılamasında görülen davada da, uyuşmazlığın niteliğine ve uygulanmasına karar verilen usul hükümlerine göre; senet, yemin, kesin hüküm, tanık, bilirkişi, keşif, uzman görüşü ve diğer her türlü yasal delil kullanılabilir. Tahkim yargılamasında başvuru- labilecek deliller bağlamında, özellikle bilirkişi deliline ilişkin özel hükümler sevk edilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 431 ve Milletlerarası Tahkim Kanunu madde 12 hükümlerine göre hakem veya hakem kurulu; belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bir veya birden çok bilirkişi seçimine, tarafların bilirkişiyeye gerekli açıklamaları yapmalarına, ilgili belge ve bilgileri veremelerine, keşif yapılmasına karar verebilir.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadığı hâllerde, taraflardan birinin talebi veya hakem ya da hakem kurulunun gerekli görmesi üzerine bilirkişiler, yazılı veya sözlü raporlarını vermelerinden sonra çağrılacakları duruşmaya katılmak zorundadırlar. Bu duruşmada taraflar, bilirkişilere soru sorabilir ve uyuşmazlık konusunda kendi seçtikleri özel bilirkişileri dinletebilirler.

XIII

Tahkim yargılamasının tamamlanması bir süreye tabi midir? Hakemler nasıl karar verir?

Tahkim yargılaması, aksi kararlaştırılmadıkça, bir hakemin görev yaptığı davalarda hakemin seçildiği, birden çok hakemin görev yaptığı davalarda ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde sonuçlandırılmalıdır (HMK m. 427/1; MTK m.10/B). Bu süre tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları hâlinde ise taraflardan birinin talebi ile mahkeme tarafından uzatılabilir (HMK m.427/2; MTK m.10/B). Kurumsal tahkimin tercih edilmesi hâlinde bu sürelerin daha da kısa olması mümkündür.

Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, hakem kurulu oy çokluğuyla karar verir. Taraflar veya hakem kurulunun diğer üyeleri yetki vermişlerse, hakem kurulu başkanı, yargılama usulü ile ilgili belirli konularda tek başına karar verebilir (HMK m. 433; MTK m.13/A-2).

XIV

Tahkim yargılaması nasıl sona erer? Hakem kararları mahkeme kararları gibi tarafları koruyucu mudur?

Tahkim yargılaması kural olarak nihai hakem kararının verilmesi ile sona erer (HMK m. 435/1; MTK m.13). Ancak istisnaen, Kanun'un açıkça öngördüğü aşağıdaki hâllerden birisinin gerçekleşmesi de tahkim yargılamasını sona erdirir. Buna göre;

- Davalının itirazı üzerine hakem veya hakem kurulunun uyuşmazlığın kesin olarak çözümünde davalının hukuki yararı bulunduğunu kabul etmesi hâli hariç, davacının davasını geri alması,
- Tarafların yargılamanın sona erdirilmesi konusunda anlaşmaları,
- Hakem veya hakem kurulunun, başka bir sebeple yargılamanın sürdürülmesini gereksiz veya imkânsız bulması,
- Tahkim süresinin uzatılması konusunda anlaşamayan tarafların, uzatma talebinin mahkeme tarafından da reddedilmesi,
- Taraflarca kararın oy birliğiyle verilmesi öngörülmesine rağmen, hakem kurulunun oy birliği ile karar verememesi,
- Hakem veya hakem kurulunun belirlediği avansın yatırılmaması nedeniyle yargılamanın durdurulmasına karar verilmiş olması ve durdurma kararından itibaren bir ay içinde avansın yatırılmamış olması,

hâllerinden birisi gerçekleşirse tahkim yargılaması sona erer.

Tahkim bir yargılama faaliyeti olduğundan, tıpkı mahkeme kararları gibi, burada verilen kararlar da kesin hüküm teşkil eder. Bu nedenle, aynı konuda daha sonra yeniden dava açılmaz. Bu kararların aynı zamanda kesin delil teşkil etme vasfı da bulunmaktadır.

Hakem kararlarına karşı kanun yoluna gidilebilir mi?

Hakem veya hakem kurulu kararları hakkında gerek Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda gerekse Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda biri olağan ve biri olağanüstü olmak üzere iki adet kanun yolu öngörülmüştür. Bu kanun yollarından olağan olanı iptal davası, olağanüstü olanı ise yargılamanın yenilenmesidir. Ayrıca, iptal davası neticesinde bölge adliye mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı **temyiz** yoluna başvurmak mümkündür.

İptal davası, hakem kararına karşı yalnızca iptal davası açılabilir. İptal davası, tahkim yerindeki bölge adliye mahkemesinde açılır; öncelikle ve ivedilikle görülür. İptal davası HMK m. 439 ve MTK m. 15/A'da sayılı nedenlerden birisine dayalı olarak açılabilir. İptal davası sonunda verilen mahkeme kararına karşı ise temyiz yoluna başvurmak mümkündür. Temyiz incelemesi de bu maddede yer alan iptal sebepleriyle sınırlı olarak öncelikle ve ivedilikle karara bağlanır.

Yargılamanın yenilenmesi, tahkimde olağanüstü kanun yolu olarak düzenlenmiştir (*HMK m. 443*). Devlet yargılamasındaki yargılamanın yenilenmesine ilişkin hükümler, niteliğine uygun düştüğü ölçüde tahkime de uygulanır. Ancak, yargılamanın yenilenmesi davası tahkimde değil, mahkemede görülür. Davacının talebi kabul edilirse mahkeme, hakem kararını iptal eder ve uyuşmazlığı yeniden bir karar verilebilmesi için yeni hakeme veya hakem kuruluna gönderir.

Hakem kararları nasıl icra edilir?

Hakem kararları da tıpkı mahkeme kararları gibi İcra ve İflas Kanunu'nun ilamların icrasına ilişkin hükümleri çerçevesinde icra edilirler (*İİK m. 24 vd*). İcra edilebilmesi için hakem kararlarının kesinleşmesi şart değildir. Bu bağlamda, nihai hakem kararlarının icra edilebilmesi için, kanun yollarından geçmesi veya mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alınmasına gerek yoktur. Yabancı hakem kararlarının ise ülkemizde icra edilebilmesi için tenfiz edilmesi gerekir (*MÖHUK m. 60*). Ancak New York Konvansiyonu'na taraf olan ülkeler bakımından ayrıca tenfize gerek yoktur.

Hakem kararı hakkında iptal davası açılması, kararın icrasını durdurmaz. Ancak taraflardan birinin talebi üzerine hükmolunan para veya eşyanın değerini karşılayacak bir teminat gösterilmek şartı ile kararın icrası durdurulabilir (*HMK m. 439*). Kanun, iptal davasında da icranın durdurulmasına izin verdiği için, bu hüküm, hakem kararları bakımından da uygulanır. İptal davası sonunda verilen karara karşı temyize başvurulması da kararın icrasını durdurmaz.

Milletlerarası tahkimde hakem kararlarının icrası, iç tahkimdekinden farklılık göstermektedir. Zira, MTK'ye göre verilen hakem kararlarının icrası için icra edilebilirlik şerhi alınması gerekir. Ayrıca iptal davası açılması hakem kararının icrasını kendiliğinden durdurur. Hakem kararının durması hüküm kesinleşinceye kadar devam eder (*MTK m.15/B*).



Bu Proje, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütölmektedir.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Bu Proje, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütölmektedir. Adalet Bakanlığı, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM) ve Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü (HİGM) nihai yararlanıcısıdır. Adalet Bakanlığı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü bu projede lider kurumdur. Bu Proje'nin sözleşme makamı, Merkezi Finans ve İhale Birimidir. Bu doküman Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyinin finansal yardımıyla oluşturulmuştur. Bu yayının içeriğinden sadece yazarlar sorumlu olup hiçbir şekilde Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyinin görüşlerini yansıtmamaktadır.

TUR



www.coe.int/tr/web/ankara

Avrupa Konseyi Avrupa kıtasının önde gelen insan hakları kuruluşudur. Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği'nin tüm üyeleri dâhil olmak üzere, 46 üye ülkeden oluşmaktadır. Tüm Avrupa Konseyi üyeleri insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumaya yönelik Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni imzalamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi sözleşmenin üye ülkelerdeki uygulamasını denetler.

