

Uluslararası Tahkim Kararlarının Tenfizinde Kararların Gerekçeli Olmasının Önemi

Yazan: Av. Ceren Dalli



I. Giriş

Tahkim, hukuki uyuşmazlıkların alternatif çözüm yöntemlerinden biridir. Ulusal veya uluslararası bir uyuşmazlık, devlet yargılamasında olduğu gibi yargılama sonucunda kesin olarak karara bağlanmakta ve belli ilkeler çerçevesinde hakemler tarafından uyuşmazlığın nihai olarak çözümlenmesi amaçlanmaktadır. Tahkimde devlet yargılamasında olduğu gibi kararlarının açık anlaşılır ve gerekçeli olması gerekmektedir. Bu adil yargılanma hakkının uzantısı olan hukuki dinlenilme hakkının “dikkate alınma” unsurunun gereğidir. Gerekçe; hukuki güvenlik, yargıya duyulan güven ve keyfiliğin engellenmesi açısından büyük önem arz etmektedir. Yargı kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ve Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) bakımından zorunluluk arz etmektedir.

II. Tahkim Kararlarının Gerekçeli Olmasının Önemi

Tahkim yargılaması devlet yargılamasının bir alternatifi olduğundan devlet mahkemesinde kararların gerekçeli olması zorunluluğu tahkim yargılamasında da geçerlidir. Hakem kararlarının maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmesi, ilamların icra edilmesi, yargılamanın iadesi, ihtiyati tedbir vb. önlemleri almakla yetkili olmaları devlet yargılamasının adeta yerine geçtiğini göstermektedir. Ancak bazı

durumlarda farklılıklar söz konusudur. Mahkeme kararlarına karşı yargı denetimi açıkken hakem kararlarına yalnızca iptal davası açabilme olanağı tanınmıştır. Hakem kararları devlet mahkemesi kararları gibi kesin hüküm yetkisini haiz ve cebri icraya konu olduğundan AİHS'nin 6.maddesi niteliğine uygun düştüğü ölçüde tahkim yargılamalarına da uygulanmaktadır. Kararların gerekçelendirilmiş olması şeffaf, anlaşılır ve adil kararlar verilme noktasında önem arz etmektedir. Örneğin; AİHS'nin 45.maddesinde esasa ilişkin “*kabul edilebilir*” veya “*kabul edilemez*” yönünde bir karar verildiğinde her iki durumda da karar gerekçelendirilmelidir. Kararların gerekçeli olması doğrudan hukuki dinlenilme hakkı ile bağlantılı olup, hukuki dinlenilme hakkına aykırılık kendiliğinden gözetilen iptal sebeplerindedir. HMK'nın 436/1-c bendine göre, hakem kararları da mahkeme kararları gibi gerekçeli olmalıdır. Türk hukukunda tahkim yargılaması sonucunda kararların gerekçeli olması zorunlu olup, bundan feragat edilmesi veya aksi yönde kararlaştırılması mümkün değildir. Hakem veya hakem kurulunun usul hükümlerine uygun davranıp davranmadığı gerekçeden anlaşılacağından iptal talebini inceleyen yargı mercii, iptal sebeplerinin oluşup oluşmadığını ancak hakem kararının gerekçesinden anlayabilir. Gerekçede her hususun değerlendirilmesi gerekmez. Ancak nihai karara etki etmiş olan tüm hususları içermesi gerekir. İptal sebepleri incelenirken ara kararın gerekçesi değil nihai kararın gerekçesi denetlenir. İptal sebeplerinde nihai kararın dikkate alınarak inceleme yapılması durum nihai kararların gerekçeli olmasının anayasal ve kanuni bir zorunluluk olmasından kaynaklanmaktadır. Karar verme süreci ve bu kararlara nasıl ulaşıldığı, sadece hakem kararların gerekçesinden anlaşılabilir.

III. Tahkimde Kararlarının Gerekçesiz Olmasının Yaptırımı

Anayasa'nın 141.maddesine göre bütün mahkeme kararları gerekçeli olmak zorundadır. Kararların gerekçeli olması zorunluluğunu taraf iradeleri ile kaldırılması mümkün değildir. Hakem kararlarının gerekçeli olması kamu düzeni ile bağlantılıdır. Hakem kararlarının gerekçesiyle tarafların hangi iddiaların, savunmaların ve delillerin ne şekilde değerlendirildiğinin takdir edilebilmesinin temini önemli olduğundan, gerekçesiz hakem kararları iptal edilmektedir. Kararların gerekçeden yoksun olması gerek tarafların “tahkim yargılamasının usule aykırı olması” gerek “tarafların eşitliği ilkesi aykırılık” bağlamında iptal edilmesi söz konusu olabilir. Gerekçesiz bir hakem kararı, taraflarca ileri sürülmemiş olsa dahi “tarafların eşitliği ilkesine aykırılık” ya da “kamu düzenine aykırılık” sebeplerinden dolayı mahkemece kendiliğinden iptal edilmesi gerekmektedir.

IV. Tenfiz Açısından Kararların Gerekçeli Olması

Doktrinde bazı düşünürlere göre; Türk milletlerarası özel hukukunun, usul hukukuna ilişkin hususlar lex fori'ye (hâkimin hukukuna) tabidir. Bu ilke gereğince tenfizi istenen her yabancı mahkeme ve hakem kararının, verilmiş olduğu devletin usul hukuku kurallarına tabi olması gerekir. Bu yüzden bir mahkeme veya hakem kararının gerekçesinin hangi unsurları içermesi gerektiği, Hukuk Muhakemeleri Kanunu

hükümlerine göre değil, yabancı kararın verildiği yerin usul hukuku hükümlerine göre belirlenmesi gerekmektedir. Bu yüzden yabancı bir mahkeme veya hakem kararının gerekçesinin olmaması durumunda “*Türk Kamu düzenine açıkça aykırı*” olduğu anlamına gelmemektedir ve yabancı mahkeme kararının sırf bu nedenle tenfizi engellenmemektedir. Ancak bu durum söz konusu kararın ilgili ülke usul kurallarına aykırı olması halinde o ülkede iptal davasına konu olmasına yol açabilir. Türkiye 1958 tarihli New York Konvansiyonu’na taraf olduğundan dolayı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde New York Konvansiyonu hükümleri uygulanacaktır. New York Konvansiyonu’nda hakem kararlarının gerekçeli olması konusunda herhangi bir hüküm mevcut değildir

1958 Tarihli New York Konvansiyonu’nun 5.maddesinde Tenfiz engelleri şu şekilde düzenlenmiştir;

1) *Bir hakem kararının tenfizi bu maddede açıkça sayılmış sebepler dışındaki herhangi bir sebebe dayanılarak reddedilemez.*

2) *Tenfiz istemi bu maddede sayılan sebeplerden birinin ancak açıkça var olduğu hallerde reddedilir.*

3) *Bir hakem kararının tenfizi, aleyhine tenfiz istenen tarafın isteği üzerine ve bu tarafça,*

a) kararın alındığı ülke hukukuna göre geçerli bir tahkim anlaşmasının olmadığı; veya

b) aleyhine tenfiz istenen tarafa eşit davranılmadığı veya iddialarını ileri sürmesi için makul bir imkan verilmediği; veya

c) kararda verilen hükmün tahkim yargılamasındaki talepten fazla veya farklı olduğu ve söz konusu hükmün tahkim yargılamasındaki talepten ve verilen hükümden ayrılamaz nitelikte olduğu; veya

d) hakem heyetinin tarafların anlaşmasına uygun olarak teşekkül etmediği, böyle bir anlaşmanın bulunmaması halinde kararın alındığı ülke hukukuna uygun olarak teşekkül etmediği; veya

e) tahkim usulünün tarafların anlaşmasına uygun olarak yürümediği, böyle bir anlaşmanın bulunmaması halinde kararın alındığı ülke hukukuna uygun olarak yürümediği; veya

f) kararın bir hakem temyiz heyeti önünde veya kararın alındığı ülkedeki bir mahkeme önünde esas bakımından temyize konu olduğu; veya

g) kararın, alındığı ülkedeki devlet mahkemeleri tarafından bu maddenin (a) ilâ (e) bentlerinde sayılan sebeplere denk mahiyette bir sebep yüzünden iptal edildiği; veya

h) kararın tenfiz edilmesinin, tenfizin istendiği ülkede hâkim olan milletlerarası kamu düzenini ihlal edeceği ileri sürülür ve ispat edilirse, reddedilir.

5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un 54.maddesinden Tenfiz Şartları şu şekilde düzenlenmiştir;

(1) Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dâhilinde verir:

a) Türkiye Cumhuriyeti ile ilâmın verildiği devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o devlette Türk mahkemelerinden verilmiş ilâmların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün veya filî uygulamanın bulunması.

b) İlâmın, Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması veya davalının itiraz etmesi şartıyla ilâmın, dava konusu veya taraflarla gerçek bir ilişkisi bulunmadığı hâlde kendisine yetki tanıyan bir devlet mahkemesince verilmiş olmaması.

c) Hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması.

ç) O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde giyabında veya yokluğunda hüküm verilmiş ve bu kişinin yukarıdaki hususlardan birine dayanarak tenfiz istemine karşı Türk mahkemesine itiraz etmemiş olması.

Tenfizi talep edilen mahkeme yabancı mahkeme veya hakem kararının gerekçe içermesi Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 54.maddesinde sınırlı şekilde sayılmış olan tenfiz şartları arasında yer almasa bile aynı maddenin c bendinde şu ifade yer almaktadır; **“hükmün kamu düzenine açıkça aykırı bulunması”** ifadesi tenfiz şartının, gerekçesiz mahkeme ve hakem kararlarının bu bent uyarınca değerlendirilebileceğini işaret etmektedir. Kararın gerekçeli olması kamu düzenine ilişkindir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının bir parçasıdır. Bu nedenle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf olan bir devletin, tenfiz merciince tenfiz edilecek mahkeme kararının veya hakem kararının gerekçeli olmasının aranması, adil yargılama hakkının tüm yargılamalarda gözetilmesi gerekliliğinin sonucudur. Bazı doktrin görüşlerine göre; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 55.maddesinin ikinci fıkrasında yer alan **“revision au fond”** yasağı uyarınca tenfiz hakiminin, yabancı mahkeme kararının hukuki içeriğini değerlendirmemesi gerekmektedir. Bu yüzden birçok görüşe göre kararlar gerekçesiz olsa dahi, bu kararın tenfizi mümkün olmalıdır

V. Sonuç

Tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararlarının gerekçeli olması konusunda ortak ve tek bir kıstas olmamakla birlikte, kararın esasına etki eden hususlara kararda yer verilmesi, tartışması ve sonuca ulaşma biçimiyle ilgili yapılmış olan değerlendirmenin karardan anlaşılması gerekmektedir. Türk kanunlarına göre ulusal tahkimde kararlar gerekçeli olmalıdır. Bu durumu taraflar iradeleriyle değiştiremezler ve feragat edemezler. Hakem kararların gerekçeli olması, hukuki dinlenilme, yargılamaya güven hakemin veya hakem kurulunun tespit etmiş olduğu maddi vakıalar ile hakem kararında varılan sonuç arasında bir köprü işlevi görür. Öte yandan Yargıtay'ın 10.02.2012 tarihli ve 1/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, mahkeme kararının gerekçesiz olması tek başına tenfiz talebinin reddini gerektirmez. Bu karardan hareketle hakem kararlarının gerekçesiz olabileceği sonucuna varılması doğru olmaz. Bir hakem kararının tenfiz edilmesi istendiğinde, bu tenfiz talebinin kamu düzeniyle bağdaşıp bağdaşmayacağıdır. Yani tenfiz yeri hukukunda hakem kararlarının gerekçeli olması araniyorsa, taraflar buna uygun davranmalı yoksa ortaya tenfiz edilememe engeli çıkabilmektedir. Hakem kararlarının gerekçeli olması tenfiz edilme konusunda avantaj sağladığı gibi, hukuki güvenlik

açısından da önem arz etmektedir.