

# ULUSLARARASI TAHKİMDE ÇOK TARAFLILIK

Pelin AKIN\*

## ÖZET

*Tahkim, sağladığı kimi avantajlar sayesinde uluslararası ticari uyuşmazlıklarda giderek daha çok başvurulan bir yoldur. Tahkimin gördüğü bu talep, tahkim merkezlerini kendi kurallarını yeniden gözden geçirmek ve tahkime en kompleks uyuşmazlıkları dahi çözebilecek bir yapı kazandırmak yönünde motive etmektedir. Bu noktada tahkimin, uyuşmazlıkla ilintili herkesin taleplerine aynı yargılama içerisinde cevap verebilen bir model halini alması özel bir önem kazanmakta ve çok taraflılığı gündeme getirmektedir. Çok taraflılığı işleyen düzenlemelerde çıkış noktasının usul hukukunun temel mekanizmaları olduğu hemen fark edilse de bunların tahkimin kendine özgü yapısı içerisinde değerlendirilmeye çalışılması son derece önemli bir ayrıntıdır. Makale, tahkim ve usul hukukunun kesiştiği bu noktaya temas ederek her iki alanın temel ilke ve kuralları üzerinden tahkimde çok taraflılığın karşılaşılabileceği zorluklara değinmektedir.*

**Anahtar Kelimeler:** Tahkim, çok taraflı tahkim, davaların birleştirilmesi, davaya müdahale, dava arkadaşlığı, grup davaları.

## MULTIPARTY DISPUTES IN INTERNATIONAL ARBITRATION

### ABSTRACT

*Arbitration is a procedure that is widely sought in international commercial disputes because of its various advantages. This strong demand motivates arbitration centers to revise their rules and to establish a structure for resolving even the most complicated disputes. Thus, as a model able to respond to the claims of all the parties of a dispute, it has a particular importance and brings up the issue of multiparty system. Even if it is observed that arbitration rules including multiparty system find their starting point in principal mechanisms of procedural law, their analysis within the very structure of arbitration is of utmost importance. This article deals with the intersection of arbitration and procedural law and examines the complexities that multiparty arbitration may incur on the basis of these two fields of law .*

**Keywords:** Arbitration, multiparty arbitration, consolidation, intervention, joinder, class arbitration.

---

\* Av. İstanbul Bilgi Üniversitesi Özel Hukuk Doktora Öğr.

## GİRİŞ

Geleneksel olarak tahkim, iki taraf arasında ortaya çıkan bir uyuşmazlığın, kanunun izin verdiği konular kapsamında ise devlet yargısı yerine hakem denilen özel kişiler aracılığıyla çözüme kavuşturulmasının kararlaştırıldığı ve gerek yargılamaya, gerekse uygulanacak maddi hukuka ilişkin her tür detaya tarafların karar verdiği bir yargılama usulüdür.

Yurt içi ve yurt dışı ticari ilişkilerin sürekli hacim kazanmasıyla ortaya çıkan kompleks ilişkiler, hızlılığı, pratikliği, gizliliği, esnekliği ve tarafsızlığı ile<sup>1</sup> tercih sebebi olan tahkime rağbeti arttırmış<sup>2</sup> ve iki taraflı geleneksel tahkim şemasının daha fazla kişinin sorunlarını çözebilecek bir mekanizma halini alabilmesi için kendisini geliştirmesini zorunlu kılmıştır. Özellikle aynı işle bağlantılı sözleşmelerden doğan hukuki sorunların ve hakem önünde görülen davalarla ilişkili üçüncü kişilerin söz konusu hakem yargılamasından faydalanabilme taleplerinin artarak gündeme geldiği görülmüştür. Tüm bu talepler karşısında tahkim, iç hukuk sistemlerinde mevcut olan ve davada taraf çokluğuna izin veren kurumlardan esinlenmeye ve bunları tahkimin ilke ve esasları çerçevesinde uygulanabilir kılmaya çalışmıştır.

Tahkimin iki taraflılıktan çok taraflılığa<sup>3</sup> yöneldiği bu süreçte, bazen birden çok taraf tek bir sözleşme etrafında, bazense birden çok taraf birbirleriyle ilişkili birden çok sözleşme etrafında toplanarak çok sayıda hukuki soruya tek bir tahkim yargılaması içinde çözüm arayabilir hale gelmiştir. Dolayısıyla çok taraflı tahkim ekonomik ilişkilerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda önemli bir çözüm aracı olmaya başlamış ve özellikle işveren – müteahhit - alt müteahhit arasındaki sözleşmeler ile konsorsiyum sözleşmeleri, denizcilik charter sözleşmeleri, garanti, zincirleme satış ve müteselsil sorumluluk sözleşmeleri gibi kompleks sözleşme ilişkilerinde<sup>4</sup> etkinlik kazanmıştır.

<sup>1</sup> Tahkim yolunun olumlu ve olumsuz yönleri hakkında usuli değerlendirmeler için bkz. **DEREN YILDIRIM Nevhis**, «Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri», Ankara Barosu Dergisi, S.2002-4, s.37-44; **FRASER E.Scott**, «International Arbitration of Multi-Party Contract Disputes: The Need For Change», Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, 1983, S.6-427, s.427.

<sup>2</sup> **JARVIN Sigvard**, «Multi-Party Arbitration: Identifying The Issues», New York Law School Journal of International and Comparative Law, 1986-1987, s.317; **FRICK Joachim G.**, Arbitration and Complex International Contracts, International Arbitration Law Library, Kluwer Law International, the Hague, 2001, s.229.

<sup>3</sup> Çalışmada yer alan “çok taraflılık”, “çok taraflı tahkim” vb. ifadelerden yargılamada davacı ve davalı dışında bir üçüncü taraf olabileceği gibi yanıltıcı bir algı edinilmemelidir. Burada “çok taraflılık” kastedilen yargılamanın dayandığı ikili klasik yapıda tarafların birden fazla kişiden meydana gelebileceğidir.

<sup>4</sup> **JARVIN**, s.317; **KESER BERBER Leyla**, Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı

Birden çok kişinin menfaatini işaret eden tüm bu örneklerde çok taraflı tahkim, bağlantılı davaların bir arada görülmesi suretiyle usul ekonomisi sağlaması, aynı konu hakkında verilmiş birbiri ile çelişik kararların önüne geçilebilmesi, zaman ve giderlerden tasarruf edilirken hukuki hatalardan da olabildiğince kaçınılması anlamında oldukça faydalı gözükmektedir<sup>5</sup>. Ayrıca uyuşmazlıkların emanet edileceği hakemlerin ilgili konu hakkında tarafsız uzmanlardan oluşması, farklı milletlerden bir araya gelen bir çok tarafın yetkili mahkemeyi ve uyuşmazlıklara uygulanacak hukuku en başından kendi rızalarıyla belirleyebilmeleri ve verilecek hakem kararının tanınma ve tenfizinin geniş ölçüde garantiye alınmış olması tahkimin çok taraflılıkta da devlet yargısına yeğlenmesinin temellerini oluşturmaktadır.<sup>6</sup>

Sağladığı tüm bu kolaylık ve esnekliklere rağmen, birden çok tarafın bir araya geldiği tahkim yargılamalarında, tahkimin esasını oluşturan “ tarafların serbest iradesi”, “eşit muamele görme”, “silahlarda eşitlik” gibi ilkelerin tüm taraflar açısından aynı oranda uygulanması ve herkesin oluşumuna adil olarak iştirak ettiği bir hakem heyetinin oluşturulması, dava çokluğu arttıkça yükü de artan hakem yargılamasına belirli zorluklar da katmaktadır<sup>7</sup>.

Çalışma çok taraflı tahkimi, önce taraflarda yer alabilecek kişileri belirleyerek davaların birleştirilmesi, üçüncü kişilerin tahkim yargılamasına müdahalesi, dava arkadaşlığı ve grup davalarını işaret eden tüm dava birliktelikleri kapsamında inceleyecek, bunların her birinde karşılaşılan temel hukuki sorunlara ve bunlarla ilgili öğretilerde yer alan tartışmalara da değinerek etkinliklerini artıracak çözümler önermeye çalışacaktır.

## **I. ÖN SORUN: TAHKİM YARGILAMASINDA TARAFLARIN BELİRLENMESİ**

Tahkimde birden çok tarafın yer almasıyla ortaya çıkabilecek durumlar herşeyden önce söz konusu davada taraf teşkil edebilecek kişilerin belirlenmesini gerekli kılmaktadır. Bu sebeple çalışma öncelikle tahkimde davalı ve davacı taraflarda yer alabilecek kişileri belirlemeye odaklanacak;

---

Tahkim Sorunu, Alfa Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999, s.9-16; **FRICK**, s.229.

<sup>5</sup> **AKINCI Ziya**, Milletlerarası Tahkim, Vedat Kitapçılık, Güncellenmiş 3.Bası, İstanbul 2013 (kısaca “Tahkim”), s.7-9; **KESER BERBER**, s.4; **WAINCYMER Jeff**, Procedure and Evidence in International Arbitration, Kluwer Law International, the Hague 2012, s.545; **BORN Gary B.**, International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, The Hague, 2014, s.2566.

<sup>6</sup> **AKINCI**, Tahkim, s.248; **KESER BERBER**, s.6.

<sup>7</sup> **BORN**, s.2567-2568.

tahkim anlaşmasının etkisini onu imzalayanlar ve onlar dışında kapsam alanına girebilen üçüncü kişiler bakımından değerlendirecektir.

Bilindiği üzere tahkimde taraflar, mevcut veya ileride doğabilecek uyuşmazlıklarını tahkim yolu ile çözebilmek için aralarında bir tahkim anlaşması akdederler. Bu anlaşmanın geçerli olabilmesi öncelikle tarafların hangi tür uyuşmazlıklarını hangi hukuki ilişki çerçevesinde tahkime taşımak istediklerini tereddüte yer vermeyecek şekilde belirtmelerine bağlıdır<sup>8</sup>. Bu özelliği haiz bir anlaşma sağlandığı takdirde, taraflar artık uyuşmazlıklarının çözümü için tahkime gitme hak ve borcu altına girerler<sup>9</sup>. Ve nasıl ki bir borç ilişkisi temelde yalnızca onu akdeden taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurursa tahkim anlaşması da temelinde sadece kendi tarafları bakımından etki doğurur<sup>10</sup>. Dolayısıyla tahkim anlaşması da her borç ilişkisi gibi kendi tarafları arasında nisbi bir etki yaratacağından ondan faydalanabilmek için prensipte tahkim sözleşmesinde taraf olarak yer almak gerekir<sup>11</sup>. Nitekim tahkim anlaşmasının, kişilerin kendi doğal hakimlerinden vazgeçtikleri istisnai bir yol olması sebebiyle etkisi bakımından taraflarına sıkı sıkıya bağlı ve belirli şartlar bir araya gelmedikçe hiçbir esneklik göstermeyen bir yapıya

<sup>8</sup> **AKINCI**, Tahkim, s.100; **ŞANLI Cemal**, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, Beta Yayınları, 5.Bası, İstanbul 2013 (kısaca “Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları”), s.349; **KAZUTAKE Okuma**, «Party Autonomy in International Commercial Arbitration: Consolidation of Multiparty and Classwide Arbitration», Annual Survey of International & Comparative Law, Vol.9:1, s.212; **KÖŞGEROĞLU Banu**, «Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi», Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, Yıl 2011, S.3, s.3.

<sup>9</sup> **ESEN Emre**, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, Beta Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 2008, s.12; **TROFAIER Maria Theresa**, «Multi-Party Arbitration: The Organisation of Multi-Party Proceedings – The Problems Faced by Parties and Arbitrators», Belgrade Law Review, LVII, 2009, S.3, s.66.

<sup>10</sup> **JARVIN**, s.318-319; **AKINCI**, Tahkim, s.96-97; **ŞANLI**, Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, s.351; **ÇELİKEL Aysel/ ERDEM Bahadır**, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları, Yenilenmiş 12.Bası, İstanbul 2012, s.670; **TWEEDDALE Andrew/ TWEEDDALE Keren**, Arbitration of Commercial Disputes, Oxford University Press 2010, s.154; **BORN**, s.1405.

<sup>11</sup> Bkz Yargıtay’ın **11.HD E.1990/2931 K.1991/6828 T.07.11.1989** tarihli kararı, **ŞANLI Cemal**, «Konşimentonun Devri, Alacağın Temliki ve Perdeyi Kaldırma Teorisi Uygulamasında Sözleşmede Yer Alan Tahkim Şartının Konşimentoyu Devralan, Alacağı Temellük Eden ve Perdenin Arkasında Kalan Bakımından Geçerliliği Sorunu», Ergin Nomer’e Armağan, 2002, s.773-789 (kısaca “Tahkim Şartının Geçerliliği”), s.346-347. Kararda Bremen Pamuk Borsası Hakem Mahkemesi’nin vermiş olduğu bir kararın tenfizi talebi, davacının tahkim şartını “Osman Akça Tarım Ürünleri İhracat san. Ve Tic. A.Ş.” ile müzakere ettiği halde, “Osman Akça Tarım Ürünleri İhracat San. Ve Tic. Ltd. Şti” ile imza etmiş olması nedeniyle redde uğramıştır. Davacının Osman Akça Ltd.Şti’nin Osman Akça A.Ş.’yi temsil ve ilzam yetkisi olup olmadığını araştırmaması, tenfiz aşamasında bir engel olarak karşısında çıkmıştır. Aynı karara ilişkin olarak bkz. ayrıca **KÖŞGEROĞLU**, s.4-5.

sahip olması da doğal ve tutarlıdır. Tahkim yargılamasında kural olarak sadece anlaşmanın taraflarının yer alabilmesi ve verilen hakem kararının da sadece bu kişileri bağlayıcı nitelikte olması tahkim anlaşmasının söz konusu nisbi yapısının en birincil sonuçlarındandır<sup>12</sup>.

Bununla beraber sözleşmenin nisbiliği prensibi sözleşmenin üçüncü kişiler açısından hiçbir etki doğurmayacağı anlamına da gelmemektedir. Tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmili olarak ifade edilen bu halde tahkim anlaşmasının etki alanında anlaşmaya taraf olmayan üçüncü kişileri de kapsayacak türde bir genişleme ortaya çıkmakta ve üçüncü kişilerin de yargılamaya davalı veya davacı veyahut onların yardımcıları sıfatıyla katılabildiği, verilen hükümden de etkilenebildikleri görülmektedir<sup>13</sup>. Tahkim şartının onu akdedenler dışında üçüncü kişilere teşmil edilip edilemeyeceği meselesi<sup>14</sup> genel olarak temsil, ortaklık içi ilişkiler, şirketler topluluğu, halefiyet, garanti sorumluluğu, üçüncü kişi yararına sözleşme gibi mekanizmalar ile devlet kuruluşu veya şirketlerinin akdettiği tahkim şartı içeren sözleşmeler hipotezlerinde gündeme gelmekte ve etkisi tartışılmaktadır<sup>15</sup>. Bu hususta hemen ifade etmek gerekir ki anılan hallerin çoğu hakemlerin ve mahkemelerin son derece temkinli yaklaştığı konular olup henüz teşmilin genel olarak kabul edildiği gerçeğinden uzaktır<sup>16</sup>. Tahkim anlaşmasının

<sup>12</sup> ÇELİKEL/ERDEM, s.671; AKINCI, Tahkim, s.96-97. Bkz. ayrıca 19.HD, 2654/2603 T.11.3.2004 tarihli kararı: «[...] Tahkim şartı bir sözleşmenin taraflarının bu sözleşmeden kaynaklanabilecek uyuşmazlıklarının çözümünü hakeme bırakmak hususunda yaptıkları anlaşmadır. Tahkim şartını içeren sözleşme davacı şirket ile davalı M...Enerji Tic.Aş. arasında imzalanmıştır. Bu nedenle tahkim şartının sözleşmenin tarafı olmayan M...Corp. 'a teşmili düşünülemez. Çünkü uyuşmazlıkların mahkemelerde görülmesi esastır. Tahkim sözleşmesi istisnai nitelikte olup sözleşmenin taraflarını bağlar» (Legalbank).

<sup>13</sup> ESEN, s.12; ÇELİKEL/ERDEM, s.671-673; TWEEDDALE/TWEEDDALE, s.154; BORN, s.1405.

<sup>14</sup> Teşmil mekanizmasının harekete geçirilmesinin ardında çoğu zaman anlaşmaya taraf davalı yanında ekonomik durumu ödemeye daha elverişli bir diğer taraf elde etme düşüncesi yatmaktadır. Örneğin, yavru şirketin, takip konusu yapılabilecek malvarlığının bulunmaması nedeniyle tahkim yargılamasına üçüncü kişi konumundaki ana şirketin de davalı sıfatıyla dahil edilmesi davacı açısından hakem kararının tenfizi suretiyle daha yüksek tahsilat olanağını ortaya çıkarmaktadır. KÖŞGEROĞLU, s.2 ve 5.

<sup>15</sup> Konuyla ilgili detaylı açıklamalar ve içtihatlar için bkz. ESEN, s.14-16; KÖŞGEROĞLU, s.6; ŞANLI, Tahkim Şartının Geçerliliği, s.773-789; EKŞİ Nuray, «Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Etkisine İlişkin Yargıtay Kararları», İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007 Ocak Sayısı, s.91-115; TARMAN Zeynep Derya, «Tahkim Klotunun Üçüncü Kişilere Teşmili Konusundaki İsviçre Federal Mahkemesi Kararı», Terazi Hukuk Dergisi, S.40, Aralık 2009, s.121-125; TROFAIER, s.66 vd; WAINCYMER, s.513-531; BORN, s.1418-1483.

<sup>16</sup> KÖŞGEROĞLU, s.7.

üçüncü kişilere teşmili yargı kadar doktrini de çokça meşgul eden bir konu olmakla birlikte çalışma dahilinde detaylıca işlenemeyecek kadar geniş bir kapsama da işaret etmektedir. Bu sebeple çalışma açısından kayda alınacak nokta tahkim yargılamasında “taraf” olabilecek kişilerin tahkim anlaşmasının nisbiliği gereği öncelikle onu akdedenler olması ve fakat anlaşmanın teşmil edebileceği hallerin de taraflarda doğrudan bir kişi değişimi veya mevcut kişi sayısında bir artış meydana getirebileceğidir.

## **II. İŞLEYİŞ: ÇOK TARAFLI YARGILAMAYI GÜNDEME GETİREN USUL MEKANİZMALARI**

### **A) Davaların Birleştirilmesi ve Tahkim**

Bilindiği üzere, devlet yargısında birbiriyle bağlantılı davaların birleştirilerek bir arada görülmesi mümkündür. Hukuk sistemimizde de HMK<sup>17</sup>, 166. maddesinde bu hususu ele alarak, aralarında bağlantı bulunan davaların belirli koşulları sağladıkları taktirde birleştirilebileceklerini öngörmektedir. Anılan maddeye göre, ister aynı mahkemede ister farklı mahkemelerde açılmış olsun davalar arasında bağlantı bulunuyorsa talep üzerine veya kendiliğinden davaların birleştirilmesi mümkündür<sup>18</sup>.

Bu kurum tahkime taşındığında, öncelikle irdelenmesi gereken soru birbiriyle ilişkili tahkim süreçlerinin birleştirilmesinin tahkimin ihtiyari yapısıyla ne ölçüde örtüştüğü ve birleştirmeye izin verildiği taktirde bunun hangi şartlarla mümkün olabileceğidir. Davaların birleştirilmesi, her ne kadar çelişik kararların önüne geçilmesini sağlıyor, fazladan masrafları kayda değer ölçüde azaltıyorsa da<sup>19</sup> tarafların birleştirmeyi kabul edip etmeyecekleri, hakemlerin nasıl tayin edileceği, tarafların eşitliği ve gizliliğin korunması gibi bazı temel ilkelere de ne denli uyulabileceği yönünde çeşitli soru işaretlerini beraberinde getirmektedir. Bu sebeple çalışma çok taraflılığa olanak veren usul mekanizmalarından biri olan davaların birleştirilmesini birleştirme için gerekli koşulların oluşması ve birleştirmenin gerçekleşmediği hallerde ortaya çıkabilecek paralel yargılamalar sorunsalı açısından incelemeye çalışacaktır.

---

<sup>17</sup> 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kabul Tarihi: 12.01.2011, Yayımlandığı Resmi Gazete Tarihi: 04.02.2011 - Sayı: 27836.

<sup>18</sup> **PEKCANITEZ Hakan/ ATALAY Oğuz/ ÖZEKES Muhammet**, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 14. Bası, Ankara 2013, s.635.

<sup>19</sup> **POUDRET Jean-François/ BESSON Sébastien**, Comparative Law of International Arbitration, Sweet&Maxwell, 2007, s.196.

### **1) Davaların Birleştirilmesi İçin Gerekli Koşullar**

Davaların birleştirilmesi hukuk sistemimiz dışında pek çok ülke mevzuatında öngörülen bir müessese olup bir çok kurumsal tahkim merci tarafından da özel olarak kural altına alınmıştır. Bu alanda en yakın ve en kapsamlı düzenleme şüphesiz Milletlerarası Ticaret Odası'nın (*International Chamber of Commerce*, kısaca «ICC») 2012 yılında yürürlüğe giren yeni kurallarıdır<sup>20</sup>. Tüm bu kurallar uyarınca, tahkim yargılamasında davaların birleştirilmesi hususunda genel olarak aranan şartlar, davalar arasında yeterli bir bağlantının bulunması ve tarafların birleştirmeye rızası göstermesi olarak incelenebilecek olup mevzuatta bu konuya ilişkin farklılıklar mukayese edilerek aktarılmalı çalışılacaktır.

#### **a) Davalar Arasında “Yeterli Bağlantı”<sup>21</sup>**

Ayrı ayrı açılmış iki davanın birleştirilebilirliği öncelikle ilgili davalar arasında belli bir bağlantının mevcudiyetine bağlıdır. Burada bahsedilen “bağlantı” HMK anlamında davaların “*aynı sebepten doğması*” veya “*biri hakkında verilecek hükmün diğerini etkileyecek nitelikte*” bulunmasıyla (m.166/4)<sup>22</sup> tahkim yargılamalarında neyi ifade ettiği araştırılıp ortaya konulmalıdır. Tahkimde birleştirmeyi kabul eden çeşitli tahkim kurallarından örnekler vermek gerekirse İsviçre Medeni Usul Kanunu tahkimde birleştirmeyi öngördüğü 376/2 sayılı maddesinde “*aynı taraflar arasında bağlantılı talepler içeren davaların, birbirleriyle uyumlu tahkim şartlarından*

<sup>20</sup> Bkz. <http://icc.tobb.org.tr/icc-tahkimkullari.php>, (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>21</sup> **POUDRET/BESSON**, s.199.

<sup>22</sup> **KURU Baki/ ARSLAN Ramazan/ YILMAZ Ejder**, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, 24.Bası, Ankara 2013, s.491; **MUŞUL Timuçin**, Medeni Usul Hukuku, Adalet Yayınevi, 3.Baskı, Ankara 2012, s.139; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.635; **AKINCI Ziya**, Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:73, 1.Baskı, İzmir 1996 (kısaca “İnşaat Sözleşmeleri”), s.197. Yargıtay'ın bu kuralı uyguladığı kararlara örnek olarak bkz. **15. HD. E.2012/2319, 15.HD. E.2012/821, K.2012/3110, T.04.05.2012**: “*Bu durumda davalının tevilli beyanı ve sunulan taahhütname kapsamına göre davaya konu senedin eser sözleşmesi ilişkisi sebebiyle teminat olarak verildiği anlaşıldığı ve aynı ilişkiden dolayı taraflar arasında derdest alacak davası bulunduğu iş sahibi ve yüklenici olarak taraflarla davaların dayanağı olan akdi ilişki aynı olup, bir davada verilecek hüküm diğer davanın sonucunu doğrudan etkileyecek nitelikte olması sebebiyle davalar arasında irtibat bulunduğundan mahkemeye 6100 Sayılı H.M.K.nın 166 ve devamı maddeleri gereğince ilk davanın açıldığı dosya üzerinde birleştirme kararı verilip, toplanacak deliller değerlendirilmek suretiyle davanın sonuçlandırılması yerine eksik inceleme ve yanlış değerlendirme sonucu davanın reddi uygun olmaması, kararın bozulması uygun görülmüştür*”. Bkz ayrıca **15. HD. E.2012/2319, K.2012/5170, T.05.07.2012; 15.HD. E.2012/1775, K.2012/3935, T.28.05.2012; 15.HD. E.2012/1190, K.2012/2082, T.28.03.2012** (Hukuk Türk Bilgi Bankası).

ileri geldikleri sürece” tek bir dava çatısı altında birleştirilebileceklerini belirtmektedir<sup>23</sup>. Burada birleştirme için gerekli görülen bağlantının tarafların aynılığı, ileri sürülen taleplerin birbirlerini etkileyebilecek nitelikte olması ve ilgili tahkim şartlarının aynı olmasa dahi en azından uyumlu olması koşulları ile şekillendiği görülmektedir. ICC Tahkim Kuralları’nın 10.b ve 10.c sayılı maddeleri ise birleştirmenin dayanağı olan bağlantıyı davalardaki taleplerin hepsinin “*aynı tahkim sözleşmesine dayanması*” veya aynı taraflar arasındaki birden fazla tahkim sözleşmesinden kaynaklanan davalarda “*tahkim davasına konu uyumsuzluğun aynı hukuki ilişkiden doğması*” olarak tanımlamıştır<sup>24</sup>. Gene birleştirmeyi mümkün gören, buna ilişkin düzenlemesi bulunan Belçika Arbuluculuk ve Tahkim Merkezi’nin (*Belgian Center for Arbitration and Mediation*, kısaca «CEPANI») kuralları da 13. maddesinde bu bağlantıyı ayrı ayrı görülmekte olan davalardaki “*taleplerin aynı tahkim şartından*

<sup>23</sup> Bkz. <https://app.zpo-cpc.ch/articles/376> (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>24</sup> **ICC Tahkim Kuralları, m.10:** «(1)*Bir tarafın isteği üzerine Divan, devam eden iki veya daha fazla tahkim davasını aşağıdaki hallerde birleştirebilir:*

a) *Tarafların birleştirmeyi kabul etmesi; veya*

b) *Tahkim davalarındaki taleplerin hepsinin aynı tahkim sözleşmesi uyarınca yapılması; veya*

c) *Tahkim davalarında yapılan taleplerin birden fazla tahkim sözleşmesine dayanması durumunda, aynı taraflar arasındaki tahkim davalarında, tahkim davalarına konu olan uyumsuzlukların aynı hukuki ilişkiden doğması ve Divan’ın tahkim sözleşmelerini birleştirmeye uyumlu bulması.*

(2)*Divan birleştirme kararını verirken bir veya daha fazla hakemin birden fazla tahkim davası için atanmış veya onaylanmış olmasını, eğer atama veya onaylanma işlemi yapıldıysa, aynı kişi için yapılmış yapılmadığı da dahil olmak üzere ilgili bulduğu her durumu dikkate alır. Tahkim davalarının birleştirilmesine karar verildiğinde, taraflar aksini kararlaştırmadıkça birleştirme başlayan ilk tahkim davası üzerinde yapılır. »*

Davaların birleştirilmesi, ICC kurallarının 1998 tarihli bir önceki versiyonunda da mevcut bir olanak olmakla birlikte 2012 yılında yürürlüğe giren yeni kurallar bu olanağı önemli oranda genişletmiştir. Öncelikle dava tarafları birleştirmeyi kabul ettikleri takdirde birleştirme herhalükarda gerçekleştirilebilmektedir. Bunun dışında tahkim davalarındaki tüm talepler temelini aynı tahkim şartında buluyorsa veya farklı fakat uyumlu tahkim anlaşmalarını müteakip taraflar aynı hukuki ilişkiye dayanan taleplerde bulunuyorlarsa birleştirme gene mümkün görülmüştür. **MEIER Andrea**, *Arbitration in Switzerland: The Practitioner’s Guide*, Kluwer Law International, 2013, s.712-713. Son olarak, m.10/1c’de yer alan “aynı hukuki ilişkiye dayanma” ve Divan’ın takdirinde bulunan “farklı tahkim anlaşmalarının birleştirmeye uyumlu olması” koşullarından ne anlaşılması gerektiği konusundaki tereddütleri gidermesi bakımından ICC Divanı’nın, “aynı ekonomik işlemde doğan” aynı ekonomik işlemde doğan” uyumsuzluklara tanıdığı ve farklı hakem sayısı, farklı hakem heyeti atama metodları ve farklı hakemlik kriterleri içeren, farklı yargılama dilleri ve/veya farklı uygulanacak hukuk seçimlerini vb. öngören tahkim anlaşmalarını birbiriyle uyumsuz bulduğunu belirtmek gerekir. **MEIER**, s.713; **PAIR Lara/ FRANKESTEIN Paul**, «The New ICC Rule on Consolidation: Progress or Change?», *Emory International Law Review*, No.25, s.1073-1075 (Heinonline).



*doğması*” veya “*aynı tarafların aynı hukuki ilişkiyle ilgili akdettikleri ayrı ve fakat birbirleriyle uyumlu tahkim anlaşmalarından ileri gelmesi*” üzerine kurmuştur<sup>25</sup>. Fransız-Alman Sanayi ve Ticaret Odası (*Chambre Franco-Allemande de Commerce et de l’Industrie*, kısaca «CFACI») da Tahkim Kuralları’nın 9.maddesinde davaların birleştirilmesiyle ilgili olarak, aynı taraflar arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların aralarında bağlantı bulunması halinde ikinci olarak açılan tahkim davasında taraflardan birinin bu yöndeki talebi sunması üzerine birleştirilebileceğini ifade etmektedir<sup>26</sup>. CFACI’nin içtihatlarında davaların birleştirilmesine olanak sağlayan bu bağlantı “*ortak hukuki ve maddi sebepler*” üzerinden değerlendirilmekle beraber, birleştirme kararının verilmesinde “*birleştirmenin her iki tarafın menfaatleri ve uyuşmazlığın adil ve etkin şekilde çözümü için gerekli olması*” koşulunun da arandığı görülmektedir<sup>27</sup>. Gene bu sisteme paralel olarak Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması’nın (*The North American Free Trade Agreement*, kısaca «NAFTA») 1126.2 sayılı maddesi de bağlantıyı “*ortak maddi ve hukuki sorunların bulunması*” olarak tanımlamış ve bu bağlantının sağlanması halinde hakem heyetinin tarafları dinledikten sonra uyuşmazlıkların adil ve etkili bir şekilde çözümlenmesi için davaları birleştirmeye karar verebileceğini

---

<sup>25</sup> Bkz. [http://www.cepani.be/sites/default/files/files/hayez\\_reglement\\_arbitrage\\_cepani\\_en\\_2013.pdf](http://www.cepani.be/sites/default/files/files/hayez_reglement_arbitrage_cepani_en_2013.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014)

<sup>26</sup> Bkz. [http://www.francoallemand.com/fileadmin/ahk\\_frankreich/Dokumente/recht/arbitrage.pdf](http://www.francoallemand.com/fileadmin/ahk_frankreich/Dokumente/recht/arbitrage.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014)

<sup>27</sup> **EKŞİ Nuray**, «Milletlerarası Tahkimde Paralel Yargılamalar (Parallel Litigation)», *Legal Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, Yıl 2013, C.2, S.2, s.15-51 (kısaca “Paralel Yargılamalar”), s.39-40.

öngörmüştür<sup>28 29</sup>.

Son olarak, tahkimde davaların birleştirilmesi noktasında davalar arasında yeterli bir bağlantının kurulabilmesi ve bu bağlantıyı saptamaya yarayacak unsurların neler olduğu, birleştirme mekanizmasının tahkimin önemli tercih sebeplerinden biri olan gizliliğin bir tür ihlali olabileceği yönündeki eleştirileri de bertaraf etmesi açısından önemlidir. Zira bu bağlantı sayesinde taraflar ve uyuşmazlıkları artık birbirlerine yabancı olmaktan uzaktır. Dahası, birleştirilen davalardaki taraflar birebir aynı olmadıkları halde dahi aynı yargılama çerçevesinde aynı gizlilik kurallarına tabi olacaklarından bu tür bir endişeye mahal yoktur<sup>30</sup>.

### **b) Tarafların Rızası**

HMK m.166/1, aynı yargı çevresinde « ... açılmış davalar, aralarında bağlantı bulunması durumunda, davanın her aşamasında, talep üzerine veya kendiliğinden ilk davanın açıldığı mahkemede birleştirilebilir» demek suretiyle bağlantılı davaların gerek tarafların isteğiyle, gerekse mahkemenin bu hususta kullanacağı bir insiyatifle birleştirilebileceğini ve birleştirilen bu davaların da ilk açılan davaya bakan mahkeme önünde sürdürüleceğini kurala bağlamıştır. Maddenin devamında aralarında gene bağlantı olması kaydıyla

<sup>28</sup> NAFTA'nın 1126.maddesinin taraf menfaatleri ve uyuşmazlıkların çözümü açısından birleştirmenin adil ve etkin bir çözüm yolu olması gerektiği kuralının içtihat uygulamalarına örnek olarak şu davalar verilebilir: **Corn Products International, Archer Daniels Midland Co ve Tat&Lyle Ingredients Americas Inc.** davasında (bkz. <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC524&caseId=C29>, çevrimiçi: 12.12.2014) davacı şirketler Meksika'nın çeşitli alkolsüz içecek gruplarına, bunların dağıtım ve pazarlamasında %20 oranında vergi uygulaması karşısında böyle bir uygulamanın NAFTA'yı ihlal ettiği gerekçesiyle tahkime başvurmuşlardır. Hakem heyeti davalar arasındaki bağlantının ortak maddi, hukuki vakıalar açısından kurulmuş olduğunu var saysa da davacı şirketlerin ilgili pazarda birbirleri ile rekabet halinde olduklarını ve bu durumun her tür bilginin aynı yargılama ortamında paylaşılması ve davaların birlikte görülmesi açısından elverişli olmadığını belirterek birleştirmenin uyuşmazlık ve taraf menfaatleri açısından en etkili ve adil yol olmadığını kanaat getirmiş ve birleştirmeyi reddetmiştir. 2005 yılında görülen **Canfor Corp. Terminal Forest Products Ltd. ve Tembec Inc.v. ABD** davasında ise (bkz. <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0115.pdf>, s.46-47, çevrimiçi: 12.12.2014) davacıların yumuşak keresteye uygulanan anti dumping uygulaması sebebiyle uğradıkları zarar için Amerika'ya tahkim davası açılmış, Amerika da davaların birleştirilmesini talep etmiştir. Hakem heyeti burada, yargılamanın ilk safhalarında olunması, tek yargılamanın masraflardan tasarruf sağlayacağı, çelişik kararların önlenileceği ve kararlarda yeknesaklığın sağlanabileceği gerekçeleri ile birleştirmenin tarafların ve uyuşmazlığın çözümünde etkin ve adil bir yol olacağına karar vermiş, ilgili davaları tek bir çerçevede birleştirmiştir. **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.40-41.

<sup>29</sup> Bkz. <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/chap-112.asp> (çevrimiçi:12.12.2014).

<sup>30</sup> **PAIR/FRANKESTEIN**, s.168-170.

farklı mahkemelerde açılan davaların da ikinci davanın açıldığı mahkemede talep edilerek birleştirilebileceği ifade edilmektedir (HMK, m.166.2). Davaların birleştirilmesi üzerine, ortak bir tahkikat aşamasından sonra her bir davadaki talepler ayrı ayrı değerlendirilecek ve ayrı kararlar verilecektir<sup>31</sup>.

Görüldüğü üzere HMK'nın lafzı, davaların olası birleştirilme halini her koşulda sadece ve sadece tarafların bu yöndeki irade beyanına bağlamamış, bazı durumlarda hakimin dahi buna re'sen hükmedebileceğini belirtmiştir<sup>32</sup>. Ancak devlet yargısında yer alan bu kuralın tahkime taşınması halinde tamamen iradi bir yol olan tahkimin tarafları acaba buna rıza göstermedikleri halde salt davalar bağlantılı oldukları için birleştirmeye tabi kılınmalı mıdır? Aynı tarafların bir hukuki ilişkiden doğan farklı uyuşmazlıklarının birleştirilmesi nispeten daha olağan karşılanabilirken acaba birleştirilecek davaların tarafları birebir aynı değilse veya her iki davanın dayandığı tahkim şartı birbirinden farklıysa durum ne olmalıdır?

Öncelikle tahkimin iradi karakterinin getirdiği bir açılım olarak tarafların, başlangıçta akdettikleri tahkim şartı ne olursa olsun ileride yeniden tahkimin koşulları üzerinde anlaşabileceklerini, dolayısıyla birleştirmeyi önceden öngörmemiş olsalar da bu eksiklerini sonradan tamamlayabileceklerini söylemek gerekir. Başka bir deyişle, taraflar tahkim anlaşmasını ilk akdettikleri anda birleştirmeye rıza verebilecekleri gibi bunu daha sonradan da yapabilecektir.

Konunun zorlaşmaya ve gerçek anlamda çok taraflılığı çağrıştırmaya başladığı nokta şüphesiz birleştirilecek davalar ile ilgili tahkim anlaşmalarının taraflarının birebir aynı olmadığı hallerdir. Bir de bu olasılıklara tarafların akdettikleri tahkim anlaşmalarının aynı veya uyumlu olmayabileceği hipotezleri de eklendiğinde davaların birleştirilmesinde tahkimin iradi karakterinin nasıl yaşatılabileceği çok daha büyük önem kazanmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, davaların belirli koşulları sağladığı halde birleştirilmeleri paralel yargılamaların, birbiriyle çelişik yargı kararlarının önlenmesi ve usul ekonomisi sağlanması anlamında istenen bir durum olmakla birlikte, birbiriyle bağlantılı olan ancak aynı tahkim şartına tabi olmayan uyuşmazlıkların farklı hakemlerce veya bir kısmının mahkemede bir kısmının hakem önünde görülmesi (bir başka deyişle bağlantılı davaların birleştirilmemesi) her zaman mümkündür. Uyuşmazlığın konu olduğu davalar

---

<sup>31</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.638; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.493.

<sup>32</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.492-493.

farklı mercilerce değerlendirilebilir ve bu merciler farklı yönde kararlara hükmedebilirler. Salt bu ihtimal, geçerli bir tahkim şartını 1958 tarihli New York Sözleşmesi<sup>33</sup> m.II/3 anlamında<sup>34</sup> tesirsiz veya tatbikatı imkansız kılmaya yetmeyecektir<sup>35</sup>.

Aralarında bağlantı olmasına rağmen tarafları aynı, tahkim şartları aynı olmayan çoklu sözleşmesel ilişkilerden ileri gelen uyuşmazlıklar farklı kararlara konu olmuş ve yukarıda açıklandığı üzere ilgili tahkim şartları geçerlilik ve etkinliklerini sürdürmeye devam etmiş, ilgili davalar hakkında tarafların ortak rızaları sağlanmadığı için birleştirilme kararı verilmemiştir.

Bu noktaya örnek olarak verilebilecek **Abu Dhabi Doğal Gaz davasında**<sup>36</sup> bir Amerikan inşaat şirketi Abu Dhabi Doğal Sıvı Gaz Şirketi ile bir sözleşme akdederek bir doğal gaz santralini inşaatını üstlenmiştir. Ancak sözleşmenin ifasında, söz konusu gazın muhafaza edileceği depo ayıplı çıkmış ve taraflar arasında buna dayanan bir uyuşmazlık baş göstermiştir. Müteahhit firma Amerikan şirketine karşı Londra’da tahkime gitmişse de Amerikalı firma ayıplı mal iddialarını reddetmiş, bu iddiaların gerçek olması halinde dahi bunun altmüteahhidin kusurundan ileri geldiğini öne sürmüştür. Daha sonra kendisi de müteahhitle altmüteahhit arasındaki anlaşmaya dayanarak Londra’da tahkim yoluna gitmiş ve davaların birleştirilmesini talep etmiştir. Abu Dhabi Şirketi birleştirmenin tahkim sürecini uzatacağı ve olayı karmaşıklaştıracağı gerekçesiyle birleştirmeye rıza göstermemiştir. Japon altmüteahhit de öncelikle ilk tahkim yargılamasının sonucunu görmek istediği için birleştirmeyi kabul etmemiştir. Böylelikle tek bir olay çevresinde farklı sözleşmeler ve farklı taraflardan ileri gelen bir uyuşmazlık farklı yargılamalar üzerinden yürütülmüştür. Konuyla ilgili olarak İngiliz İstinaf Mahkemesi tahkim yargılamasında tarafların davaların birleştirilmesine rıza göstermedikleri müddetçe mahkemenin kendiliğinden birleştirme kararı veremeyeceğini, buna yetkisi olmadığını ifade etmiştir<sup>37</sup>. Nitekim tahkimde

---

<sup>33</sup> 10 Haziran 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkında New York Sözleşmesi, Yayımlandığı Resmi GazeteTarihi: 25.09.1991 - Sayı:21002.

<sup>34</sup> **New York Sözleşmesi m.II/3:** “*Bir âkit devlet mahkemesi, tarafların işbu maddenin anladığı mânâda anlaşma aktetlikleri bir meseleye taallük eden ihtilâfına vaziyed ettiği takdirde, anlaşmanın hükümden düşmüş, tesirsiz veya tatbiki imkânsız bir halde olduğunu tespit etmedikçe, bunları birinin talebi üzerine, hakemliğe sevkeder.*”

<sup>35</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.198.

<sup>36</sup> Abu Dhabi Gas Liquefaction Co Ltd v. Eastern Bechtel Corp., 2 [1982 ] Lloyds Law Reports s.425.

<sup>37</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.200; **KESER BERBER**, s.163-164. Aynı yönde karar

hakemlerin yetkilerini tarafların belirledikleri düşünüldüğünde, onların öngörmedikleri bir husus hakkında, hele ki onların muvafakatleri hilafına hakem mahkemesinin bir karar vermesi bizce de yerinde olamazdı. Ancak hemen belirtmekte fayda var ki, hakem yargılamalarının birleştirilmesinde taraf serbestisinin hakimiyetine önem veren bu görüş daha çok Kara Avrupası sisteminde benimsenmekte ve Amerika, Hong Kong, Hollanda gibi kimi ülkelerin hukuk sistemlerinde hakem mahkemeleri bağlantılı davaları cebren de birleştirebilmektedir<sup>38</sup>. Kanımızca bu şekilde birleştirilen bir tahkim yargılamasında verilen bir kararın tanınma ve tenfiz aşamasında çeşitli sorunlarla karşılaşması olasıdır. Kararın tenfiz edileceği ülkede tahkimin taraf iradelerinin göz ardı edilmesi suretiyle gerçekleştirilmesi karar açısından bir sakatlık sebebi olarak değerlendirilebilecektir<sup>39</sup>.

Tahkimde davaların birleştirilebilmesi için mevzuat ve içtihat her ne kadar iki kriter (*yeterli bağlantı* ve *taraf rızası*) ileri sürmüştü de bunlardan tarafların rızası özel ve kilit bir öneme sahiptir<sup>40</sup>. Nitekim bu yüzden kimi tahkim kurallarında bu koşulun tek başına dahi birleştirme için yeterli olabildiği görülmektedir<sup>41</sup>.

## **2) Davaların Birleştirilememesi ve Paralel Yargılamalar Sorunu**

Tarafları, konusu, sebebi aynı olan uyumsuzluklarla ilgili davalar devlet yargısında da görülse, tahkimde de görülse, birbiriyle çelişik kararların ortaya çıkmaması, başta taraflara olmak üzere topluma mali yük getirmemesi amacıyla birleştirilmeye çalışılmaktadır<sup>42</sup>. Ancak gerek birleştirmeyi

---

örnekleri için bkz. ayrıca **TWEEDDALE/TWEEDDALE**, s.157.

<sup>38</sup> **KESER BERBER**, s.227. s.8-9; **POUDRET/BESSON**, s.205; **TWEEDDALE/TWEEDDALE**, s.158-159.

<sup>39</sup> **POUDRET/BESSON**, s.209.

<sup>40</sup> **POUDRET/BESSON**, s.199.

<sup>41</sup> Örn. olarak ICC m.10/1a verilebilir (maddenin içeriği için bkz dipnot 24). Bu maddede tarafların birleştirmeyi kabul etmesi, davaların birleştirilebileceği üç alternatif halden biri olarak sayılmış, bir başka deyişle, söz konusu rızanın tek başına birleştirme için yeterli olacağı düzenleme altına alınmıştır. **MEIER**, s.712.

<sup>42</sup> Çelişik kararların alabileceği boyutla ilgili fikir vermesi açısından **Deutsche Schachtbau und Tiefbohrgesellschaft GmbH v. R'as Al Khaimah National Oil Co** tahkim davası örnek verilebilir. Bkz. 2 [1987] Lloyd's Law Reports s.246-258. Olayda Alman DST ile Birleşik Arap Emirlikleri ulusal şirketi Rakoil arasında ICC tahkim klozu içeren bir petrol çıkarma sözleşmesi imzalanmış ve DST, ortaya çıkan bir uyumsuzluk üzerine Cenevre'de tahkime başvurmuştur. Rakoil de yerel mahkemelere başvurarak sözleşmenin yetkisiz temsilci ile yapıldığını ileri sürmüş, anlaşmanın iptalini ve kendisine tazminat ödenmesini talep etmiştir. Her iki yargılama da geçerli olarak yürütülüp diğer taraf aleyhine sonuçlanmıştır. ICC tahkim davası Rakoil için 4.635.664 Dolar tazminata hükmederken, Resü'l-Hayme Mahkemesi de

haklı kılacak ölçüde esaslı/yeterli bir bağlantının kurulamaması, gerekse tarafların bu yönde rıza sahibi olmamaları davaların özellikle tahkim yolunda birleştirilebilmelerinin önünde engel oluşturmaktadır. Biri hakem heyetinde, biri mahkemede veya hepsi farklı hakem heyetlerinde görülen davaların bir sebeple birleştirilememesi, başta “paralel yargılama” sorunu olmak üzere yargılama adına çeşitli sakıncalı durumlar yaratma potansiyeline sahiptir. Bu potansiyel, çok sayıda taşeronla farklı içeriklere sahip anlaşmalar üzerinden gerçekleştirilen inşaat projelerinde, yabancı yatırımcıların devletle akdettikleri yatırım anlaşmalarından doğan uyuşmazlıklarda daha da özel görünüm alabilmektedir<sup>43</sup>. İşverenle müteahhitin yanı sıra çok sayıda alt müteahhit ve onların herbirinin farklı tedarikçilerle imzaladıkları farklı sözleşmelerden oluşan kompleks sözleşmesel ağ ilişkilerinin farklı davalarda görülmesi gibi devletlerin ikili yatırım anlaşmalarını ihlallerinin bir davaya konu olması, yatırımcı ve devlet (veya devlet kurumu) arasındaki sözleşmeye aykırılıkların da başka bir davaya konu olması en tipik paralel dava örneklerini oluşturmaktadır<sup>44</sup>. Davaların birleştirilmesi mekanizması, gerek adli yargıda, gerekse milletlerarası tahkimde paralel yargılamalar sorununun önlenmesi açısından önem arz etse de bu, söz konusu yöntemlerden sadece bir tanesidir. Davaların birleştirilmesi dışında usul hukukunun temel araçlarından derdestlik (*lis pendis*) ve kesin hüküm (*res judicata*) itirazları, anglo-saxon hukukuna özgü müesseselerden forum non-convenience, yargı yetkisinin tek elde toplanabilmesini sağlamak için başvurulmuş münhasır yetki anlaşmaları, dava açılmasını veya davaya devam edilmesini önleyici tedbir kararı niteliğindeki *anti-suit injunction*’lar, yolun çatallaşması klotu (*fork in the road clause*), milletlerarası kamu düzeni vb. daha pek çok araç da bu hususta seferber edilmiştir<sup>45</sup>. Paralellik içeren davaların birleştirilememesi halinde tüm bu mekanizmalar dışında başvurulabilecek bir diğer etkin yol da bağlantılı tahkim

DST’nin 110.687.839.62 Dirhem tazminat ödemesine karar vermiştir. DST hakem kararını tenfiz ettirmek istese de bunun zor olacağını anlayarak kararı New York Sözleşmesi’ne taraf ülkelerden birinde tenfiz ettirmeye çalışmıştır. Rakoil’in Shell International’la anlaşmış olduğunu öğrenen DST, İngiltere’nin New York Sözleşmesi’ne taraf olmasından da yola çıkarak kararın tenfizi ve Rakoil’in Shell’den olan alacağını İngiltere dışına çıkarılmaması yönünde bir talepte bulunup her iki talebi de İngiliz Mahkemelerince kabul edilmiştir. Rakoil bu karara karşı temyiz yoluna başvurduysa da İngiliz Temyiz Mahkemesi kararının gerekçesinde İngiltere ve İsviçre’nin New York Sözleşmesi’ne taraf olduğunu belirtmiş ve Resü’l-Hayme mahkemelerinde dava açılmasının tahkim anlaşmasının ihlali olduğunu da ifade ederek mahkeme kararının tenfizi talebini reddetmiştir. **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.24-25.

<sup>43</sup> **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.19-20.

<sup>44</sup> **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.20-21.

<sup>45</sup> **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.25-41.

davalarına aynı hakem heyetinin atanmasıdır<sup>46</sup>. Tüm bu çözüm arayışlarından da anlaşılabilirliği üzere paralel yargılamalar zorlu bir konu olup özellikle çok taraflı tahkimde tek çözüm yolu da davaların birleştirilmesi değildir. Tahkimde bağlantılı davalar her zaman birleştirilemeyebilir ve paralel yargılamalar sonucunda farklı kararlara varılması bu anlamda muhtemeldir<sup>47</sup>. Bu

<sup>46</sup> **JARVIN**, s.319. Örnek olarak bkz. ICSID tahkiminde yürütülen **Salini Construttori SpA and Italstrade SpA v. Fas** (bkz. [www.italaw.com/cases/958](http://www.italaw.com/cases/958), çevrimiçi: 09.12.2014) ve **Consortium RFCC v. Fas** (bkz. [www.italaw.com/cases/documents/327](http://www.italaw.com/cases/documents/327), çevrimiçi: 09.12.2014) davaları. Her iki dava da İtalya ile Fas arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmasına dayandığı, benzer maddi ve hukuki dayanaklara sahip oldukları için ICSID Genel Sekreterliği her iki tahkim yargılaması için aynı hakem heyetini atamış ve bu heyet birbiriyle uyumlu kararlar vermiştir. **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.41. Aynı şekilde, yukarıda açıklanan **Abu Dhabi** davasında da aynı proje çerçevesinde müteahhit ile işveren arasındaki yargılamaya paralel olarak yürütülmek istenen müteahhit ile alt müteahhitler arasındaki yargılamalar tarafların rızası sağlanmadığı için birleştirilememişse de bundan doğabilecek olumsuz sonuçlar, İngiliz Temyiz Mahkemesi'nin ikinci tahkim yargılamasına da aynı hakem heyetini ataması ile önlenilmeye çalışılmıştır. **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.200; **POUDRET/BESSON**, s.206; **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.41.

<sup>47</sup> Milletlerarası tahkimde paralel dava örnekleri mevcuttur. Bunlardan en tipik örnekler arasında tarafları farklı olmakla birlikte aynı uyumsuzluğa ilişkin olan **Ronald S. Lauder v. Çek Cumhuriyeti** (bkz. <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0451.pdf> çevrimiçi: 12.12.2014) ile **CME Czech Republic BV v. Çek Cumhuriyeti** (bkz. [http://arbitrationlaw.com/files/free\\_pdfs/CME%20v%20Czech%20Republic%20-%20Final%20Award.pdf](http://arbitrationlaw.com/files/free_pdfs/CME%20v%20Czech%20Republic%20-%20Final%20Award.pdf), çevrimiçi:12.12.2014) davaları gelmektedir. Anılan davalara konu uyumsuzlukta, ABD vatandaşı Ronald S.Lauder'in çoğunluk hissesine sahip olduğu ve Hollandalı Şirket CME Czech Republic'in kontrolü altında bulunan Cet21, sahip olduğu lisans haklarına istinaden televizyon yayınlarında bulunurken Çek Cumhuriyeti bu haklara müdahalede bulunmuştur. Bu müdahale üzerine Ronald S. Lauder Çek Cumhuriyeti ile ABD arasındaki ikili yatırım anlaşmasına dayanarak Londra'da tahkim başlatmış, bir süre sonra da Hollandalı şirket Hollanda-Çek Cumhuriyeti arasındaki ikili yatırım anlaşmasına dayanarak Stockholm'de tahkime gitmiştir. Londra'daki hakem heyeti ilgili yatırım anlaşmasının ihlal edilmediğini ileri sürerek tazminat taleplerini reddederken Stockholm'deki hakem heyeti Çek Cumhuriyeti'ni 270 milyon Dolar + %10 faiz ile tazminata mahkum etmiştir. İlk davanın açılmasından sonra Çek Cumhuriyeti Stockholm'deki davada res judicata sebebiyle davanın reddini istemişse de heyet her iki yargılamada tarafların ve dayanak gösterilen anlaşmaların farklı olması sebebiyle bu itirazları reddetmiştir. Çek Cumhuriyeti daha sonra kararın iptali için dava açmış fakat dava taraflarının farklı olması nedeniyle *lis pendis* ve *res judicata* itirazları dinlenmemiş, davacının talebi reddedilmiştir.

Benzer bir diğer örnek de **CMS Gas Transition Company v. Arjantin** (bkz. [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC504\\_En&caseId=C4](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC504_En&caseId=C4), çevrimiçi:12.12.2014) davasıdır. Bu davada da Arjantin, Arjantin Yüksek Mahkemesi'nde görülmekte olan diğer bir dava sebebiyle derdestlik itirazında bulunmuştur. Ancak hakem heyeti Arjantin Mahkemelerinde görülen davanın diğer tarafının doğrudan CMS değil, onun %25 hissesini elinde bulundurduğu TGN Arjantin Şirketi olduğunu tespit ederek mahkeme ile ICSID tahkiminin taraflarının farklı olması sebebiyle *lis pendis* itirazının dikkate alınmaması gerektiğine hükmetmiştir.

Gene Arjantin'in taraf olduğu bir diğer paralel dava örneği de **Enron Corporation and Ponderosa Assets v. Republic of Arjantina**'dır. (bkz. [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC502\\_En&caseId=C3](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC502_En&caseId=C3),

olumsuzluğu bertaraf etmek adına tarafların rızası hilafına veya cebren verilen birleştirme kararlarının daha sonra tenfiz aşamasında New York Sözleşmesi m.V(1)d uyarınca<sup>48</sup>, yargılamada uygulanan hakemlik prosedürünün tarafların anlaşmalarına aykırı gerçekleştirildiği yönünde itiraza uğraması ve verilen hakem kararının da bu suretle işlevsiz kalması ihtimali doğacaktır.

### **B) Davaya Müdahale ve Tahkim**

Türk usul hukuku, 3.kişilerin mevcut bir davaya müdahale edebilmelerine olanak tanımaktadır. Ancak HMK, her ne kadar bu müdahaleye ilişkin kurumlar öngörmekte ise de anılan kurumların tahkime uygulanıp uygulanamayacağı yönünde açık bir düzenlemeye yer vermemiştir. Kanun koyucunun gerek HMK gerekse MTK'daki<sup>49</sup> bu sessizliği, davada taraf çokluğuna olanak veren bu hükümlerin uluslararası tahkimin nitelikleriyle örtüşebildikleri oranda tahkime de uygulanabilecekleri kanaatini doğurmaktadır<sup>50</sup>. Bu sebeple, usul hukukumuzda yer alan müdahale ve davanın ihbarı mekanizmalarının tahkimi yöneten temel ilkelerle ne denli kesişebildiği ve bu mekanizmaların tahkim yargılamasına hangi şartlar ile taşınabileceği irdelenmelidir.

Bilindiği üzere usul hukukumuzda davaya müdahale “fer’i” ve “asli müdahale” ve etkisi bakımından onlara benzeyen “ihbar” mekanizması olmak üzere üç şekilde gerçekleştirilebilir. Bir dava sonucunda verilen hüküm kural olarak sadece taraflar için bağlayıcıdır ancak bazen bu hüküm üçüncü bir kişinin durumu üzerinde de etki doğurabilmektedir. Öyleyse verilen hükümden

---

çevrimiçi: 12.12.2014). Olayda, Arjantin'deki özelleştirmeler kapsamında bir Arjantin gaz şirketi olan TGS'nin hisseleri Enron Corporation ve Ponderosa Assets adındaki iki Amerikan şirketi tarafından alınmıştır. Arjantin'de baş gösteren ekonomik krizin bir uzantısı olarak 2002 yılında yürürlüğe giren bir kanunla Dolar üzerinden fiyat belirlemesine son verilmiş ve devalüasyon kararı alınmıştır. Bunun üzerine Amerikalı şirketler Amerika ile Arjantin arasındaki ikili yatırım anlaşmasının ihlal edildiğini öne sürerek ICSID tahkimini başlatmışlardır. Arjantin, konuyla ilgili zaten yerel mahkemelerde görülmekte olan bir dava olduğunu belirterek hakem heyetinin yetkisine itiraz etmiştir. Heyet, mahkemede görülen davanın tarafının TGS olduğunu ve her iki davanın farklı olduğunu ileri sürerek itirazı reddetmiştir. **EKŞİ**, Paralel Yargılamalar, s.22-24.

<sup>48</sup> **New York Sözleşmesi m.V/1.d:** “*Aleyhine hakem kararı dermeyan edilen tarafın talebi sebketmez ve mumaileyh, kararın tanınması ve icrası istenen memleketin selâhiyetli makamu huzurunda aşağıdaki hususları ispat etmez ise, hakem kararının tanınması ve icrası talebi reddolunamaz: [...] d) Hakem mahkemesinin teşkili veya hakemlik prosedürü tarafların mukavelesine ve mukavelede sarahat olmayan hallerde hakemliğin cereyan ettiği mahal kanunu hükümlerine uygun değilse.*”

<sup>49</sup> 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu, Kabul Tarihi: 21.06.2001, Yayımlandığı Resmi Gazete Tarihi: 05.07.2001 - Sayı: 24453.

<sup>50</sup> **KESER BERBER**, s.197-198.



bu şekilde dolaylı olarak etkilenebilecek üçüncü bir kişinin davaya, bir taraf gibi olmasa da katılması, bir başka deyişle mevcut taraflardan birinin yanında yer alarak ona yardımcı olması, mantıklı ve gerekli olacaktır. Nitekim bu sebeplerle kanun koyucu, benzer durumdaki 3.kişiye davaya müdahalede bulunmayı HMK'nın 61 ila 70. maddeleri ile mümkün kılmış ve bu müesseseyi "davanın ihbarı ve davaya müdahale" başlığı altında düzenlemiştir.

### 1) Fer'i Müdahale

Öncelikle belirtmek gerekir ki fer'i müdahale ancak ve ancak iki taraf arasında *derdest bir dava*<sup>51</sup> ve üçüncü bir kişinin bu davaya müdahale etmekte *hukuki bir yararı*<sup>52</sup> mevcutken mümkündür. Kanunun kendisine tanıdığı müdahale hakkını kullanan üçüncü kişi bu yolla, dava sonunda verilecek kararın sonucunda durumunun iyileşmesini sağlayacak, bunu da ilgili hükmün kendisini olumsuz yönde etkileyebilecek yönlerinin önüne geçmeye çalışarak yapacaktır. Fer'i müdahil, derdest davayı menfaati doğrultusunda değerlendirdikten sonra davaya hangi taraf yanında katılacağına karar verir ancak müdahalesi sonucunda «taraf» veya «taraf temsilcisi» niteliği de kazanmaz<sup>53</sup>. Yargılama devam ettiği sürece rolü sadece lehine müdahalede bulunduğu tarafın yardımcısı olmak (HMK, m.66) ve onunla birlikte hareket etmekle sınırlı kalacaktır (HMK, m.68/1). Bunun doğal bir sonucu olarak fer'i müdahil, lehine müdahale ettiği tarafın iradesine uygun olarak belirli usul işlemlerini yapabilecek ancak dava konusu üzerinde davadan feragat, davayı kabul, sulh olma, müdebbihi başkasına temlik gibi herhangi bir tasarruf hakkına sahip olamayacaktır<sup>54</sup>.

<sup>51</sup> Müdahale, davanın açılmasından tahkikat sona erinceye kadar yapılır. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s.494-495; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.334; **MUŞUL**, s.151-152.

<sup>52</sup> Söz konusu "hukuki yarar", "hakkı veya borcu bir davanın neticesine bağlı olan" şeklinde algılanmaktadır. Fer'i müdahilin lehine müdahale etmek istediği tarafın davayı kazanması halinde durumu iyileşecek, kaybetmesi halinde durumu kötüleşecekse "hukuki yararının mevcut olduğu" söylenebilir. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s.495. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.334; **MUŞUL**, s.152; **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.206. Örneğin bir anonim ortaklık genel kurul kararının iptali dava açmayan pay sahiplerini de etkileyeceğinden bu kişiler, davada kazanmasında yararları bulunan taraf yanında müdahalede bulunabilirler. Aynı şekilde, alacaklının müteselsil kefile karşı açtığı davaya asıl borçlunun fer'i müdahil olarak katılmakta da hukuki yararı mevcuttur. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.335.

<sup>53</sup> HMK'nın 66.maddeye ilişkin gerekçesinde, maddenin lafzının bilhassa fer'i müdahilin taraf mı, taraf yardımcısı mı veya taraf benzeri bir konuma sahip olduğu yönündeki tartışmaların önüne geçecek şekilde oluşturulmak istendiği ve fer'i müdahilin açıkça "taraf yardımcısı" olduğu ifade edilmektedir. Nitekim **AKINCI** da fer'i müdahilin durumunu üçüncü kişinin durumuna benzetmektedir. **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.207.

<sup>54</sup> **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s.496; **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.334; **MUŞUL**, s.155.

Usul hukukunda fer'i müdahaleye sıkça verilen örneklerden biri, kollektif şirkete açılan bir davada kollektif şirketin davayı kaybetmesi halinde şirket alacaklılarının TTK m.238 uyarınca<sup>55</sup> şirket ortaklarına müracaat hakkına sahip olmaları ve bu hakka dayanarak davaya müdahil olmayı isteyebilmeleridir. Gerek TTK m.238'deki gibi kanunun açıkça öngördüğü hallerde, gerekse yukarıda değindiğimiz inşaat sözleşmeleri, konsorsiyum sözleşmeleri, garanti sözleşmeleri, zincirleme satım sözleşmeleri vb. çok taraflı tahkime sebebiyet veren kompleks sözleşme ilişkilerinde, hakem yargılamasına müdahale etmek isteyen kişilerin, iki taraf arasındaki uyuşmazlığın sonuçlanmasında doğrudan veya dolaylı olarak bir menfaat taşıdıkları açıktır. Dahası, görülmekte olan davada verilecek karar, fer'i müdahil açısından (doğrudan taraf sıfatı kazanmadığı için) kesin hüküm etkisi yaratmayacaksa da ileride lehine müdahalede bulunduğu tarafla ilişkisinde belli etkiler doğurabilecek, örneğin verilmiş olan hükmün yanlış olduğunu, o davada yer alan iddia ve hususların doğru olmadığını ileri süremeyecektir<sup>56</sup>.

Dolayısıyla ilk bakışta, yargılamanın taraflarıyla bağlantısı çok uzak olmayan bir üçüncü kişinin tahkime müdahalesi, müdahalenin konusu olmayan tarafın beklentileriyle çok da çelişik gözükmemektedir. Ancak burada düğüm, söz konusu müdahalenin tahkimin en temel prensiplerinden "tarafların serbest iradesi" uyarınca değerlendirilmesi sırasında ortaya çıkmaktadır: Hiç kimsenin, iradesi hilafına bir hakem yargılamasına katılmaya ve/veya kendi iştiraki olmaksızın oluşturulmuş bir hakem mahkemesini kabule zorlanamayacağı bir sistemde, tahkimin akdedildiği anda öngörülmemiş bir tarafın veya taraf yardımcısının daha sonradan "menfaati nedeniyle" tahkimin diğer tarafına dayatılabilmesi tahkimin doğasıyla örtüşebilir bir durum mudur, üzerinde düşünülmalıdır.

Bu soruyu irdeleyen Türk doktrinindeki ağırlıklı görüş, fer'i müdahalenin tarafların tahkimden beklentilerine her zaman ters düşmeyeceği, ancak taraf serbestisi gereği kimsenin de iradesi hilafına bir hakem yargılamasına katılmaya zorlanamayacağı yönündedir<sup>57</sup>. Doktrinindeki genel görüş, hakem

---

<sup>55</sup> **TTK m.238:** "(1) *Yalnız şirket aleyhine alınmış olan mahkeme kararı, şirket hakkındaki takip semeresiz kalmadıkça veya şirket herhangi bir sebeple sona ermiş olmadıkça ortaklar hakkında icra edilemez.*

(2) *İcra emrinin şirkete tebliğine rağmen borç ödenmediği takdirde, alacaklı, şirketle birlikte ortakların veya bazılarının da doğrudan iflasını isteyebilir.*"

<sup>56</sup> **AKINCI,** İnşaat Sözleşmeleri, s.209.

<sup>57</sup> Konuyu irdeleyen Rasih Yeğengil, tahkim sözleşmesinin sadece kendi taraflarını bağlayacağını, üçüncü kişinin, lehine müdahalede bulunduğu tarafla arasındaki rücu

yargılamasında fer'i müdahalenin kabulü için tahkim sözleşmesi taraflarının mutlaka bu müdahaleye muvafakatlerinin olması gerektiğidir. Bizim de katıldığımız bu görüş, fer'i müdahilin belirli şartlar sağlanmadan davaya kabulünün tarafların tahkimi tercih etme nedenlerinden olan gizlilik gibi bazı özel beklentilerine ters düşebileceğini ve ayrıca fer'i müdahilin davanın bir tarafına yardım ediyor olmasının silahların eşitliği ilkesini zedeleyebileceğini düşündürmektedir<sup>58</sup>. Bir diğer açıdan bakıldığında da medeni usul hukukundaki

davasını hakem heyetinin göz önünde bulundurmak zorunda kalışının tahkimin tercih edilme sebeplerinden olan öznellik ve pratikliğe sekte vuracağını, dolayısıyla da böyle bir müdahalenin tahkimin nitelikleriyle bağdaşmayan sonuçlar doğuracağını ifade etmektedir. **YEĞENGİL Rasih**, Tahkim, İstanbul 1974, s.296-297. Necip Bilge ise, HUMK'ta tanınan tüm kurumların tahkimin nitelikleriyle bağdaşamayabileceğinden yola çıkarak tüm HUMK mekanizmalarının doğrudan tahkime taşınamayacağını ancak tarafların bu yönde bir anlaşma yaparak bunu mümkün kılabileceğini ileri sürmektedir. **BİLGE Necip**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, IV.Tahkim Haftası, Ankara 1965, s.83 vd. Üçüncü kişinin müdahalesinin tahkim anlaşmasına konu olması gerektiğini savunan Saim Üstündağ, söz konusu üçüncü kişinin tahkim sözleşmesine taraf olmaması halinde hakem yargılamasına müdahalesinin kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. **ÜSTÜNDAĞ Saim**, Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II, Yaylacık Matbaası, İstanbul 1997, s.964-965. Hakan Pekcanitez'e göre ise, HMK m.66 ila 70'in (eski HUMK m.53 ila 57) bir tahkim yargılamasına uygulanabilirliği ancak söz konusu tahkimin taraflarının tahkim yargılamasına Türk usul hukukunun tatbikini kararlaştırdıkları durumlarda gündeme gelebilir. Kanun'un anılan hükümlerinin ise emredici nitelikte olmadığı dikkate alınırsa tarafların bunları bertaraf edebileceklerinin veya bu kurumu diledikleri başka şartlarla düzenleyebileceklerinin de kabulü gerekecektir. Ancak müdahale, taraflar bu yönde açıkça bir anlaşma yapmazlar ise tahkim sözleşmesinin sadece taraflarını bağlayacak olması ve üçüncü kişilerin müdahalesinin buna rıza göstermeyen bir tarafa dayatılmayacağı sebepleriyle mümkün olmayacaktır. **PEKCANITEZ Hakan**, Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara 1992, s.202 vd. Ziya Akıncı, davanın asıl taraflarının muvafakatleri olmadan böyle bir müdahaleye izin vermenin tarafların tahkimi seçme amaçları ile çelişeceğini vurgulamıştır. Bu durumun savunma ve iddia hakkı ilkerlerini ihlal edeceğini, bu müdahaleyi kabul ederek uyuşmazlığı hüküme bağlayan hakem mahkemesinin ise kendisine tanınan yetkileri aşarak vereceği kararının geçerlilik ve tenfiz kabiliyetinin risk altına girebileceğini belirtmiştir. Bu durumda, taraflar rıza göstermedikçe üçüncü bir kişinin davaya fer'i müdahalesi kabul edilemeyecektir. **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.208 vd. Zira, Erol Ertekin ve İzzet Karataş'ın da belirttiği üzere, tahkim sözleşmesi yalnızca taraflarını bağlar ve davaya müdahale etmek isteyen üçüncü kişi bu sözleşmeye yabancıdır. **ERTEKİN Erol/ KARATAŞ İzzet**, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması, Yetkin Yayınları, Ankara 1997, s.236.

<sup>58</sup> Silahların eşitliği ilkesi, kendini savunma hakkının temel bir güvencesidir. Bu ilke, uyuşmazlığın taraflarının birbirleriyle eşit bir şekilde davasını hazırlama ve sunmada makul fırsatlara sahip olmasının güvence altına almaktadır. Taraf eşitliğinin bir diğer yüzü olan bu ilke herşeyden önce yargılama sırasında, savunma ve iddiaya karşı kendi savlarını hazırlama, eşit fırsatlara sahip olma hakkını ifade eder. **ÇELİK Adem**, «Hakkaniyete Uygun Yargılama Hakkı ve Silahların Eşitliği İlkesi», Adalet Dergisi, 2008, S.31, s.302-315, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/31.sayi/09\\_47\\_42.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/31.sayi/09_47_42.htm) (çevrimiçi: 12.12.2014). Bir tarafın davasını azami başarı ile neticelendirebilmek için dışarıdan yardım alması bu anlamda silahların eşitliğinin bir ihlali olarak görülebilecektir. Bkz. benzer bir hassasiyete işaret eden **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.209.

tüm müesseselerin tahkime doğrudan taşınamayacağı açıkça görülmektedir. Zira, tahkim için esnetilemez bir koşul olarak öngördüğümüz tarafların fer'i müdahilin davaya katılmasına verecekleri rıza, HMK kapsamında aranmamaktadır. Fer'i müdahilin, kanuni koşulları sağlamak kaydıyla davaya müdahil olması tarafların buna rıza göstermesine bağlı değildir<sup>59</sup>.

Hukuk sistemimize yakınlık gösteren diğer ülkelere bakıldığında, Alman hukuku tahkim prosedürlerinde hakem heyetinin sadece tarafların istemleriyle hareket etmesi gerektiğini ve bu sebeple ancak taraflar rıza gösterirlerse fer'i müdahale talebinin kabul edilebileceğini, söz konusu taleple ilgili olarak ayrıca hakem mahkemesinin onayına gerek olmadığını kurala bağlamıştır<sup>60</sup>. Kuralın dayanağı, tahkimin iradi olarak başvuru ve tamamen taraflarca şekillendirilen bir yol olmasıdır. İsviçre hukuku her ne kadar Alman hukukundan esinlenmiş olsa da Alman hukuk sistemindeki çözümü tam olarak benimsememiş ve fer'i müdahalenin, tahkim sözleşmesinin tarafları dışında hakem heyetinin de onayına bağlı olmasını istemiştir<sup>61</sup>.

Bu bilgiler ışığında fer'i müdahale ile ilgili ortaya çıkabilecek hipotezler ve bunlara uygulanacak kurallar kanımızca şu şekilde özetlenebilecektir:

(i) Taraflar, sözleşmelerinde çok taraflı tahkim klozuna yer vermişlerse ileride doğacak bir uyuşmazlıkta ilgili üçüncü kişi, uyuşmazlık taraflarının yanında hakem heyeti muvafakatine ihtiyaç duyulmaksızın fer'i müdahil olarak kabul edilebilecektir.

(ii) Belirtildiği gibi çok taraflı bir tahkim klozunun var olmaması halinde, üçüncü kişinin müdahalesi taraflardan ve/veya hakem heyetinden bir itiraz görmediği sürece gene mümkün olacaktır.

(iii) Çok taraflı bir tahkim klozu olmamakla birlikte, taraflar kendi aralarında üçüncü kişinin fer'i müdahalesini öngören bir anlaşmaya varırlar ise, tahkimin kendi taraflarının iradesiyle şekillenen bir yol olması sebebiyle bu katılımın gene koşulsuz olarak kabul edilmesi gerekecektir. Zira burada esas aranması gereken rıza tahkim yargılamasının taraflarına aittir ve onlar, tahkimin bu yönde ilerlemesini istiyorlarsa buna saygı duymak gerekir.

---

<sup>59</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.495-496.

<sup>60</sup> HANEFELD Inka, Practitioner's Handbook on International Commercial Arbitration, Edit. Frank-Bernd Weigand, Oxford University Press, 2009, s.484; KESER BERBER, s.57, 203 vd.

<sup>61</sup> Bkz. İsviçre Medeni Usul Kanunu m.376/3, <https://app.zpo-cpc.ch/articles/376> (çevrimiçi: 12.12.2014).

Dahası dava taraflarından birinin yanında yer alacak fer'i müdahilin herhangi bir taraf sıfatı olmadan sadece yardımcı olarak varlığı, dava taraflarının arasındaki hukuki ilişki şemasında hiçbir değişiklik meydana getirmeyecek, karşı taraf söz konusu katılım sonucunda yeni bir hasım kazanmayacaktır. Eğer buna rağmen karşı tarafın açık rızasına ihtiyaç duyuluyorsa bu onu, iradi niteliği için devlet yargısına yeğlediği tahkimin maddi sonuç ve avantajlarından yoksun bırakmamak içindir. Ayrıca unutmamak gerekir ki tarafların tahkime yönelmelerinin bir diğer sebebi de yargılamanın gizliliğidir. Bir başka deyişle taraflar, kendileriyle dolaylı veya direkt olarak ilişkili fer'i müdahilin uyuşmazlıklarının içine nüfuz etmesini haklılıkla tercih etmeyebilirler. İşte tüm bunlar bize tarafların rızasının neden bu kadar önemli olduğunu açıklamaktadır.

(iv) Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinin üzerinde durduğu “hakem heyetinin fer'i müdahaleye rızasına” gelince, bu rızanın sadece ve sadece tahkim sözleşmesinde tarafların olası bir müdahale talebi karşısında hakemlerin nasıl hareket edeceğini öngördüğü hallerde veya tarafların bu konuya ilişkin herhangi bir tespit yapmaksızın uyuşmazlığı genel olarak hakemlere havale ettikleri hallerde gündeme gelebileceği kanaatindeyiz. Hakem ilk hipotezde tarafların çizdiği yolda ilerleyecek, ikinci hipotezde ise en uygun çözümü bulabilmek için taraflar yerine, tarafların boşluğunu, gene onların bu yöndeki örtülü rızası üzerine gidermeye çalışacaktır.

## **2) Asli Müdahale**

Asli müdahale, derdest bir davada, üçüncü bir kişinin dava konusu şey veya hak üzerinde kısmen veya tamamen hak sahibi olduğunu iddia ederek davanın taraflarına karşı bir başka dava açmasıdır. Almanya, Avusturya, İsviçre gibi ülkelerin aksine uzun bir süre HUMK'ta düzenlenmemiş olan bu kurum, fer'i müdahaledeki “müdahale” anlayışından farklı olup üçüncü kişiye, açılmış bir davada kendi yararına bir hakkın saptanmasını ve bu hakkın korunmasını talep edebileceği bir karşı dava açma hakkını getirmektedir<sup>62</sup>.

Hukuk sistemimizde asli müdahale ilk kez HMK'da (m.65) düzenlenmiş olsa da öğretilerde ve yargısal uygulamalarda varlığı çoktandır benimsenmiş bir kurumu teşkil etmektedir. Nitekim asli müdahale ile açılacak davalara, HMK öncesindeki dönemde de başka kanunlarda (örn.MK m.713'te değinilen tescile itiraz davası, Kadastro Kanunu'nun 24.maddesi vb.<sup>63</sup>) rastlanmaktaydı.

---

<sup>62</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.499; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.345; MUŞUL, s.157.

<sup>63</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.346; MUŞUL, s.158.

Asli müdahalede müdahil, fer'i müdahaleden farklı olarak davasında bir taraf sıfatı edinir. İlk davanın davacı ve davalısı ise asli müdahil karşısında (birlikte hareket etme zorunlulukları olmasa da) bir tür mecburi dava arkadaşlığı sürerler<sup>64</sup>. Asli müdahilin buradaki taraf sıfatı, verilecek olan hakem kararının, ilk davanın davacı ve davalısının yanısıra kendisi için de kesin hüküm ifade edeceği noktasında önemlidir<sup>65</sup>.

Mahkeme, ilk dava ile asli müdahale davasını birlikte incelese bile<sup>66</sup>, her iki davanın birbirinden bağımsız olduğunu ve verilecek kararların, sadece ilgili taraflar açısından kesin hüküm teşkil edeceğini hatırlamak gerekir. Zira ilk davanın tarafları “davalı” ve “davacı” iken, müdahalenin tarafları, davacı sıfatıyla “üçüncü kişi” ve davalı sıfatıyla “ilk hakem yargılamasındaki davalı ve davacı” olacaktır.

Asli müdahale tahkime taşındığında öncelikle incelenmesi gereken soru, asıl tahkim yargılamasının taraflarının üçüncü kişi müdahalesine rızalarının olup olmadığıdır. Çünkü hakem yargılamasında hakem, devlet yargısından farklı olarak tarafların onu yetkilendirmesiyle uyumsuzluğu çözmeye başlar. Taraflar, hakeme verdikleri yetkinin sınırlarını kendi iradeleri ile çizerler. Tahkim yargılamasına asli müdahil olmak isteyen bir üçüncü kişinin talebini kabul veya red de bu sebeplerle hakeme ait olamayacaktır. Görevi münhasıran kendisini bu konuda yetkilendiren tarafların uyuşmazlığını çözmek olan bir hakemin tarafların rızası dışında bir uyuşmazlıkla ilgilenmesi veya buna kendi başına karar verebilmesi düşünülemez. Zira, üçüncü kişinin asli müdahalesi kabul edildiğinde, aynı hakem mahkemesinde ikinci bir davanın açılması ve hakem mahkemesinin artık bir değil iki uyuşmazlığı çözüme bağlaması söz konusu olacaktır. Bu, ilk davanın tarafları açısından yargılamanın yükünün artması ve bekledikleri uyuşmazlık çözümünün gecikebileceği anlamını taşır ki bu da tarafların söz konusu müdahaleye rıza göstermelerindeki gerekliliğin ispatı için yeterlidir<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.500; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.348.

<sup>65</sup> AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.207.

<sup>66</sup> Mahkeme her iki davayı birlikte inceleyip karar verebileceği gibi gerekli gördüğü takdirde önce birisini ardından diğerini karara bağlama hakkına da sahiptir. Mahkeme davalardan birini bekletici sorun olarak da sayabilir. Çoğunlukla uygun olan asli müdahale davasının önden görülüp asıl dava için daha sonra karar verilmesidir çünkü müdahale davasının sonucunda ilk dava konusuz da kalabilecektir. PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.349.

<sup>67</sup> KESER BERBER, s.218.

### 3) Davanın İhbarı

Bilindiği üzere davanın ihbarı, görülmekte olan bir davada, dava taraflarından birinin kendisine yardım etmesi için üçüncü bir kişiye söz konusu davayı duyurmasından ibarettir<sup>68</sup>. HMK m.63 ve 64 birlikte okunduğunda, ihbarın usul hukuku bakımından amacının ihbarı alan üçüncü kişinin davaya fer'i müdahil olarak veya ihbar eden tarafı temsilen katılmasını sağlamak olduğu görülür. Aynı kurumun maddi hukuk bakımından amacı ise, davanın ihbarından sonra taraf olduğu davayı kaybeden kişinin ileride, davet ettiği üçüncü kişiye karşı açabileceği bir rücu davasında veya söz konusu üçüncü kişinin kendisinden dava yoluyla herhangi bir hak talep edebileceği durumlarda<sup>69</sup>, kendi haklarını daha güvenli bir biçimde ileri sürebilmesine olanak vermektedir<sup>70</sup>.

Davanın ihbarı tahkime taşındığında, çıkış noktası yukarıda incelediğimiz müdahale mekanizmalarından farklı olarak hakem yargılamasına yabancı bir üçüncü kişide değil, yargılamanın taraflarındadır. Başka bir deyişle ifade etmek gerekirse, üçüncü kişinin davaya katılması yönündeki talep üçüncü kişiden değil, onu yanında davaya katılmaya davet eden dava tarafından gelir.

İhbarı yapan tarafın buradaki isteği, ihbarı ile bir müdahale etkisi<sup>71</sup> doğurmaktır. Böyle bir durumda doğacak müdahale etkisi için tarafların ve/veya hakemlerin muvafakatinin ne denli gerekeceği hususunda ise varılabilecek sonuçlar kanımızca şunlar olacaktır:

---

<sup>68</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.501; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.340; MÜŞL, s.160.

<sup>69</sup> Örneğin, TBK m.167, 214-215, 309, 568'deki haller. Daha detaylı açıklama için bkz. KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.502.

<sup>70</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.501.

<sup>71</sup> Bu etki olsa olsa fer'i müdahilin doğuracağı etki olarak algılanmalıdır. Ancak Yargıtay'ın farklı yönde verdiği bir kararı olup bu karar Akıncı tarafından eleştirilmiştir. AKINCI, İnşaat Sözleşmesi, s.210. Nitekim HMK'nın "İhbarın Etkisi" başlıklı 64.maddesi doğrudan ve açıkça "Fer'i Müdahalenin Etkisi" başlıklı 69.maddenin 2.fıkrasına göndermede bulunmuş ve bu hükmün ihbarın etkisine kıyasen uygulanacağını ifade etmiştir. HMK m.69/2'ye göre de « Fer'i müdahilin, tarafla rücu ilişkisinde, asıl davadaki uyumsuzluk hakkında yanlış karar verildiği iddiası dinlenilmez.

*Ancak, müdahil, zamanında ihbar yapılmadığı için davaya geç katıldığı veya yanında katıldığı tarafın iddia ve savunma imkânlarını kullanmasını engellediğini ya da kendisince bilinmeyen iddia ve savunma imkânlarının, tarafın ağır kusuru sebebiyle kullanılmadığını belirterek, yanında katıldığı tarafın yargılamayı hatalı yürüttüğünü ileri sürebilir.»*

(i) İhbar, usul hukukumuzda tek taraflı bir işlem olarak kabul edilmekte, hakimin veya karşı tarafın iznine tabi tutulmamaktadır<sup>72</sup>. Ancak tahkimin tarafların serbest iradesi ve eşit ağırlığı üzerine kurulu yapısı, alınan her kararda taraflara kabul/red anlamında bir söz hakkı doğurmaktadır.

(ii) Davanın ihbarı hipotezinde, üçüncü kişinin davaya dahil oluşu dava taraflarından birinin bu yöndeki kararına dayandığına göre, tahkimde üçüncü kişinin davaya katılması hususunda ihbar eden tarafın rızası tartışmalı değildir; rıza göstermesi gereken kişiler “ihbarı alan” ve “davanın diğer tarafı” olacaktır.

(iii) İhbarı alan üçüncü kişi, hakem yargılamasına katılıp katılmama yönünde bir seçim hakkını haizdir ve bu anlamda, tutumunun ne olacağı önemlidir: Üçüncü kişi davaya fer’i müdahil olarak katılma talebinde bulunabilir (ancak bu halde yukarıda değindiğimiz fer’i müdahale koşullarının da gerçekleşmesi aranacaktır), ihbarda bulunan kişinin yerine geçerek onu temsilen davayı takip edebilir ya da ihbara rağmen tamamen hareketsiz kalabilir<sup>73</sup>.

Kanımızca burada irdelenebilecek bir diğer husus da, ihbarda bulunmayan taraftan birinci hipotezde beklenen muvafakatin (fer’i müdahaleyi kabul), ikinci hipotezde kendisinden beklenen muvafakatten (üçüncü kişinin ihbar eden tarafın yerine geçmesi), içerik ve asıl taraflar arasındaki ilişkinin yapısında yarattığı değişiklikler anlamında farklı oluşudur. Başka bir ifadeyle, davanın ihbarının yaratacağı müdahale etkisi her iki durumda aynı paralelliği göstermemektedir. İlk hipotezde rıza gösterecek taraf, ihbar eden tarafın yanında sadece yardımcı sıfatıyla bulunacak bir üçüncü kişinin varlığını kabul ederken (burada katılım, rıza veren dava tarafına karşı bir başka hasım kazandırmaz), ikinci hipotezde muhatap olunan (davalı/davacı sıfatını taşıyan karşı taraf) kişi ile ilgili esaslı bir değişiklik söz konusu olacaktır.

Türk öğretisi, üçüncü kişinin davanın ihbarı üzerine davaya katılması hakkında farklı görüşler sergilemektedir. Hakan Pekcanitez, üçüncü kişi tahkim sözleşmesine taraf olmadığı sürece kendisine yapılacak bir ihbarın müdahale etkisi doğuramayacağı düşüncesindedir<sup>74</sup>.

Saim Üstündağ, tahkim sözleşmesinin sadece onu akdeden tarafları bağlayacağından yola çıkarak hakem yargılamasında davanın ihbarının kabulü

<sup>72</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.342.

<sup>73</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.503-504; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.342-343.

<sup>74</sup> PEKCANITEZ, s.205.



halinde tahkim sözleşmesine taraf olmayan, hakem heyetinin oluşumuna katılmayan yeni bir taraf yaratılacağını ve müdahale etkisinin, iradesini gösterememiş bu tarafın doğal hakiminden mahrum bırakılması anlamına geleceğini ileri sürmüştür<sup>75</sup>.

Erol Ertekin ve İzzet Karataş, hakem yargılamasında davanın ihbarına izin verilirse bunun, tahkim sözleşmesindeki tarafların serbest iradelerine bir müdahale olabileceğini belirterek hiç kimsenin istemediği bir üçüncü kişiyi sözleşmesine taraf olarak kabule zorlanamayacağını, ihbar edilenin ve hasım tarafın muvafakatlerine mutlaka ihtiyaç olduğunu ifade etmiştir<sup>76</sup>.

Baki Kuru ise, HMK’da davanın ihbarına ilişkin hükümlerin hakemlerce yürütülen bir yargılamada pekalâ uygulanabileceğini ileri sürmüştür<sup>77</sup>.

Bizim konuyla ilgili görüşümüz, ihbar edilenin ve ihbar edenin hasımının bu yönde açıkça rıza göstermeleri kaydıyla davanın ihbarının mümkün olacağı yönündedir. Zira pek çok yazarın değindiği “tahkim sözleşmesine taraf olmak/ olmamak” ayrımı, sözleşme serbestisi üzerine kurulu bir sistemde, tarafların bu yönde gösterecekleri ortak bir irade ile aşılabilecek bir engeldir. Tahkim sözleşmesini şekillendiren ve kuralları somutlaştıran taraflar olduğuna göre, bu tarafların söz konusu kurallar üzerinde istedikleri değişiklikleri yapabilmek için ortak iradelerini ifade etmekten daha fazlasına ihtiyaçları bulunmamaktadır<sup>78</sup>. İhbarın müdahale etkisi gerek hakem yargılaması taraflarının, gerekse ihbar edilenin rızasına bağlı olduğu sürece etkisinin kabulü gerekmektedir.

### C) Dava Arkadaşlığı ve Tahkim

Dava arkadaşlığı, ya da diğer adıyla sübjektif dava birleşmesi, davacı veya davalı yanda birden fazla kişinin yer alması durumudur. Dolayısıyla dava arkadaşlığında birden fazla kişinin dava açması (*aktif dava arkadaşlığı*) veya birden fazla kişiye karşı dava açılması (*pasif dava arkadaşlığı*) gündeme gelmektedir<sup>79</sup>. Söz konusu mekanizma, ihtiyari dava arkadaşlığında aslında dava arkadaşı kadar davanın var olması ve buna rağmen bunların hepsinin bir arada görülebilmesi suretiyle zamandan, emek ve masraftan tasarruf

<sup>75</sup> ÜSTÜNDAĞ, s.964-965.

<sup>76</sup> ERTEKİN/ KARATAŞ, s.236.

<sup>77</sup> KURU, Şerh, C.IV, s.4062.

<sup>78</sup> WAINCYMER, s.546.

<sup>79</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.473; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.324; KE-SER BERBER, s.218.

edilebilmesi anlamında usul ekonomisine son derece uygundur<sup>80</sup>. Bir önceki ifademizden de anlaşılabilceği gibi, dava arkadaşlığı “*mecburi dava arkadaşlığı*” ve “*ihtiyari dava arkadaşlığı*” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Her iki usul müessesesinin tahkime bulacağı karşılık aşağıda incelenecektir.

### 1) **Mecburi Dava Arkadaşlığı**

Maddi hukukta bir hakkın birden fazla kişi tarafından birlikte kullanılmasının veya birden fazla kişiye karşı birlikte ileri sürülmesinin gerektiği hallerde davalı veya davacı yanlarda bulunan bu kişiler arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunmaktadır (HMK m.59.1)<sup>81</sup>. Mecburi dava arkadaşlığının var olduğu hallerde<sup>82</sup> dava arkadaşlarından birisi tek başına dava açamaz veya herhangi bir hak, sadece bir dava arkadaşına karşı ileri sürülemez<sup>83</sup>. Dava, dava arkadaşlarından yalnız biri veya birkaçı tarafından açılmışsa mahkeme diğer mecburi dava arkadaşlarının da davaya katılması için kesin bir süre verir, bu süre sonunda ilgililerin davaya katılımı veya muvafakatleri sağanamazsa dava sıfat yokluğu nedeniyle reddedilecektir<sup>84</sup>. Mecburi dava arkadaşları davayı birlikte yürütürler ve mahkeme genellikle davayı tek bir hüküm ile sonuçlandırır<sup>85</sup>.

<sup>80</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.474; KESER BERBER, s.219.

<sup>81</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.474; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.327; MUŞUL, s.142.

<sup>82</sup> Bu tür dava arkadaşlığının söz konusu olduğu hallere örnek olarak elbirliği mülkiyetinin konusu olan bir mal veya hakka ilişkin davalar, birden fazla kiracı veya kiralayanın bulunduğu kira sözleşmelerine istinaden açılacak tahliye davaları ve anne ve çocuğa karşı birlikte açılması gereken soybağının reddi davaları verilebilir. KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.474-477. Elbirliği mülkiyeti örneğinde kişilerin borç veya hak üzerinde birlikte hareket etme zorunluluğu, tahliye davası örneğinde söz konusu hak veya borcun bölünemeyen yapısı, soybağının reddi örneğinde de taraflar arasındaki ilişkinin en doğru şekilde karara bağlanmasının sağlanması gibi maddi veya usulü bir sebepler mecburi dava arkadaşlığının dayanak noktalarını oluşturmaktadır. PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.328-330.

<sup>83</sup> Mecburi dava arkadaşlarının hepsinin tahkim anlaşmasına taraf olmamaları nedeniyle, tahkim şartının taraf olan dava arkadaşı bakımından da uygulanamayacağına ve tahkim yoluna gidilemeyeceğine ilişkin olarak bkz 19.HD, E.2011/2295, K.2011/6187, T.5.5.2011: « [...] *Asıl borçlu ile ipotek veren ipotek borçlusunu farklı kişiler ise, ipotekli takibe hem ipotek borçlusunu hem de asıl borçlu hakkında geçilmesi gerekir. Başka bir anlatımla bu kişiler arasında mecburi dava arkadaşlığı vardır. Bu kişilerden biri hakkında tahkim şartı uygulanamaz ise diğeri hakkında da tahkim şartı uygulanamayacağından somut olayda, asıl borçlu davalı şirket hakkında da tahkim yoluna gidilemeyeceğinin kabulü gerekir.*» EKŞİ, Nuray, «Yarıştay 19. Hukuk Dairesi'nin 2011-2012 Yıllarında Verdiği Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Bazı Kararlar», Legal Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Yıl 2013, C.2, S.2, s.223-236 (kısaca “19.HD Kararları”), s.225-227.

<sup>84</sup> AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.204.

<sup>85</sup> Ancak hükmün içeriği mecburi dava arkadaşlığının çeşitlerine göre farklılık gösterebilir.

Sistem tahkime taşındığında, gene tarafların serbest iradeleri ile tahkimi devlet yargısına tercih etmiş olmaları gerektiğinden, dava akadaşlarının hepsinin tahkim anlaşmasını/şartını kabul etmiş olmaları<sup>86</sup> veya gerektiğinde tümünün tahkim itirazında bulunmuş olmaları aranacaktır<sup>87</sup>. Davanın tahkim anlaşmasını imzalamış dava arkadaşlarından biri veya bir kısmı tarafından açılması halinde hakem heyeti diğer mecburi dava arkadaşlarının katılımını sağlamak için belirli bir süre tanyacak, bu süre içerisinde katılım sağlanamazsa davayı reddetmek zorunda kalacaktır<sup>88</sup> <sup>89</sup>. Buna karşılık, mecburi dava arkadaşlarının tümü tahkim şartına taraf değillerse, davalı rıza göstermedikçe henüz taraf olmayan mecburi dava arkadaşı tahkime dahil olamayacağı için davanın tüm mecburi dava arkadaşları tarafından açılması şartı gerçekleşmeyecek ve diğerlerinin imzalamış olduğu tahkim şartı da New York Sözleşmesi m.II/3 uyarınca<sup>90</sup> etkisiz hale gelecektir<sup>91</sup>. Anılan duruma örnek olarak, hukuki niteliği adi ortaklık olan bir joint venture'a karşı uyuşmazlığın giderilmesi için tahkim yoluna başvurulmak istendiğinde tahkim sadece joint venture'daki tüm ortaklara karşı açılacak bir dava ile mümkün olacakken tahkim anlaşmasının bu ortaklardan sadece bazılarıyla akdedilmiş olması, tahkim şartını etkisizliğe mahkum edebilecektir<sup>92</sup>.

Eğer maddi bakımdan bir mecburi dava arkadaşlığı varsa mahkeme tüm dava arkadaşları için aynı kararı verir. Eğer şekli bakımdan bir dava arkadaşlığı varsa mahkeme bütün dava arkadaşları için aynı şekilde karar vermek zorunda değildir. Her biri hakkında başka şekilde karar verebilir, örneğin birisine karşı açılan davayı kabul ederken diğerini reddedebilir. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s.479.

<sup>86</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.204.

<sup>87</sup> **15.HD, E.2006/2404, K.2006/4411, T.13.06.2006**: «[...] *davada hem sözleşme kapsamındaki işler nedeniyle bedel talep edilmiş, teminat mektubuna vaki murazanın giderilmesi, süre uzatımı verilmesi istenmiş, hem de sözleşme dışı işler yapıldığı, bu işlerin konsorsiyumun diğer ortağı olan davalının kusurlu hareketlerinden kaynaklandığı açıklanmıştır. Hal böyle olunca Tüpraş aleyhine açılan davada konsorsiyum ortaklarının yer alması ve davanın bu ortakların tamamının huzuruyla devam ettirilip karara bağlanması zorunludur. Davalı Tüpraş tahkim itirazında bulunmadığından hakkında açılan dava ile ilgili olarak mahkemenin görevi kesinleşmiştir. Bu durumda davanın bir bölümünün mahkemede ve bir kısmının tahkimde görülmesi yargılamanın hızlı bir şekilde yapılıp bitirilmesini engelleyeceği gibi birbirine aykırı kararların verilmesine de neden olabilecektir.*» **AKINCI**, Tahkim, s.99, dipnot 182.

<sup>88</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.204.

<sup>89</sup> Mecburi dava arkadaşlığı hallerinde eksik gösterilen tarafla ilgili olarak mevcut mecburi dava arkadaşlarına süre tanıma yoluna alternatif olarak ıslah yoluna başvuruşmayı öneren bir diğer görüş için bkz ayrıca **KESER BERBER**, s.223.

<sup>90</sup> Bkz. Dipnot 30.

<sup>91</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.205.

<sup>92</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.205, dipnot 567.

Pratikte özellikle adi ortaklıklarda tüm ortakların dava açmak konusunda aynı istekte bulunmadıkları görülmüş ve bu da bazen diğer ortakların dava açma özgürlüğünü kullanmasında haksız kısıtlamalara yol açmıştır. Bu sebeple Yargıtay davaya katılmayan ortağa yargılamaya iştirak etmesi için kesin bir süre tanınması dışında, onun dava açan diğer ortaklara muvafakat vermesine veya haklarını onlara doğrudan temlik etmesine de olanak tanımıştır<sup>93</sup> ve hatta dava açmak istemeyen dava arkadaşının dava açma hakkından feragat edebilmesini ve bunun sonuçlarını tartışmıştır<sup>94</sup>.

## 2) İhtiyari Dava Arkadaşlığı

HMK m.57'ye göre ihtiyari dava arkadaşlığı (i) hak veya borcun elbirliği mülkiyeti dışındaki bir sebeple ortak olduğu<sup>95</sup> veya (ii) ortak bir işlem ile dava arkadaşlarının hepsi yararına bir hak veya borç doğmuş olabileceği<sup>96</sup> veya (iii) davaların temelini oluşturan vakıaların ve hukuki

<sup>93</sup> **15. HD, E.2009/4791, K.2010/6856, T.13.12.2010:** «Davacının akdi ilişkinin dayanağı olarak ibraz ettiği 25.04.2003 tarihli sözleşme davalı iş sahibi ile dava dışı ... A.Ş. ve davacı şirket imzalamıştır. Sözleşme kapsamına göre dava dışı ... A.Ş. yüklenici, davacı alt yüklenicidir ve dava dışı şirket ile davacı davalıya karşı sözleşme konusu işi birlikte yapmayı üstlenmişlerdir. Her ne kadar sözleşmede açıkça belirtilmemiş ise de işi yapmayı birlikte yüklediklerinden dava konusu işle ilgili olarak davacı ile dava dışı şirket arasındaki ilişki adi ortaklık ilişkisidir. Adi ortaklığın tüzel kişiliği bulunmadığından taraf ehliyetleri de bulunmamaktadır. (BK. madde 533. 534) Bu halde adi ortaklık şeklinde eser yapımı üstlenilen sözleşmelerle ilgili davanın görülebilmesi için ortaklığı oluşturan tüm gerçek ya da tüzel kişiler tarafından birlikte açılması veya dava açmayan diğer ortaklığın sözleşmeden doğan haklarını dava açan ortağa temlik etmesi ya da davaya muvafakatının sağlanması gerekir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 08.10.2003 gün 2003/12-574 Esas, 2003/564 Karar 17.01.1990 gün 1989/13-547 Esas, 1990/2 Karar sayılı ilamları ile Dairemizin 23.06.2005 gün 2004/3211 Esas, 2005/3782 Karar, 11.02.2004 gün 2003/1721 Esas, 2004/647 Karar sayılı ilamları) Dava adi ortaklardan sadece .... Ltd. Şti tarafından açılmıştır. Taraf teşkili ve husumetehliyeti kamu düzenine ilişkin olduğundan taraflarca yargılamanın her aşamasında ileri sürülmesi mümkün olduğu gibi mahkemeler ve Yargıtay'ca da görevleri gereği re'sen dikkate alınır. Bu durumda davacıya sözleşmeyi yüklenici olarak birlikte imzaladığı dava dışı ... A.Ş.'nin davaya muvafakatlarını sağlamak veya bu şirketten sözleşmeden doğan haklarını temellük ettiğine dair temlik belgesini ibraz etmek, bunlar mümkün olmadığı takdirde o şirket hakkında bu dava ile birleştirilmek üzere dava açmak için süre verilip bu şekilde taraf teşkili tamamlandıktan sonra işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken mahkemece kendiliğinden gözetilmesi gereken davacının tek başına aktif husumet ehliyetinin bulunmadığı gözden kaçırılarak davanın esası hakkında hüküm tesisi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.» (Legalbank).

<sup>94</sup> **15. HD, E.2003/2092, K.2003/2550, T.13.05.2003** (Legalbank).

<sup>95</sup> Örneğin müteselsil borçluluk veya alacaklılıkta hak veya borç gene ortak olacak ve dava arkadaşlığı gündeme gelecektir. **PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES**, s.325.

<sup>96</sup> Örneğin birden fazla kişinin ortak bir işlemle yükümlülük altına girdikleri borcun bölünebilir bir borç olması halinde hepsine karşı dava açılması ihtiyari olacaktır. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s.481.

sebeplerin aynı veya birbirine benzer olduğu<sup>97</sup> hallerde gündeme gelir. İhtiyari dava arkadaşlığında dava arkadaşı kadar dava vardır. Tahkikat ortak olmasına rağmen davalar birbirinden bağımsızdır; dava şartları, ilk itirazlar, işleyen süreler vs. kural olarak dava arkadaşlarının herbiri hakkında ayrı ayrı incelenir ve değerlendirilir. Sistemin getirdiği en büyük avantaj bir işlemin iki ayrı mahkemede iki kez yapılmasının önlenmesidir<sup>98</sup>. Davanın sonunda mahkeme ihtiyari dava arkadaşlarının her biri için tek bir hüküm verir fakat bu hüküm her dava arkadaşı açısından farklı içerik ve yönde olabilir<sup>99</sup>.

İhtiyari dava arkadaşlığı tahkim yargılaması içerisinde düşünüldüğünde, yukarıda incelenen diğer hipotezlerde olduğu gibi, aralarında dava arkadaşlığı olabilecek kişilerin tahkim yolunu açan anlaşma veya şarta taraf olmaları önem kazanmaktadır. Bu koşul sağlandığı taktirde ayrı ayrı görülecek davalar birlikte görülecektir. Buna rağmen devlet yargısında olduğu gibi, dava arkadaşlarının birlikte hareket etmeleri aranmayacak, her biri kendi özel savunma ve iddialarını kullanabileceği gibi süreler ve itirazlar sadece ilgili dava arkadaşı açısından sonuç doğuracaktır. Gene bu bağımsız yaklaşımın bir uzantısı olarak her bir dava arkadaşı dilediği taktirde davasından feragat edebilecek veya sulh olmayı seçebilecektir. Kısacası tüm dava arkadaşları, yargılamanın her safhasındaki işlemlerde birbirlerinden bağımsız olarak hareket edebileceklerdir<sup>100</sup>.

#### **D) Grup (Topluluk) Davaları ve Tahkim<sup>101</sup>**

Topluluk davası, bir grubun, sınıfın veya topluluğun menfaatini korumak amacıyla o topluluğu temsil ya da o topluluk adına hareket edebilecek olanların dava açmaları, açılan bu davanın sonucundan da temsil edilen grup ya da topluluğun yararlanmasının sağlandığı bir dava türüdür<sup>102</sup>. Daha önce HUMK'ta açıkça yer almasa da TTK (örn. m.58/2), Sendikalar Kanunu (m.32), Çevre Kanunu (m.3) gibi bazı özel kanunlarda bu davayı uygulamaya

---

<sup>97</sup> Örneğin bir trafik kazası sebebiyle sözleşme ve haksız fiil zemininde sorumlu tutulabilecek kişilere karşı birlikte dava açılabilir. KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.482.

<sup>98</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.326-327; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.483-485; MUŞUL, s.141-142.

<sup>99</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.483-486.

<sup>100</sup> AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.206.

<sup>101</sup> Mukayeseli hukukta anılan dava türü “*class action*” (sınıf davası), “*group action*” (grup davası) vb. şekillerde ifade edilmekle birlikte HMK “*topluluk davası*” ifadesini benimsemiştir. Bkz. HMK Gerekeşi.

<sup>102</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.494.

kazandıracak düzenlemeler bulunmaktaydı<sup>103</sup>. HMK ise tüm dava türlerini kendi bünyesinde teker teker hükme bağlarken bu ve benzeri düzenlemeleri de göz önüne alarak topluluk davasını Türk hukuk sisteminde mevcut bir dava türü olarak tanımlamıştır (HMK, m.113). Doktrinde *grup davası* ya da *sınıf davası* olarak da adlandırılan topluluk davası ile ilgililerin haklarının tespiti ile bu hakların ihlalinin önlenmesi ve hukuka aykırı durumun giderilmesi talep edilebilmektedir.

Topluluk davaları daha çok anglo sakson hukuk sistemlerinde gelişme imkanı bulmuş bir dava türü olmakla birlikte aralarında artık Türk hukuk sisteminin de yer aldığı bazı ülke mevzuatlarında düzenlenmeye başlanmış; özellikle İsveç, Japonya, Kanada, İsrail ve Avustralya gibi ülkelerde lehinde görüşler ve uygulamalar giderek çoğalmıştır<sup>104</sup>. Mahkemenin, benzer bir hukuki sebeple tek bir kişiye karşı dava açacak olan çok sayıda insanı, gerek zayıf tarafın adalete daha kolay erişebilmesi gerekse usul ekonomisinin sağlanması amacıyla bir grup ilan etmesi üzerinden yürütülen bu davalar, söz konusu sistemlerde de hem uyumsuzluğun halli hem de ihtiyati tedbir içerikli olabilmektedir<sup>105</sup>. Yargılama safhasında mahkeme, kişileri önce “grup” ilan etmekte, zararın belirlenmesi için her ilgiliye ilişkin delilleri ayrı ayrı incelerken bunun dışında yürüttüğü ortak bir yargılamanın sonuçları kural olarak bütün grubu bağlamaktadır<sup>106</sup>.

Tahkimde topluluk davası nispeten yeni bir kavramdır ve özellikle yurtdışında tüketici veya iş sözleşmelerinde yer alan açık tahkim hükümleri üzerinden giderek daha sık başvurulanan bir yol oluşturmaktadır<sup>107</sup>. Topluluk davalarında davacı bir temsilci gibi hareket etmekte ve davayı yalnızca kendi adına değil benzer durumdaki diğer tüm kişiler adına yürütmektedir; böylece yargılamanın tüm zorluk ve külfetlerine rağmen birkez daha çok taraflı yargılama sayesinde hedeflenen usul ekonomisi önemli ölçüde sağlanmaktadır<sup>108</sup>.

---

<sup>103</sup> PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s.494; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.274.

<sup>104</sup> HANOTIAU Bernard, Complex Arbitrations – Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Action, Kluwer Law International, the Hague, 2005 (kısaca “Complex Arbitrations”), p. 558-559.

<sup>105</sup> HANOTIAU, Complex Arbitration, p. 557.

<sup>106</sup> HANOTIAU, Complex Arbitration, p. 564.

<sup>107</sup> BAKER, W. H, Class Action Arbitration, Cardozo J. of Conflict Resolution, Vol.10:335, s.335; STRONG S.I., «Does Class Arbitration Change the Nature of Arbitration? Stolt-Nielsen, AT&T, and a Return to First Principles», Harvard Negotiation Law Review, Spring 2012, Vol.17:201, s.201-271 (kısaca “Class Arbitration”), s.209.

<sup>108</sup> HANOTIAU, Complex Arbitration, p.560.

Tahkimde bir topluluk davasının nasıl yürütülebileceğine ilişkin belki ilk ve en geniş düzenleme Amerikan Tahkim Birliği'nin (AAA) topluluk davalarını tahkime taşıyan ilke ve ek kurallarıdır<sup>109</sup>. Anılan mevzuat, çok taraflı bir tahkim davasının topluluk davası olarak kabulünü belirli ölçütlere cevap verebilirliği üzerinden kurgulamış ve aslında topluluk davasını diğer çok taraflı tahkim mekanizmalarından ayırt etmeye yarayan özellikleri de bu yöntemle ortaya çıkarmıştır. AAA Kuralları'na göre bir grup, davayı içinden çıkılamayacak kadar karmaşıklaştıracak sayıda kişinin bir araya gelmesiyle meydana gelen usuli bir topluluktur (*kişi ölçütü*)<sup>110</sup>. Bu kişilerin ortak bir sorunları olmalı (*ortak sorun ölçütü*), benzer tahkim şartlarına taraf oldukları için hepsi aynı yargılama etrafında toplanabilmeli (*tahkim anlaşmalarının benzerliği ölçütü*) ve tümünün talep, iddia ve savunmaları birbirleriyle ve grup temsilcilerininle örtüşmelidir (*taleplerin uygunluğu ölçütü*). Ayrıca grubun, grupla menfaat çatışması bulunmayan uygun, adil bir temsilci ve talep konseyi ile temsil edilebilmesi (*grup temsilcisi ve talep konseyinin uygunluğu ölçütü*) ve en nihayetinde grup tahkiminin uyuşmazlığın halli için de en uygun çözüm yolu olması gerekmektedir (*üstünlük ölçütü*)<sup>111</sup>.

AAA her ne kadar grup davasını anılan ölçütler üzerinden tanımlamayı hedeflemişse de kullanılan tahkim şartları, grup davasına olanak verip vermeyecekleri konusunda sıklıkla tereddütler doğurabilmektedir. Benzer durumlar karşısında AAA, Ek Kurallar'da yer alan m.3 ile yeteri kadar açık olmayan tahkim anlaşmalarının grup davasına uygun olup olmadıklarına ilişkin takdiri hakemlere sevk etmiştir. **Green Tree v. Bazzle** kararı<sup>112</sup> öncesinde konuyla ilgili genel eğilim, tahkimde grup davasını tüm tarafların bu yönde açıkça anlaşması olmadığı sürece mümkün kılmamak yönündeyken<sup>113</sup>, Green

<sup>109</sup> Bkz. "Policy on Class Arbitrations" ([https://www.adr.org/aaa/ShowPDF?doc=ADRSTG\\_003840](https://www.adr.org/aaa/ShowPDF?doc=ADRSTG_003840), çevrimiçi: 12.12.2014) ve "Supplementary Rules for Class Arbitrations" ([https://www.adr.org/aaa/ShowPDF?url=/cs/groups/commercial/documents/document/dgdf/mda0/~edis/adrstg\\_004129.pdf](https://www.adr.org/aaa/ShowPDF?url=/cs/groups/commercial/documents/document/dgdf/mda0/~edis/adrstg_004129.pdf), çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>110</sup> **STRONG**, s.212. Bu kapsamda AAA on sekiz kişiden binlerce kişiye kadar değişen toplulukları grup olarak kabul etmiştir. **BAKER**, s.354.

<sup>111</sup> Söz konusu ölçütlerle ilgili daha detaylı bilgi için bkz. **BAKER**, s.354-357.

<sup>112</sup> **Green Tree v. Bazzle**, 539 U.S. 444 (2003), kararın tam metni için bkz. <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/539/444/> (çevrimiçi: 12.12.2014). Bu karar, iki önemli hususu aydınlatması bakımından dikkat çekicidir: Bunlardan ilki, somut olaylarda tahkim anlaşmasının grup tahkimine olanak verecek şekilde düzenlenip düzenlenmediğine hakimin değil hakemin karar vermesi gerektiği, bir diğeri ise, tahkim anlaşmasının açıkça grup davasını olanaklı kılmadığı, konuyla ilgili sessiz kaldığı hallerde, grup davası açılabilir. **ROZEN/SHRIMP**, s.176-177.

<sup>113</sup> **BAKER**, s.346; **ROZEN Joel D./ SHRIMP James B.**, « Yes to Arbitration, But Did I Also

Tree kararı sonrasında özellikle AAA bünyesinde verilen kararların büyük çoğunluğunda<sup>114</sup> grup davasının açıkça mümkün kılınmaması halinde tahkim şartının bu yolu yasakladığı şeklinde değil, buna olanak tanıdığı şeklindeki yorum benimsenmiştir<sup>115</sup>. ABD’deki bu eğilimin ardında şüphesiz, topluluk davalarının çoğunlukla işçi, tüketici, sigortalı gibi sözleşmede daha çok korunmaya muhtaç taraflar tarafından kullanılması yer almaktadır. Ayrıca grup davalarının eskiye oranla çok daha fazla tercih edilmeye başlanmasıyla kimi tarafların daha en başından sözleşmelerine grup tahkimini yasaklayıcı hükümler koyduğu ve bu hükümlerin de doğrudan geçerli sayılması halinde, zayıf tarafın adalete erişebilirliğinin önemli ölçüde zedelendiği fark edilmiştir<sup>116</sup>. Bu sebeple Amerika’da, yakın tarihli Federal Mahkeme kararlarında grup tahkimini yasaklayan tahkim anlaşmalarının kamu düzenine aykırılık taşıdığı kabul edilmeye başlanmıştır<sup>117</sup>. Dolayısıyla tahkimle grup davalarını bağdaştıran ülkelerde güncel olarak geçerli olan görüş, tahkim anlaşmasının grup tahkimi hakkında sessiz kalmasının kendi başına bu yolu yasaklayacak, bertaraf edecek bir husus olmadığı yönündedir<sup>118</sup>.

Grup tahkimi diğer çok taraflı tahkim mekanizmaları ile karşılaştırıldığı taktirde aradaki farklılıklardan ilki taraf olmak isteyen kişi sayısı ve davadaki

---

Agree to Class Action and Consolidated Arbitration?», Franchise Law Journal, 175 2010-2011, s.175-180 (Heinonline), s.176.

<sup>114</sup> Aksi yönde bkz. **Stolt-Nielsen S.A v. Animalfeeds International Corp. davası**, U.S. Court of Appeal 2nd Circuit, No:08-1198, 27.04.2010, bkz. <http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-1198.pdf> (çevrimiçi: 12.12.2014). Olayda tahkim şartı, taraflar arasında imza edilen bir uluslararası denizcilik sözleşmesinde yer almaktadır. Taraflar, ilgili tahkim şartında özel olarak grup davası olasılığını öngörmemiş olmakla birlikte davada işçi/tüketici gibi zayıf tarafın korunmasını gerektirecek bir durum da bulunmamaktadır. Dosyayı inceleyen mahkeme, tahkimin tarafların iradesi üzerine kurulu bir yol olduğunu vurgulayarak tahkimin, tarafların önceden belirledikleri çerçeveler içerisinde ve ortak iradelerine uygun olarak gerçekleştirilmesi gerektiğini, grup tahkimi üzerinde anlaşmamış kişileri uyumsuzluklarının çözümü için grup tahkimine zorlamanın her koşulda kabul edilemeyeceğini, aksi bir tutumun Federal Tahkim Kanun’a aykırılık teşkil edeceğini ifade etmiştir.

<sup>115</sup> **BAKER**, s.348.

<sup>116</sup> Zayıf tarafın korunmasında tahkimin önemi ve bu kişilerin tahkime erişebilirliğinin sağlanması hususlarına vurgu yapan kararlar için bkz. **Fiser v. Dell Computer Corp.**, 188 P.3d 1215, 1219 (2008), <https://www.courtlistener.com/nm/eb1C/fiser-v-dell-computer-corporation/> (çevrimiçi: 12.12.2014) ve **Tillman v. Commercial Credit Loans, Inc.** 655 S.E.2nd 362, 373 (2008), <http://www.aoc.state.nc.us/www/public/sc/opinions/2008/360-06-1.htm> (çevrimiçi: 12.12.2014). **BAKER**, s.360 vd.

<sup>117</sup> Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. **BAKER**, s.361 vd., **HANOTIAU**, Complex Arbitration, s.578 vd.

<sup>118</sup> Bkz. **Blue Cross ve Southland Corp. v. Keating** davaları. **KAZUTAKE**, s.215-220.



talebin değeridir<sup>119</sup>. İkinci farklılık, grup tahkiminde grup üyelerinin taleplerinin temsilci yoluyla ifade edilişi karşısında, birleştirme, dava arkadaşlığı vb. mekanizmalarda yargılamaya katılanların doğrudan taraf sıfatını alarak kendi talep ve menfaatlerini kendilerinin ileri sürmeleridir<sup>120</sup>. Bu noktalar dışında, ilgilileri grup ilan edecek merci hakem heyeti olduğuna göre, hakem heyetinin grup üyeleri daha henüz netleşmeden/ilan edilmeden oluşturulmuş olması gerekmektedir, ki bu nokta da nasıl ve kim tarafından atanacakları sorusunu gündeme getirmiştir. Gene aynı şekilde davalı tarafın tahkimin başladığı anda kaç kişiden oluşan bir gruba karşı taraf olduğunu/olacağını net olarak bilememesi de aslında tahkimin iradi yapısı ile çok bağdaşır gözükmemektedir<sup>121</sup>.

### **III. ETKİNLİK: ÇOK TARAFLI TAHKİMİN BERABERİNDE GETİRDİĞİ ZORLUKLAR ve VERİLEN HAKEM KARARININ GEÇERLİLİĞİ**

Birden fazla tarafın uyuşmazlığın parçası olduğu hallerde çok taraflı tahkim tarafların menfaatlerinin usul ekonomisi çerçevesinde en doğru, adil, tutarlı ve etkin şekilde değerlendirilmesi açısından önem taşımaktadır. Ancak tahkimde çok taraflılığa gidebilmek için tarafların bu yönde rıza göstermesi ve mümkünse bunu henüz uyuşmazlık ortaya çıkmadan, ilişkiler henüz bloke olmadan göstermeleri tavsiye edilmelidir. Dolayısıyla tarafların daha tahkim anlaşmasını/şartını akdederlerken çok taraflı tahkim yolunu ve hatta bu yola başvurma ihtiyacı hasıl olduğunda sistemin nasıl işleyeceğine ilişkin kimi detayları düşünüp öngörmeleri ileride doğabilecek sorunları azaltacaktır<sup>122</sup>. Bu sebeple çalışmanın bundan sonraki bölümünde çok taraflı tahkimin başlangıç, işleyiş ve karar aşamalarında karşılaşılabilecek kimi sorunlara özel olarak değinilecek ve bunların tahkim anlaşması/şartının düzenlenişi esnasında ne kadar engellenebilecekleri değerlendirilecektir.

#### **A) Tahkim Şartının Düzenlenmesi**

Yukarıda da incelendiği üzere, birden çok tarafın tahkim yargılamasında bir arada bulunabilmesi için bu hususa rıza göstermeleri gerekir. Zira tahkimin temelinde taraf iradesi bulunmaktadır ve bu irade ile nasıl bir tahkim modeli öngördükleri uyuşmazlığın baş göstermesiyle önem kazanacaktır.

<sup>119</sup> STRONG, s.212.

<sup>120</sup> STRONG, s.213.

<sup>121</sup> STRONG, s.233-235.

<sup>122</sup> WAINCYMER, s.546.

Çok taraflılığı sağlayacak tahkim anlaşması/şartı ile ilgili özellikle üzerinde durulması gereken hususlardan biri tahkim anlaşmasının yapıldığı andır. Teoride taraflar bu anlaşmayı diledikleri zaman yapabilecek, diledikleri zaman tadil edebileceklerse de, pratikte uzlaşmaların uyumsuzluk doğduktan sonra güçleşebildiği görülmektedir<sup>123</sup>. Bu sebeple yapılacak ilk tespit, tahkim şartının sağlıklı bir şekilde doğması ve en etkin şekilde işleyebilmesi için tarafların bunu daha en başta sözleşmelerin akdedildiği esnada yapmaları yönündeki ihtiyacıdır<sup>124</sup>.

Tahkim şartının içeriğine gelince, bu içerik elbette her şeyden önce tarafların tahkim iradelerini açık ve net olarak yansıtmakla birlikte<sup>125</sup> eğer çok taraflılık tek bir sözleşmenin etrafında gerçekleşiyorsa (örneğin, bir tarafta bir gerçek/tüzel kişi, diğer tarafta da adi bir ortaklığın üyeleri bulunuyorsa) tüm bu kişileri bağlayacak tek bir tahkim anlaşması/şartı düzenlenmesini, eğer çok taraflılık birden çok sözleşme ilişkisinden ileri geliyorsa da bu sözleşmeler arasında tahkim hususunda mutlaka bir bağlantı kurulmasını gerektirmektedir<sup>126</sup>. Bu noktada da çok taraflılığı mümkün kılan, sözleşmelerin uyumlu şekilde ifasını sağlayan, aynı veya en azından birbirleri ile uyumlu klovlar düşünülmelidir<sup>127</sup>. Bu hususta, ICC, NAFTA, CFACI, CEPANI, UNCITRAL vb. çok taraflı tahkime imkan veren<sup>128</sup> kurallara atıfta bulunmak

<sup>123</sup> AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.214-215.

<sup>124</sup> Gene aynı şekilde tahkim sırasında davaların birleştirilmesi, grup davaları gibi mekanizmaların gündeme gelmesi istenmiyorsa bu yönde de açık irade beyanında bulunmak ileri için faydalı olabilecektir. ROZEN/SHRIMP, s.179.

<sup>125</sup> Tahkim anlaşmasında tahkim iradesinin tereddüte yer vermeyecek şekilde açık ve net olmasına ilişkin Yargıtay kararlarına örnek olarak bkz. 15.HD, T.13.04.2009, E.2009/1438, K.2009/2153; 15.HD, T.18.06.2007, E.2007/2680, 2007/4137. AKINCI, Tahkim, s.100-101, dipnot 184 ve 186.

<sup>126</sup> AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.216. WAINCYMER, s.546.

<sup>127</sup> Bu hususa detaylıca değinen AKINCI, örnek olarak bir asıl müteahhit ile altmüteahhit arasında akdedilecek sözleşmede «*altmüteahhit, esas sözleşmeden kaynaklanan bir uyumsuzluk için tahkim yoluna başvurulduğunda, uyumsuzluk konusunun altsözleşmenin kapsamına giren işlerle ilgili olması halinde, taraflardan birinin veya hakemlerin talebi üzerine söz konusu tahkimde taraf olarak er almayı ve hakemlerin vereceği kararın kendisi üzerinde bağlayıcı olmasını kabul eder*» şeklinde bir klov düzenlenebileceğini ifade etmiştir. AKINCI, İnşaat Sözleşmeleri, s.215-217; AKINCI, Tahkim, s.107 vd. Bkz ayrıca çok taraflı tahkim klovlarına örnekler için KESER BERBER, s.234-236.

<sup>128</sup> Sayılan tahkim kuralları dışındaki tahkim kurallarında çok taraflılığın açıkça düzenlenmemiş olmaması tahkimin bu kurallar seçildiğinde çok taraflı yürütülemeyeceği şeklinde yorumlanmamalı ancak gerek yargılama gerekse hakem kararının geçerlilik ve tenfizi aşamalarında sorunlar yaşanmaması için bazı ek hususlar (ilgili kişilerin tahkime dahil edilme imkanı, hakemleri tayin edecek merci, hakem sayısı vs.) öngörülerek kullanılmalarında fayda olacaktır. Nitekim Paris İstinaf Mahkemesi'nin 5.6.1989 tarihli Dutco kararında, bir konsorsiyumun üyeleri olan Dutco, BKMI ve Siemens kendi aralarında imzaladıkları

veya doğrudan onlarca önerilen tahkim klozlarını kullanmak mümkündür.

Tüm bunların yanı sıra, birden çok tarafın bir araya gelmesiyle sorgulanabilecek tahkim yeri, yargılama dili, tebligatlara ilişkin usul gibi konular da önceden taraflarca öngörülebildikleri ölçüde yargılama safhasını rahatlatacaklardır.

### **B) Hakem Heyetinin Oluşumu**

Çok taraflı tahkimde karşılaşılan önemli sorunlardan bir diğeri de hakem heyetinin oluşumudur. Hakem heyeti, tahkimin iradi bir yol olduğunun ve taraflar arasında gözetilmesi gereken eşitliğin vücut bulduğu en temel göstergelerinden biri olması sebebiyle, tahkimde çok taraflılığın gerçekleştiği durumlarda her bir tarafın bir hakem ataması gerektiği kural kabul edilmiştir<sup>129</sup>.

Daha önce de açıklandığı üzere, çok taraflı tahkimle kastedilen davanın davalı ve davacı olmak üzere iki taraf üzerinden yürütülüşünden vazgeçilmesi değil, bu iki tarafta birden fazla ilgilinin olmasıdır. Bu durumda akla gelebilecek ilk soru, taraf çokluğu yaşanan yandaki kişilerin kendi aralarında ortaklaşa bir kişi mi seçecekleri yoksa herkesin aynı haklardan eşit olarak yararlanabilmesi adına doğrudan bir hakem mi seçeceği sorusudur. İlk hipotezde davacı tarafta bir kişi, davalı tarafta ise örneğin üç kişi olduğu farz edilirse bu durumda davacı doğrudan kendi hakemini belirleyebilecekken davalıların hepsi bu hakka aynı oranda sahip olamayacak ve belki farklı bir hakemin atanması hususuna uzlaşmak zorunda kalacaktır. Aynı örnek üzerinden kurulabilecek bir diğer hipotezde davacıyla davalıların hepsine bir hakem atama hakkı verildiğinde, az önce çekince duyulan hususlarda bir oranda ilerlenme sağlanabilse de dörtlü, beşli ve daha fazla kişiden oluşan

anlaşmada uyumsuzlukların halli için ICC tahkim şartını kullanarak ICC kurallarının uygulanacağını kararlaştırmışlardır. Orataya çıkan bir uyumsuzluk üzerine Dutco konsorsiyumun diğer üyelerine karşı tahkim başlatmış, davalılar ise sözleşmede kullanılan klasik ICC tahkim şartının ve genel olarak ICC tahkim kurallarının çok taraflı tahkime olanak tanımadığını ileri sürmüş, hakem kararının iptalini talep etmişlerdir. Paris İstinaf Mahkemesi ICC'nin o dönemde yürürlükte olan kurallarını inceleyerek, kurallarda çok taraflı yargılamayı engelleyen bir hüküm bulunmadığı ve kararı veren hakem heyetinin oluşturulmasında da herhangi bir usulsüzlük bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir (**BKMI Industrieanlagen GmbH, Siemens AG v. DUTCO Construction Co. (Private) Limited, Paris İstinaf Mahkemesi, 05.05.1989**, Kluwer Arbitration; kararın değerlendirmesi için bkz ayrıca **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.217-218; **KESER BERBER**, s.137-150; **TROFAIER**, s.72-73; **KAZUTAKE**, s.196-200; **UGARTE Ricardo/ BEVILACQUA Thomas**, «Ensuring Party Equality in the Process of Designating Arbitrators in Multiparty Arbitration: An Update on the Governing Provisions», Journal of International Arbitration, 27(1), s.10-13, 2010, Kluwer Arbitration).

<sup>129</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.218.

hakem heyetlerinin ortaya çıkabildiği görülecektir. Bu durumda taraf sayısı ile hakem sayısı arasındaki paralelliğin nereye kadar tolere edilebileceği düşündürücüdür. Tüm bu hususların yanısıra, hakem heyetinde davacının tek bir hakemle temsil edilirken davalının üç veya daha fazla hakemle temsil edilmesi de söz konusu olabilecektir ki bu, her ne kadar hakemler bağımsız ve tarafsız olsalar da davanın tarafları ve ortak psikolojisi üzerinde olumlu/olumsuz sonuçlar doğurabilecek, kaybedenin tek kişi olduğu veya diğer tarafa göre daha az kişiden oluştuğu şemalarda ister istemez akıllarda tereddütlere yer açacaktır<sup>130</sup>.

Konuyla ilgili ICC, içtihatlarında ve ona istinaden geliştirdiği tahkim kurallarında pek çok mülahazada bulunmuş ve çok taraflı yargılamalar için taraflara ortaklaşa tek hakem atayabilme (m.12.3) veya üç hakem atayabilme (m.12.6 ve 12.7) imkanlarını sunmuştur<sup>131</sup>. Ayrıca tarafların hakem heyetini oluşturamamaları halinde, heyeti taraflar adına Divan da oluşturabilecektir (m.12.8). ICC tahkim kurallarında oluşturulmuş bu sistem, CEPANI (m.15)<sup>132</sup>, CFACI (m.3.2, 3.3)<sup>133</sup>, İsviçre Uluslararası Tahkim Kuralları (m.8)<sup>134</sup>, Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (*World Intellectual Property Organization*, kısaca «WIPO») Tahkim Kuralları (m.18)<sup>135</sup> vb. diğer tahkim kuralları ile de paralellik göstermektedir. LCIA (m.5)<sup>136</sup>, AAA<sup>137</sup> ise az önce sayılan modellerden biraz farklı olarak hakem heyeti seçimini doğrudan ve tamamen tahkim merkezinin görev ve yetkisi içerisinde görmekte, taraflara bu konuda aktif bir rol tanımamaktadır.

---

<sup>130</sup> Nitekim Stockholm Ticaret Odası benzer bir endişeye mahal vermek istememiş olacak ki Tahkim Kuralları içerisinde hakem heyetinin oluşumuna ilişkin 14.maddenin 4.fikrasında özel olarak birden fazla davacı veya davalı birlikte hakem atamak durumunda kalsa dahi davalı ve davacı tarafların mutlaka eşit sayısında hakem atayacaklarını kurala bağlamıştır. Bkz. [http://www.sccinstitute.com/filearchive/3/35894/K4\\_Skiljedomsregler%20eng%20ARB%20TRYCK\\_1\\_100927.pdf](http://www.sccinstitute.com/filearchive/3/35894/K4_Skiljedomsregler%20eng%20ARB%20TRYCK_1_100927.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>131</sup> Bkz. [http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/arbitration/icc-rules-of-arbitration/#article\\_12](http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/arbitration/icc-rules-of-arbitration/#article_12) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>132</sup> Bkz. [http://www.cepani.be/sites/default/files/files/hayez\\_reglement\\_arbitrage\\_cepani\\_en\\_2013.pdf](http://www.cepani.be/sites/default/files/files/hayez_reglement_arbitrage_cepani_en_2013.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>133</sup> Bkz. [http://www.francoallemmand.com/fileadmin/ahk\\_frankreich/Dokumente/recht/arbitrage.pdf](http://www.francoallemmand.com/fileadmin/ahk_frankreich/Dokumente/recht/arbitrage.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>134</sup> Bkz.

[https://www.swissarbitration.org/sa/download/SRIA\\_french\\_2012.pdf](https://www.swissarbitration.org/sa/download/SRIA_french_2012.pdf) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>135</sup> Bkz. <http://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/#comp2> (çevrimiçi: 12.12.2014). Sisteme ilişkin bkz. ayrıca **TWEEDDALE/TWEEDDALE** s.156.

<sup>136</sup> Bkz. [http://www.lcia.org/Dispute\\_Resolution\\_Services/LCIA\\_Arbitration\\_Rules.aspx#article5](http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/LCIA_Arbitration_Rules.aspx#article5) (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>137</sup> Bkz. dipnot 93.

Hakem heyetinin oluşumuyla ilgili yukarıda ifade edilen sorular ICC'de görülen **Dutco davası** çerçevesinde<sup>138</sup> Fransız mahkemelerinde de tartışılmış ve Fransız yargısı ilgili kararında, taraflara hakemlerini belirleme hak ve yetkisi veren ICC kurallarının her tarafın mutlaka kendi hakemini belirlemesine izin verecek şekilde yorumlanamayacağını ifade etmiştir<sup>139</sup>. Olayda davacı Dutco kendi hakemini belirlemiş, BKMI ve Siemens şirketleri de davalı sıfatıyla ortaklaşa hakem seçmek durumunda kalmıştır. Davalılar, her bir davalının kendi hakemini seçme hakkı olduğunu ve bu haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerse de Paris İstinaf Mahkemesi davalıların bu itirazlarını reddetmiş, davalıların ortak hakem seçmelerinin veya bu hususta anlaşamamaları durumunda hakem seçiminin Divan tarafından yapılmasının davanın tarafları arasındaki eşitliği bozmayacağına hükmetmiştir<sup>140</sup>.

Şu halde, çok taraflı tahkimde hakem heyeti oluşumunun ileride herhangi bir sorunla karşılaşmayacağı şekilde gerçekleştirilmesi hakkında şu sonuçlara varmak mümkündür:

(i) Taraflar tahkim anlaşması/şartı hazırlanırken hakemlerin atanması konusunda sessiz kalmak yerine bunu aralarında tartışır, ilgili kuralları üzerinde mutabık kalarak belirleyebilirlerse tahkimin sıhhati çok daha fazla olacaktır<sup>141</sup>.

(ii) Çok taraflı tahkimde davalı ve davacı anlamında tarafların eşit hakem seçme hakkına sahip olmaları önemlidir<sup>142</sup>. Davanın bir tarafında sayıca çokluk olması halinde, ilgili taraftaki kişiler ortaklaşa bir hakem seçmeli ancak bunu da oy çokluğu ile değil oy birliği ile yapmalıdır. Zira, bir tarafın iradesi hilafına hakem atanması, tahkimin iradi karakterini zedeleyecek, kararın o taraf açısından bağlayıcılığı üzerinde olumsuz etki yaratabilecektir<sup>143</sup>.

(iii) Taraflar hakemlerin kendi seçtikleri bir tahkim kurumu veya üçüncü kişi tarafından atanmasına da karar verebilirler<sup>144</sup>.

---

<sup>138</sup> **BKMI Industrienanlagen GmbH, Siemens AG v. DUTCO Construction Co. (Private) Limited**, Paris İstinaf Mahkemesi, 05.05.1989 (Kluwer Arbitration).

<sup>139</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.218-219; **KAZUTAKE**, s.213.

<sup>140</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.219; **FRICK**, s.232-233.

<sup>141</sup> **FRICK**, s.233.

<sup>142</sup> **AKINCI**, Tahkim, s.146.

<sup>143</sup> New York Sözleşmesi, m.V.1.d. Bu yönde açıklamalar için bkz ayrıca **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.220; **WAINCYMER**, s.508.

<sup>144</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.220; **AKINCI**, Tahkim, s.148-150; **STRONG**, s.232. Bu hiptozde tarafların eşitliği hiçbirinin hakem atamıyor oluşu ile sağlanmaktadır. **JARVIN**, s.323; **WAINCYMER**, s.511.

(iv) Taraflar hakemlerini seçerlerken söz konusu hakemin bağımsızlığı önemlidir. Daha önce taraflarla/tarafların uyuşmazlığıyla bağlantılı geçmiş olan bir hakem, söz konusu bağlantılarını beyan etmekle yükümlüdür<sup>145</sup>.

(v) Tarafların hakem seçebilme konusunda eşit haklara sahip olmaları ve bu suretle bir hakem heyetinin oluşturulmasının tahkimin doğru işleyişi açısından önemi, kurumsal tahkim kurallarının çoğunda çok taraflı tahkim mekanizmalarının yargılamanın sadece belirli bir aşamasına dek harekete geçirilebileceği yönündeki düzenlemelerle pekiştirilmiştir<sup>146</sup>.

### **C) Hakem Kararının Geçerliliği ve Tenfizi**

Çok taraflı tahkimde değinilmesi gereken son bir husus da tahkimin baştan sona usullere uygun olarak yürütülmesi ve sonunda geçerli ve tenfizi mümkün bir hakem kararı elde edilmesidir. Kararın iptal edilmemesi<sup>147</sup> ve tenfiz aşamasından geçebilmesi için herşeyden önce taraflar arasında geçerli, çok taraflılığa olanak tanıyan bir tahkim anlaşması/şartı bulunmalıdır<sup>148</sup>. Aynı şekilde hakem heyetinin oluşması ve tahkimin genel işleyişinde tarafların iradelerine ve öngördükleri kurallara hiçbir aykırılığın olmaması da son derece önemlidir<sup>149</sup>. Taraflara eşit davranılmaması, iddia ve savunma haklarının eşit fırsatlarla tanınmaması, usulünce tebligat yapılmaması vb. savunma haklarının ihlali olarak değerlendirilebilecek tüm haller hakem kararının tenfizi talebinin red ile sonuçlanmasına sebep olabilecektir<sup>150</sup>.

### **SONUÇ**

Son yıllarda ulusal ve uluslararası ekonomik ilişkilerde yaşanan canlılığın bir sonucu olarak ortaya çıkan çok taraflı ilişki ve sözleşmeler, beraberlerinde kaçınılmaz olarak zorlu hukuki uyuşmazlıkları da getirmekte ve bunların ivedilikle çözüme kavuşturulmasını zorunlu kılmaktadır.

---

<sup>145</sup> Bkz. Uluslararası Barolar Birliği'nin Hakemler Hakkındaki Kuralları m.4.2. file:///C:/Users/Guler/Downloads/publications\_Ethics\_arbitrators.pdf (çevrimiçi: 12.12.2014).

<sup>146</sup> **STRONG**, s.232. Örn. ICC m.7/1: "...Herhangi bir hakemin atanması veya onaylanmasından sonra, taraflar ve davaya dahil edilen taraf aksini kararlaştırmamışlarsa, başka bir taraf dahil edilmez". İlgili madde hakkında bkz. **ÖZSUNAY**, s.117. Benzer düzenlemeler için bkz. örnek olarak CFACI m.9/2, CEPANI m.11/2.

<sup>147</sup> Bkz. Hakem kararının iptali hallerini düzenleyen HMK m.439 ve MTK m.15/A.

<sup>148</sup> **New York Sözleşmesi m.V(1)a** ve **MÖHUK m.54.ç'**ye göre geçerli bir tahkim anlaşması/şartının bulunmaması tenfize engel teşkil edebilecektir. **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.226.

<sup>149</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.224, 226-227.

<sup>150</sup> **AKINCI**, İnşaat Sözleşmeleri, s.227.

Çok taraflı tahkime ilişkin çalışmalar 1980'li yıllardan bu yana pek çok tahkim kurumu bünyesinde özel çalışma gruplarının konusu olmuş, gösterilen tüm eforlar, giderek kompleksleşen ekonomik ilişkilerde ortaya çıkan anlaşmazlıkların tercihen tahkim yoluyla, ilgili üçüncü kişileri de kapsayacak şekilde çözüme bağlanmasındaki istek ve faydayı dışarı vurmuştur. Konuyla ilgili somuta dökülen düzenlemelerde çok taraflılık ve çok sözleşmeli ilişkiler genel olarak davaya katılma ve davaların birleştirilmesi başlıkları altında kurallara bağlanmıştır.

Tahkimde davalar, aralarında belirli bir bağlantı bulunmak kaydıyla usul ekonomisi açısından birleştirilebilirler. Davanın taraflarında çokluk, dava arkadaşlıkları ile gündeme gelebileceği gibi, üçüncü kişilerin kendi insiyatifleri veya tahkim anlaşmasının taraflarının bu yöndeki talepleri ile de mümkündür. Söz konusu davaya katılım üçüncü kişi açısından taraf sıfatıyla cereyan edebileceği gibi, taraf yardımcısı sıfatıyla gerçekleştirilebilir.

Tüm bu mekanizmalar birbiriyle ilişkili davalarda çelişkili kararların, daha fazla emek, zaman ve masrafın önüne geçebilse de bazen taraflardan biri adına tahkimi çekici kılan noktalardan bir uzaklaşma anlamına da gelebilmektedir. Zira eşitlik, gizlilik, hızlilik, irade serbestisi gibi tüm bu özelliklerin çok taraflılıkta aynı paydada buluşturulması zorlayıcı olabilmektedir.

Gene de temas edilen her hipotezde en temel düğüm noktası hep taraf eşitliği ve irade serbestisidir. Bu iki husus, tahkimin kendi tarafları dışında ilgili üçüncü kişilere doğru geçerli bir genişleme gösterebilirliğinin doğrudan koşullarını oluşturmaktadır. Özellikle tahkimin iradi yapısı, kendi isteğiyle devlet yargısını berataraf eden tarafların, elde etmeyi umdukları avantajlardan mahrum kalmamaları için, yargılamaya ilişkin her konuda tercihlerinin tecellesini şart koşmaktadır.

Tahkimde çok taraflılık sebebiyle karşılaşılabilecek sorunların büyük bir kısmı, tarafların tahkim yolunu müzakere ettikleri sırada gerektiği ölçüde çok taraflılığı da öngörmeleri ve ona ilişkin detayları düzenlemeleri ile halledilebilecektir. Bu tedbirli yaklaşım ileride olası bir uyuşmazlıkta yargılamanın yükünü hafifletebileceği gibi kararın geçerliliği ve tenfizini etkileyebilecek riskler açısından da önleyicidir.

**KAYNAKÇA**

- AKINCI Ziya**, Milletlerarası Tahkim, Vedat Kitapçılık, Güncellenmiş 3.Bası, İstanbul 2013 (kısaca “Tahkim).
- AKINCI Ziya**, Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:73, 1.Baskı, İzmir 1996 (kısaca “İnşaat Sözleşmeleri”).
- BAKER, W. H**, Class Action Arbitration, Cardozo J. of Conflict Resolution, Vol.10:335, 2009, s.335-367.
- BORN Gary B.**, International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, The Hague, 2014.
- BİLGE Necip**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, IV.Tahkim Haftası, Ankara 1965.
- ÇELİK Adem**, «Hakkaniyete Uygun Yargılama Hakkı ve Silahların Eşitliği İlkesi», Adalet Dergisi, 2008, S.31, s.302-315, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/31.sayi/09\\_47\\_42.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/31.sayi/09_47_42.htm) (çevrimiçi: 12.12.2014)
- ÇELİKEL Aysel/ ERDEM Bahadır**, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları, Yenilenmiş 12. Bası, İstanbul 2012.
- DEREN YILDIRIM Nevhis**, «Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri», Ankara Barosu Dergisi, S.2002-4, s.37-44.
- EKŞİ Nuray**, «Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 2011-2012 Yıllarında Verdiği Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Bazı Kararlar», Legal Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Yıl 2013, C.2, S.2, s.223-236 (kısaca “19.HD Kararları”).
- EKŞİ Nuray**, «Milletlerarası Tahkimde Paralel Yargılamalar (Parallel Litigation)», Legal Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Yıl 2013, C.2, S.2, s.15-51 (kısaca “Paralel Yargılamalar”).
- EKŞİ Nuray**, «Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Etkisine İlişkin Yargıtay Kararları», İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007 Ocak Sayısı, s.91-115 (kısaca “Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Etkisi”).
- ERTEKİN Erol/ KARATAŞ İzzet**, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması, Yetkin Yayınları, Ankara 1997.
- ESEN Emre**, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, Beta Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 2008.
- FRASER E.Scott**, «International Arbitration of Multi-Party Contract Disputes: The Need for Change», Loyola of Los Angeles International and



Comparative Law Review, 1983, S.6-427, s.427-460.

**FRICK Joachim G.**, Arbitration and Complex International Contracts, International Arbitration Law Library, Kluwer Law International, The Hague, 2001.

**HANEFELD Inka**, Practitioner's Handbook on International Commercial Arbitration, editör: Frank-Bernd Weigand, Oxford University Press, 2009.

**HONATIAU Bernard**, Complex Arbitrations – Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Action, Kluwer Law International, The Hague, 2005 (kısaca “Complex Arbitrations”).

**JARVIN Sigvard**, «Multi-Party Arbitration: Identifying The Issues», New York Law School Journal of International and Comparative Law, 1986-1987, s.317-325 (Heinonline).

**KAZUTAKE Okuma**, «Party Autonomy in International Commercial Arbitration: Consolidation of Multiparty and Classwide Arbitration», Annual Survey of International & Comparative Law, Vol.9:1, s.189-226 (Heinonline).

**KESER BERBER Leyla**, Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu, Alfa Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999.

**KÖŞGEROĞLU Banu**, «Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi», Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, Yıl 2011, S.3, s.1-30.

**KURU Baki/ ARSLAN Ramazan/ YILMAZ Ejder**, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, 24.Bası, Ankara 2013.

**MEIER Andrea**, Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide, Kluwer Law International, 2013.

**MUŞUL Timuçin**, Medeni Usul Hukuku, Adalet Yayınevi, 3.Baskı, Ankara 2012.

**PAIR Lara Michaela**, «Consolidation in International Commercial Arbitration – The ICC and Swiss Rules», Dissertation No:3923, University of St. Gallen, School of Management, Economics, Law, Social Sciences and International Affairs, 2011 (bkz.[http://verdi.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/3923/\\$FILE/dis3923.pdf](http://verdi.unisg.ch/www/edis.nsf/SysLkpByIdentifier/3923/$FILE/dis3923.pdf), çevrimiçi: 12.12.2014).

**PAIR Lara/ FRANKESTEIN Paul**, «The New ICC Rule on Consolidation: Progress or Change?», Emory International Law Review, No.25, s.1061-1085 (Heinonline).

**PEKCANITEZ Hakan**, Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, Ankara

1992.

**PEKCANITEZ Hakan/ ATALAY Oğuz/ ÖZEKES Muhammet**, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 14. Bası, Ankara 2013.

**POUDRET Jean-François/ BESSON Sébastien**, Comparative Law of International Arbitration, Sweet&Maxwell, 2007.

**ROSEN Joel D./ SHRIMP James B.**, « Yes to Arbitration, But Did I Also Agree to Class Action and Consolidated Arbitration?», Franchise Law Journal, 175 2010-2011, s.175-180 (Heinonline).

**STRONG S.I.**, «Does Class Arbitration Change the Nature of Arbitration? Stolt-Nielsen, AT&T, and a Return to First Principles», Harvard Negotiation Law Review, Spring 2012, Vol.17:201, s.201-271 (kısaca “Class Arbitration”).

**ŞANLI Cemal**, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, Beta Yayınları, 5.Bası, İstanbul 2013 (kısaca “Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları”).

**ŞANLI Cemal**, «Konşimentonun Devri, Alacağın Temliki ve Perdeyi Kaldırma Teorisi Uygulamasında Sözleşmede Yer Alan Tahkim Şartının Konşimentoyu Devralan, Alacağı Temellük Eden ve Perdenin Arkasında Kalan Bakımından Geçerliliği Sorunu», Ergin Nomer’e Armağan, 2002, s.773-789 (kısaca “Tahkim Şartının Geçerliliği”).

**TARMAN Zeynep Derya**, «Tahkim Klozunun Üçüncü Kişilere Teşmili Konusundaki İsviçre Federal Mahkemesi Kararı», Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl:4, Sayı:40, Aralık 2009, s.121-125.

**TROFAIER Maria Theresa**, «Multi-Party Arbitration: The Organisation of Multi-Party Proceedings – The Problems Faced by Parties and Arbitrators», Belgrade Law Review, LVII, 2009, S.3, s.64-82.

**TWEEDDALE Andrew/ TWEEDDALE Keren**, Arbitration of Commercial Disputes, Oxford University Press 2010.

**UGARTE Ricardo/ BEVILACQUA Thomas**, «Ensuring Party Equality in the Process of Designating Arbitrators in Multiparty Arbitration: An Update on the Governing Provisions», Journal of International Arbitration, 27(1): 1-49, 2010, Kluwer.

**ÜSTÜNDAĞ Saim**, Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II, Yaylacık Matbaası, İstanbul 1997.

**WAINCYMER Jeff**, Procedure and Evidence in International Arbitration, Kluwer Law International, The Hague 2012.

**YEĞENGİL Rasih**, Tahkim, İstanbul 1974.