**ASİMETRİK TAHKİM KLOZLARI VE BU KLOZLARIN GEÇERLİLİĞİ MESELESİ**

**Av. Alihan KOCA**

**GİRİŞ**

Anayasa’nın[[1]](#footnote-1) Yargı Yetkisi başlıklı 9. maddesinde belirtildiği üzere *“Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır”*. Fakat gelişen, küreselleşen ve artan ticari ilişkiler, bu ilişkilere bağlı artan uyuşmazlıklar ve bu artan ilişki ve uyuşmazlıkların beraberinde gelişen hukuki sorunlar devletlerin tekelinde bulunan yargılama yetkisine istisna getirmelerine yol açmıştır. Hukuki meselelerin hız, güvenilirlik, maddi avantajlar vb. sebepler nedeniyle çözülmesi için tarafların tercih ettiği yol olan tahkim yargılaması devlet mahkemelerinin yargılama yetkisinin istisnasını teşkil etmektedir.

Taraflar, aralarında çıkan tahkime gitmeye elverişli uyuşmazlıklar için kendi iradeleri ile seçip görevlendirdikleri hakemlerin bu uyuşmazlıkları hukuki sonuca ulaştırmasını sağlayabilirler. Kural olarak, tahkim yargılamasında esas olan taraflara tanınan hakların ve getirilen yükümlülüklerin eşit ve dengeli olmasıdır. Bu kural, uyuşmazlığın çözümü sürecinin başlatılması anını da kapsamaktadır. Fakat uygulamada bu durumun taraflardan biri lehine göz ardı edildiği tahkim anlaşmalarına rastlanmaktadır. Bu hallerden birisini, taraflardan sadece birisine tahkim yoluna müracaat hakkının tanındığı anlaşmalar, diğerini ise her iki tarafa da tahkime başvuru hakkı verilmesine karşılık bir tarafa ek olarak resmi yargıyı tercih imkanının da tanındığı haller oluşturmaktadır. İşte tarafların tahkim yolunu işletmesinde anlaşma yoluyla getirilen sınırlamalara asimetrik tahkim anlaşmaları denilmektedir.

Asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği meselesi farklı ülke hukuklarında ve ülkemiz hukukunda tartışmalı bir meseledir. Yargı kararlarına bakıldığında farklı ve değişen yaklaşımlar olduğu görülmektedir. İşte bu çalışmanın konusu, asimetrik tahkim anlaşmalarının ne olduğu, farklı ülke hukuklarında ve nihayetinde Türk hukukunda geçerliliğinin nasıl değerlendirildiği meselesidir.

1. **ASİMETRİK TAHKİM KLOZU KAVRAMI**

Tahkim, kanunun tahkim yolu aracılığıyla çözümlenmesine izin verdiği hususlar olmak şartıyla, taraflar arasında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkları resmi yargı yerine, hakem adı verilen kişiler aracılığıyla kesin ve bağlayıcı olarak çözümlenmesi konusunda tarafların yaptıkları anlaşmadır.[[2]](#footnote-2) Tahkim, zorunlu tahkim ve ihtiyari tahkim olmak üzere iki çeşittir.[[3]](#footnote-3) Tahkim, kural olarak ihtiyaridir. Bir başka deyişle taraflar aralarında bulunan bir uyuşmazlığın çözümü tahkim yoluna gitmek zorunda değillerdir; davalarını resmi yargıda da çözebilirler. Fakat uyuşmazlıklarını devlet mahkemelerinde çözmek yerine, bu uyuşmazlıklarını tercih edecekleri hakemler vasıtasıyla çözülmesini de kararlaştırabilirler.[[4]](#footnote-4)

Tahkim yargılamasının en büyük avantajı, taraflara “oyunun kurallarını” kendi ticari ve pratik gereksinimlerine göre ayarlamalarını sağlayarak, onlara önemli derecede bir serbestlik ve esneklik imkanı tanımasıdır.[[5]](#footnote-5) Fakat bu imkan tahkim anlaşmasının kurallarını tamamen kendi iradelerine göre belirleyecekleri anlamına gelmeyecektir. Nitekim tahkim anlaşması, partilerin eşit hak ve yükümlülüklere sahip olması gerektiği esası üzerine kurulan bir sözleşmedir.[[6]](#footnote-6) Başka bir anlatımla, tahkim anlaşmalarında esas olan, taraflar arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıkların, herhangi bir ayrım, üstünlük ve öncelik dikkate alınmaksızın tahkime havalesidir.[[7]](#footnote-7) Taraflar arasında olması beklenen bu eşitliği kanundaki yahut taraflar arasındaki tahkim anlaşmasında bulunan bir madde ile bozan sözleşmeler asimetrik/tek taraflı olarak tanımlanmıştır.[[8]](#footnote-8) Bir başka deyişle, tek taraflı tahkim maddesi bir anlaşmada yalnızca taraflardan birine uyuşmazlığı çözmek için tahkime gitme yahut dava açma arasında seçim yapma fırsatı veren bir hükümdür. Bu tür hükümler “tek taraflı”, “isteğe bağlı”, “asimetrik” vb.dahil olmak üzere farklı isimler ile anılabilmektedir. Bu terimlerin ortaya koyduğu şey, hükmün tek taraflı etkisi ve partiler arasında bulunan içsel dengesizlik olarak ifade edilebilir.[[9]](#footnote-9) Bir başka ifadeyle, asimetrik tahkim hükümleri katmanlı ve çeşitli uyuşmazlık çözüm yollarını bünyesinde barındırabilmektedir. Bu hükümler, sadece tahkim yolu için, sadece devlet mahkemeleri için yahut her ikisini kapsayacak şekilde bir kombinasyon halinde olabilir.[[10]](#footnote-10)

Asimetrik tahkim şartlarının sunduğu faydalar amaçlandıkları gibi işe yarayıp yaramadıklarına göre azalmaktadır. Bu durum, hem yerel mahkemelerin hem de hakem heyetlerinin içtihatları dolayısıyla, tek taraflı tahkim şartlarının kullanımdan kaynaklı uyuşmazlıkların istikrarlı bir şekilde artmasından kaynaklanmaktadır.[[11]](#footnote-11)Nitekim, farklı yargı bölgelerinde bu tür hükümler için farklı hukuki sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Bazı ülke hukuklarında, bu tür hükümlerin geçerli ve uygulanabilir olduğu sonucuna varılmakla birlikte, bu hükümlerin geçersiz kalmaları yönünde eğilim gösteren ülkeler de bulunmaktadır.[[12]](#footnote-12)

1. **ASİMETRİK TAHKİM KLOZLARININ KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA İNCELENMESİ VE GEÇERLİLİĞİ MESELESİ**

Asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren bir çok ülkede tartışılmaya başlanmıştır. Bu anlaşmaların geçerliliği konusunda yeknesak bir uygulama olmamakla birlikte, çoğu ülke bu anlaşmaları geçersiz saymak yerine genel yaklaşım olarak bu sözleşmeleri ayakta tutmaya yönelik eğilim göstermişlerdir.[[13]](#footnote-13)

1. **Anglosakson Hukukunda İnceleme**
2. **İngiltere**

İngiliz Hukuku’nda asimetrik tahkim anlaşmalarını konu edinen ilk mahkeme içtihatlarında taraflardan her birine tahkim yoluna başvurma imkanı vermeyen hükümlerin geçersiz sayılması yönünde bir eğilim mevcuttu. [[14]](#footnote-14) Fakat mevcut eğilimin irade özgürlüğü ilkesi dolayısıyla tek taraflı tahkim anlaşmalarını geçerli kabul etmek yönünde olduğundan bahsedilebilecektir.[[15]](#footnote-15)

İngiliz mahkemelerinin 1947’deki *Woolf v Collis Removal Service* davasından sonra uyuşmazlıkları tahkime havale etmek için eşit olmayan yükümlülüklere sahip tahkim klozlarını ayakta tutma eğilimleri vardı. Belirtilen davada müşteriye iddialarını tahkime götürme imkanı veren sözleşme depo sahibine aynı imkanı vermemekteydi. Mahkeme genel olarak tahkimden mahrum kılmaya yönelik bir eşitsizlik halinin olmaması dolayısıyla tahkim şartını ayakta tutmuştur.[[16]](#footnote-16) Fakat direkt olarak asimetrik tahkim anlaşmasını konu alan mahkeme kararı *Baron ve Sunderland Corp.* davasında İngiliz Yüksek Mahkemesi tarafından 1966 yılında verilmiştir. Sadece bir tarafa tahkime müracaat hakkı veren hüküm için yüksek mahkeme; bir tahkim hükmünün, ortaya çıkan uyuşmazlıkların tahkime götürülebilmesini sözleşmenin taraflarının hepsine sağlaması gerektiğini, ortaya bir uyuşmazlık çıkması halinde taraflardan her birine öngörülen tahkim yoluna müracaat hakkı vermesini bir tahkim şartının esaslı unsuru olduğunu ve bu klozun sözleşmenin taraflarına karşılıklı haklar vermesi gerektiğini belirtmiştir. Bu yöndeki eğilim 1985 yılındaki *Tote Bookmakers Ltd. ve Development and Property Holding Co Ltd.* davasında da devam etmiştir.[[17]](#footnote-17) Bu davada Yüksek Mahkeme tek tarafa tahkime müracaat hakkı veren asimetrik hükmün tahkim anlaşması oluşturmadığına kanaat getirmiştir.[[18]](#footnote-18)

İngiltere’de 1986 yılına kadar tahkim anlaşmalarının karşılıklı olması, yani sözleşmenin her bir tarafına aralarındaki uyuşmazlığı tahkim yoluna götürmek için eşit haklar vermesi gerekmekteydi. Fakat bu tarihte ki İngiliz hukuku açısından bir dönüm noktası olan *Pittalis vs Sherefettin(1986)* davasında mahkeme tek taraflı tahkim sözleşmesi ile ilgili olarak tarafların rızalarına işaret ederek, bu hükümlerde karşılıklılık unsurunun zorunlu olmadığı sonucuna varmıştır.[[19]](#footnote-19) Belirtilen davaya konu olayda, kiracının, kiralayanın kıymet takdirine karşı çıkması durumunda uyuşmazlığı bağımsız bir bilirkişiye taşıyabileceği öngörülmüş fakat kiralayana aynı yönde bir hak verilmemesi sebebiyle kiralayan asimetrik olan bu sözleşme hükmünün geçersizliği iddiasında bulunmuştur. Yüksek mahkeme kiralayanın bu itirazını reddetmiş ve bu klozun geçerliliği sonucuna ulaşmıştır. [[20]](#footnote-20) Yüksek mahkemenin gerekçesinde ise başvurmak için karşılıklı olarak anlaşılmış bir sözleşme bulunduğu, sadece taraflardan biri için uygulanabilir bir hüküm olduğu gerçeğinin konu dışı olduğu ve hükmün taraflardan her ikisine de haklar vermesi gerekmediği ifade edilmiştir.[[21]](#footnote-21) Bu karardan sonra, İngiliz yargısı tahkim anlaşmalarının karşılıklılığına ve simetrik olmasına odaklanmaktan vazgeçmiştir.[[22]](#footnote-22)

Nitekim, *NB Three Shipping Ltd. vs Harebell Shipping Ltd.(2004)* davasında mahkeme asimetrik tahkim hükümlerini geçersiz kılan herhangi bir sebebin bulunmadığını, sözleşmede bir tarafa diğer tarafa göre daha iyi bir konum verilmesinde herhangi bir çelişkili durum bulunmadığı yönünde karar vermiştir. Aynı doğrultuda, *Law Debenture Trust Corp. PLC v Elektrim Finance B.V., Eletrim S.A., Concord Trust* davasında mahkeme, tek taraflı tahkim şartının taraflardan birine sözleşme nazarında ek bir avantaj sağladığını fakat bunun bir tarafa üstünlük sağlayan bir herhangi bir sözleşme hükmü ile aynı şekilde değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.[[23]](#footnote-23)

Daha güncel kararlara bakıldığında, *Barclays Bank plc. V Ente Nazionale di Previdenza Ed Assistenza dei Medici e Degli Odontoiatri(2015)* davasında Yüksek Mahkeme sözleşmenin bir tarafının yalnızca İngiliz Mahkemelerinde dava açabilmesine izin veren, diğer tarafa ise serbest seçim hakkı tanıyan hükmü hukuka uygun bularak bu hükmün “iyi pratik sebepleri” olduğunu belirtmiştir. Şuan hala temyiz yargılamasında olduğu belirtilen güncel bir diğer *Commerzbank AG v Pauline Shipping Limited Liquimar Tankerws Manegement* davasında yine mahkeme asimetrik hükümlerin ayrıcalıklı olmayan muameleye tabi olduğu takdirde tarafların anlaşmasını baltalayacağını ve kötü niyetli taktikleri destekleyeceği sonucuna varmıştır.[[24]](#footnote-24) Belirtilen bu güncel davaların asimetrik tahkim şartlarına dayananlara daha fazla konfor sağlayacağı, sadece hakemlik ile mahkeme arasında değil, mahkemeler arası seçim yapılan durumlarda dahi tarafların anlaşmazlıklarını nasıl çözecekleri konusunda özgür olması ve mahkemelerin bu anlaşmalara saygı duyması gerektiği ifade edilmiştir.[[25]](#footnote-25)

1. **Amerika Birleşik Devletleri**

ABD mahkemelerinin de başlangıçta taraflardan bir tanesine tahkim yoluna müracaat etme hakkı veren asimetrik tahkim klozlarını geçersiz saydığı belirtilmiştir.[[26]](#footnote-26) Bu neticeye ulaşılmasında asimetrik tahkim anlaşmalarının geçersizliği iki başlık altında incelenmiştir. Bunlardan karşılıklılık (mutuality) ve ölçüsüz olma (unconscionability[[27]](#footnote-27)) ilkeleridir.[[28]](#footnote-28) 1990’dan önce bazı mahkemeler tek taraflı tahkim hükümlerini doktrindeki yükümlülüklerin karşılıklılığı esasına dayanarak reddetmiştir. Karşılıklılık ilkesine dayanarak asimetrik tahkim anlaşmalarının reddi örneklerinden birini 1985 yılındaki *Hull v Norcom Inc.* davası teşkil etmiştir. Bahsi geçen davada işçi ve işveren arasındaki tahkim klozu içeren sözleşme, işçinin yükümlülüklerini ihmali durumunda işverene tahkim yoluna alternatif olarak mahkemeye de gitme imkanı tanımıştı. Bu davada üzerinde durulan husus, taraflardan her biri için aynı hak ve yükümlülüklerin tanınmamış olabileceği katı bir karşılıklılık aranmadığı fakat taraf edimleri arasında bir dengesizlik olduğudur. Yüksek mahkeme işçinin de tahkim yoluna müracaat hakkı olması gerekliliğiyle tahkim şartının geçersizliğine hükmetmiştir.[[29]](#footnote-29) Fakat ilerleyen tarihlerde bu doktrinsel yoruma dayanarak verilen geçersizlik kararlarının hatalı olduğu sonucuna varılmıştır. Bu sonuca varılmasında sözleşmeye dayalı uyuşmazlık çözüm yollarına dair hükümlerin daima karşılıklı olmasının gerekliliği şeklindeki uygulamadan vazgeçilmesi yatmaktadır.[[30]](#footnote-30) Fakat taraflarından birisinin belli bir sınıfa ait olduğu davalarda bu durum geçerliliğini korumaktadır. Nitekim, taraflardan birini işçilerin veya tüketicinin oluşturduğu tek taraflı tahkim anlaşmalarının genellikle bu kişileri koruyucu hukuk mekanizması nedeniyle geçersiz sayıldığı vurgulanmıştır.[[31]](#footnote-31) Bu yaklaşım, bir tarafın diğerine nazaran daha güçlü olduğu bu gibi anlaşmalarda güçlü olan tarafın bu avantajını uyuşmazlık çözüm hükümlerine de yansıtmasından kaynaklanmaktadır.[[32]](#footnote-32)

1990’ların sonuna yaklaşıldığında tahkim anlaşmalarındaki tek taraflılık ölçüsüz olma/hakkaniyete aykırılık (unconscionability) bağlamında geçersiz sayılmaya başlandığı belirtilmiştir.[[33]](#footnote-33) Nitekim, 2000 yılında, California eyaleti Yüksek Mahkemesi, işçilerin hükümleri üzerinde tartışma imkanının bulunmadığı bir iş sözleşmesinde bulunan işçilerin sadece tahkime, işverenin ise bunun yanında mahkemeye de gitmesine olanak sağlayan asimetrik tahkim şartını ölçüsüzlük gerekçesiyle hükümsüz kılmıştır.[[34]](#footnote-34) Yine, yedi yıl sonra Kaliforniya’da başka bir mahkeme bir bağlılık sözleşmesinde bir tarafa tahkim yolunun yanında mahkemede dava açma yetkisi de veren asimetrik bir tahkim hükmünü aynı gerekçeyle geçersiz saymıştır.[[35]](#footnote-35) Fakat asimetrik tahkim hükümlerinin ölçüsüzlük kıstasıyla geçersiz kılındığına yönelik bir genelleme yapılmamalıdır. Finansal işlemlerde olduğu gibi anlaşmaya taraf olanların tecrübeli ve aynı pazarlık gücüne sahip olduğu durumlarda yargılama neticesinin aynı olmayacağı ifade edilmiştir. [[36]](#footnote-36) Yine doktrinde de ölçüsüzlük durumu için daha fazla pazarlık gücüne sahip taraflar lehine sözleşmeye koyulan son derece haksız ve tek taraflı hükümler referans gösterilmiştir.[[37]](#footnote-37) Bu nedenle, bir tarafın ekonomik gücünden faydalanarak diğer tarafı asimetrik tahkim şartının verdiği haksız avantajı anlamadan kabule zorlaması hakkaniyete aykırı (unconscionable) olarak kabul edilmiştir.[[38]](#footnote-38)

1. **Kıta Avrupası Hukukunda İnceleme**
2. **Almanya**

Alman Hukuku’nda asimetrik tahkim anlaşmalarını açıkça yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca Alman mahkemeleri de bu klozların uygulanmasını reddetmemiştir. Fakat bu geçerlilik durumunun karşılıklı müzakere edilen sözleşmeler için geçerli olduğu, asimetrik hükmün standart sözleşmelerde (iltihaki sözleşmeler) bulunduğu durumlarda farklı değerlendirilmeler yapıldığı belirtilmelidir. [[39]](#footnote-39) Standart sözleşmelerin söz konusu olduğu hallerde, Alman Medeni kanunun bu sözleşmeleri düzenleyen hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Alman Medeni Kanunu’nun 307. maddesinde, iyi niyet gerekliliğinin aksine, standart sözleşmedeki hükümlerin sözleşmenin bir tarafına makul olmayan derecede dezavantaj getirmeleri durumunda etkisiz olacağı belirtilmiştir. Nitekim iltihaki bir sözleşmede bulunan asimetrik tahkim hükmü için 1998 yılında verilen bir karara[[40]](#footnote-40) konu olayda, standart sözleşmede uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak mahkemeler gösterilmiş, bununla birlikte davacı veya davalı belirtilmeden taraflardan birinin resmi yargı yanında uyuşmazlığı tahkim yoluna taşımasına izin verilmiştir. Mahkeme gerekçesinde bir tarafın sadece mahkemeye başvurma olanağının olduğunu, fakat diğer tarafın uyuşmazlığı tahkime taşıyarak gerçekleştirilen mahkeme işlemlerini hükümsüz kılabileceğinden bahisle iltihaki sözleşmedeki asimetrik tahkim hükmü geçersiz sayılmıştır.[[41]](#footnote-41)

1. **Fransa**

Fransa hukukunda 2012 yılına kadar olan kararlarda asimetrik tahkim hükümlerinin kabul edildiği görülmüştür, fakat 2012 yılında verilen bir kararla birlikte Fransız Temyiz Mahkemesi bu görüşten uzaklaşmıştır. Asimetrik hükümlerin kabul gördüğü yaklaşıma örnek olarak Angers Temyiz Mahkemesi tarafından verilen 1975 tarihli *Sicaly ve Grasso[[42]](#footnote-42)* kararı gösterilmiştir. Söz konusu karara ilişkin olayda, Fransız (Grasso) ve Hollandalı (Sicaly) şirketlerin yaptığı sözleşme gereğince aralarında çıkacak uyuşmazlıklar için olağan kanun yolu olarak devlet mahkemeleri gösterilmiş fakat Fransız şirketine bunun yanı sıra tahkime de gitmeye imkan tanınmıştı. Çıkan uyuşmazlık üzerine Sicaly ticaret mahkemesinde dava açmıştır. Grasso aleyhine dava açan Hollandalı şirket Fransız mahkemesinin yetkisi bakımından Fransa’da mukim olmayan yabancıların Fransa’da Fransızlar ile yaptıkları anlaşmaların icrası için Fransız mahkemelerinde dava açılabilmesini öngören Fransız Medeni Kanun’u 14. maddeye dayanmıştır. Fakat mahkeme, taraflar arasındaki bulunan sözleşmedeki tahkim şartı dolayısıyla Hollandalı şirketin uyuşmazlıklar için tahkim yolunu öngördüğünden bahisle 14. maddeyi olaya uygulamaktan imtina etmiştir ve bu nedenle yetkisizlik kararı vermiştir. Temyiz mahkemesi ve yüksek mahkeme tarafından, sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların tahkime tabi olduğu ve sözleşmedeki bu hükmü kabul eden Hollandalı şirketin 14. Maddeye dayanma hakkından feragat ettiği bahsiyle ilk derece mahkemesinin kararı onanmıştır. Bu dava, bu tür tek taraflı tahkim hükümlerinin Fransız kamu düzenine aykırı olmadıklarından Fransız yasalarına göre tanınması gerektiğini ortaya koymuştur.[[43]](#footnote-43)

2012 yılında verilen *MS X v Rothschild* kararında ise yukarıda belirtilen karardan vazgeçilerek asimetrik tahkim hükmünün geçersizliği yönünde bir karar verilmiştir. Karara konu olayda, taraflar arasında akdedilmiş sözleşmeye göre, taraflar arasında çıkacak uyuşmazlıklar için Ms X’e sadece Lüksemburg mahkemelerinde dava ikame etme imkanı tanınmışken, davalı banka Lüksemburg mahkemeleri yanında davacının ikamet adresi mahkemesi yahut belirtilen diğer yetkili mahkemelerden birinde dava açabilecektir. Mahkeme belirtilen yargı yetkisi hükmünü geçersiz kılmıştır. Temyiz mahkemesi de belirtilen hükmün sadece Ms X’i kısıtladığı, banka lehine geniş yetkiler içerdiği ve bu haliyle Brüksel Düzenlemesinin (Brussel Regulation) 23. maddesinde öngörülen yargı yetkisinin amaçlarına aykırılığı gerekçesiyle kararı onamıştır.[[44]](#footnote-44) Mahkeme bu yöndeki eğilimini 2015 yılında verdiği *Danne vs. Credit Suisse* kararı ile sürdürmüştür.[[45]](#footnote-45)

1. **Rusya**

Yakın zamana kadar, Rus ulusal mahkemeleri ve hakem heyetleri asimetrik tahkim hükümlerini ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm anlaşmalarını kabul ediyordu. Örneğin Moskova Bölge Ticaret Mahkemesi tarafından görülen davalardan birinde borç verenin sözleşme şartları çerçevesinde sağlanan mahkeme seçimine yönelik hakkından yararlanmasına ve Rusya devlet mahkemesinde bir hak talebinde bulunmasına izin verildi. Mahkeme, seçimlik hakkın anlaşmanın her iki tarafına da tahkim yetkisi verdiği sözleşmede, finansman sağlayan taraf olarak (ve borç verenin yüksek riskleri göz önüne alındığında) başvuranın belirli bir anlaşmazlığı çözmek için kendisine verilen yargı yerini seçme hakkını kullanabileceğini belirtmiştir.[[46]](#footnote-46)

Fakat yakın tarihli bir karar[[47]](#footnote-47) bu görüşte keskin bir farklılık ortaya koymuştur. Bu kararda, Rusya Federasyonu Yüksek Arbitrazh Mahkemesi, Rus telefon şirketi ile Sony Ericson arasındaki cep telefonu tedariki anlaşmasından doğan bir uyuşmazlıktaki yargı yeri hükmünü değerlendirmiştir. Hüküm, Londra’da, Uluslararası Ticaret Odası usul kuralları uyarınca oluşturulacak bir tahkim yargılamasında anlaşmazlığın çözümünü öngörüyordu. Bununla birlikte, Sony Ericson karşı tarafın borçlarını her yetkili mahkemede tahsil etme hakkını sözleşme uyarınca saklı tutmuştur. Nitekim, bu durum Sony Ericson tahkimle sınırlı olmadığı ancak uluslararası hukuk kurallarına uygun olarak yetkili herhangi bir yargı alanında dava açabilmesine izin verdiği için hükmü asimetrik hale getirmiştir.[[48]](#footnote-48)

Karara konu olayda, Rus telefon şirketinin Ericson aleyhine Rusya mahkemesinde açtığı dava sözleşmedeki tahkim şartı nedeniyle reddedilmişti. Fakat yüksek mahkemenin değerlendirmesi, durumun taraflar arasındaki adil dengeye, tarafların eşitliğine ve tarafların uyuşmazlığın hakem önünde görülmesine yönelik fırsat eşitliği hakkı dahil adil yargılanma hakkına aykırı olduğu şeklinde olmuştu. Yargılama sonucunda yüksek mahkeme sadece Sony Ericson’un değil her iki tarafında devlet mahkemelerine gidebilmesi gerekliliği düşüncesiyle sözleşmedeki asimetrik hükmü geçersiz kılmak yerine hükmün kapsamı ve yapısını radikal bir müdahalede bulunarak her iki tarafı da eşit kılma yoluna gitmiştir. [[49]](#footnote-49) Nitekim, yüksek mahkeme her iki tarafında Rusya devlet mahkemelerinde hak talep edebileceği yönünde karar vermiştir. Bir başka deyişle, asimetrik olan hüküm simetrik hale getirilmiştir.[[50]](#footnote-50)

1. **TÜRK HUKUKU’NDA ASİMETRİK TAHKİM KLOZU**

Türk Hukuku’nda tahkim anlaşmalarının varlığı özellikle son yıllarda ciddi şekilde artmıştır. Bu durum beraberinde tahkim anlaşmaları ile ilgili yeni tartışma konuları ortaya çıkarmıştır. Asimetrik/tek taraflı tahkim anlaşmalarının geçerliliği hususu da son zamanlarda ortaya çıkan bu tartışma konularından biri olmuştur. Türk hukukunda asimetrik tahkim anlaşmalarını doğrudan geçersiz kabul eden bir yasa hükmü mevcut değildir.[[51]](#footnote-51) Bu sebeple asimetrik tahkim hükümlerinin geçerli olup olunmadığı tespitinin her ne kadar zor olsa da yapılması gerekmektedir. Bahsedilen geçerlilik hususu şekli geçerlilik değil esastan geçerlilik halidir. Tahkim mevzuatlarında sözleşmelerin şekil açısından geçerliliği hususuna ayrıntılı olarak yer verilmekle birlikte tahkim sözleşmelerinin esastan geçerliliğine yönelik düzenlemeler bulunmamaktadır. Tahkim anlaşmalarının, taraflarca tabi kılındığı hukuka, eğer taraflarca bir hukuk seçimi yapılmamış ise tahkim yeri hukukuna göre geçerliliğinin denetlenmesinden New York sözleşmesi, Cenevre Konvansiyonu, MTK gibi kanun ve anlaşmalarda bahsedilmektedir. Uygulamaya bakıldığında tahkim sözleşmesine uygulanmak üzere taraflarca bir hukuk seçiminin yapıldığıyla pek karşılanmadığı için bu sözleşmelerin esas açısından geçerliliği meselesi tahkim yeri hukukuna göre denetlenmektedir.[[52]](#footnote-52) Bu kapsamda Türk hukukunda asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği hususuna başta Anayasa olmak üzere başlıca sözleşmeler hukuku, borçlar hukuku, medeni hukuk ilkeleri ve bu hukuk dallarına yönelik mevzuat hükümleri somut olayın şartları gerektirdiğinde diğer mevzuat hükümleri uygulanarak karar verilmesi gerekmektedir.

Türk hukuk doktrininde asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği tartışmalıdır. Bu konudaki tartışma genellikle taraflar arasındaki konumlar, güç dengesi ve bu sebeple güçlü olanın güçsüz tarafa karşı bu hükümleri kabul ettirebilme gücü esas alınarak farklılaşmaktadır. Bu tür tahkim anlaşmalarının bir tarafını tüketici yahut işçi gibi diğer tarafa nazaran daha güçsüz konumda olanların teşkil etmesi halinde, asimetrik tahkim sözleşmelerinin, güçlü olan tarafça zayıf olan tarafa yönelik bir dayatma olarak görülmesi ve bu sebeple geçersizliğinin kabul edilmesi gerekliliği belirtilmiştir.[[53]](#footnote-53) Bir diğer görüşe göre ise, işçi ve tüketicinin bir tarafını oluşturduğu sözleşmelerde, tahkime başvuru hakkının sadece bu taraflara verilebileceği ve her halükarda bir dayatma olarak görülmemesi gerektiği belirtilmiştir. İşçi sendikaları, kuruluşları ve tüketici dernekleri gibi kuruluşlar tarafından hazırlanan sözleşmelerin kullanılabileceği ve bu sözleşmelerde işçi ve tüketicilerin korunduğu ve bu sebeple asimetrik hükümlerin bu taraflar lehine olabileceği, somut olayın şartları göz önüne alınması gerektiği ifade olunmuştur.[[54]](#footnote-54) Kanımca, asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği hususunda somut olay göz önünde bulundurulmadan sadece tarafların konumuna bakılarak karar verilmesi doğru bir yaklaşım değildir. Ülkemizde her ne kadar işçi ve tüketiciyi sömürme ve bu konumdakilere güç dengesizliği sebebiyle bir şeyler dayatma eğilimi bulunsa da, Ekşi’nin de belirttiği gibi her somut olayın şartları içerisinde bu anlaşmalar değerlendirilmelidir. Ayrıca geçerlilik hususunda sadece bir tarafı diğerine nazaran daha güçsüz konumdakilerin oluşturduğu sözleşmeler açısından bu değerlendirme yapılmamalıdır. Nitekim kağıt üzerinde aynı konumdakiler arasında gerçekleştiği görülen sözleşmelerin de içeriğine ve yapılma şartlarına bakılarak asimetrik hükümlerin geçerliliği meselesi tartışılmalıdır. Zira ticari hayatta her zaman sözleşmeler eşit konumda bulunan iki tarafın serbest ve keyfi olarak aldıkları kararlar doğrultusunda yapılmamaktadır. Ticari zorunluluklar ve gereklilikler sebebiyle sözleşme yapılabilmekte ve bu durum diğer tarafça kötüye kullanılabilmektedir. Bu sebeplerle aşırı yararlanma(gabin), hile, aldatma gibi düzenlemeler de göz önünde bulundurularak her somut olayın şartları gereğince karar verilmesi gerektiği kanısındayım.

Asimetrik tahkim anlaşmaları Türk hukukunda ilk defa Yargıtay’ın 2011 tarihli kararı[[55]](#footnote-55) ile gündeme gelmiş, bu karar ve verilmesindeki gerekçeler doktrinde tartışma ve eleştiri konusu olmuştur. Çalışmanın bu bölümünde, karara konu sözleşme hükmü ve Yargıtay’ın verdiği karar üzerinde durulacaktır. Daha sonra Sigortacılık Kanunu madde 30 ile Türk hukukuna getirilmiş sigortacılık tahkimine ilişin kanuni asimetrik tahkim hükmü üzerinde durulacaktır.

1. **Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Kurtarma Yardım Sözleşmesi Ve Bu Sözleşme Hakkında Yargıtay Kararı**

Yargıtay kararına konu olan Kıyı emniyeti Genel Müdürlüğü Kurtarma Yardım Sözleşmesinin 6. Maddesi asimetrik bir tahkim hükmü içermekteydi. Fakat bu hükmün 2015’de yapılan bir değişiklik ile simetrik hale getirildiğinin belirtilmesinde fayda vardır. Bu çalışmada değişiklik yapılmadan önceki sözleşme hükmü, ilk derece mahkemesi kararı ve bu hükmü nazara alarak verilmiş Yargıtay kararı incelenecektir.

Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün Kurtarma Yardım Sözleşmesi’ndeki asimetrik tahkim şartını barındıran 6/4 hükmü şu şekildedir: *“Taraflarca sulh olunamaması halinde, kurtarılan değerlere verilen kurtarma-yardım hizmetinden kaynaklanan kurtarma-yardım alacağının tayinine ilişkin ihtilaf, yasal süresi içerisinde kurtarıcının talebi üzerine İstanbul’da tahkim yolu ile hallolunur. Diğer ihtilaflar diğer ihtilaflar genel hükümlere göre hal ve fasl olunur.”*

Bu sözleşme hükmünde tahkime başvuru hakkı sadece kurtarma yardım hizmetini veren Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’ne tanınmıştır.[[56]](#footnote-56) Sadece kurtarıcının kurtarma-yardım alacağına yönelik uyuşmazlıkları hakemlere götürebilmesi imkanı bu tahkim klozunun asimetrik olmasının sebebidir.[[57]](#footnote-57) Hükümde ayrıca tahkim yoluna tevdi edilecek uyuşmazlık sadece kurtarma-yardım alacağının tayin ile sınırlandırılmıştır. Diğer anlaşmazlıklar için ise İstanbul mahkemeleri yetkilendirilmiştir.[[58]](#footnote-58)

Karara konu olay ilk derece mahkemesi olarak İstanbul Denizcilik İhtisas Mahkemesi’nin önüne gelmiş ve bu mahkeme tarafından verilen 2008/54 Esas, 2008/333 Karar sayılı karara konu olmuştur. Olayda SC SARA isimli gemi 26 Kasım 2007 tarihinde Rusya’nın Novorosky Limanına varmak için İtalya’nın Livorno kentinden ayrılmış, sefer sırasında Çanakkale Boğazından geçmekte iken boğazdaki fırtınalı deniz koşulları nedeniyle Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’nden çeki hizmeti alınması için yardım talebinde bulunulmuş, geminin kaptanınca Genel Müdürlük tarafından matbu olarak hazırlanmış kurtarma-yardım sözleşmesinin imzalanması üzerine, olay yerine intikal eden römorkörler tarafından kurtarma-yardım hizmeti verilmiştir. Genel Müdürlük römorkörlerince verilen bu çeki hizmeti dolayısıyla kurtarıcının başvurusu üzerine Bozcaada Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından geminin seferden menine yönelik karar verilmiş ve çeki hizmeti için 12.000.000 ABD doları teminat karşılığında geminin serbest bırakılacağı yönünde karar verilmiştir. Karar üzerine teminat sağlanarak gemi serbest bıraktırılmış daha sonra gemi donatanı İstanbul Denizcilik İhtisas Mahkemesi’nde belirtilen davayı ikame ederek çeki hizmeti bedelinin belirlenmesini ve teminat miktarının 1.000.000 ABD dolarına indirilmesini talep etmiştir. Mahkeme taraflar arasında geçerli bir tahkim hükmünün mevcut olduğunu bu sebeple kendi önüne gelen hususların da tahkim yolu aracılığıyla çözülmesinin gerekliliği sebebiyle görevsizlik kararı vermiştir.[[59]](#footnote-59)

İlk derece mahkemesinin vermiş olduğu bu kararla kurtarılanın kurtarıcı tarafından sunulan sözleşmeyi akdetmesiyle tahkim şartına tabi uyuşmazlığı yargıya taşıma hakkından feragat etmiş olduğu anlamının çıktığı belirtilmiştir. Zira taraflar arasında bulunan anlaşma uyarınca kurtarma-yardım alacağı konusundaki uyuşmazlık için tahkim yoluna ancak kurtarıcının başvurabileceğini belirtmesi sebebiyle kurtarılan bu yola müracaat edemeyecek, devlet mahkemesine başvurulduğunda ise mahkeme görevsizlik kararı verdiği için, kurtarıcı yargı yollarına başvuramayacaktır.[[60]](#footnote-60) Bu noktada, bir görüşe göre sözleşmedeki tahkim şartı, kurtarılanın yargı yollarına başvurma ve hak arama özgürlüğünü ihlal etmesi, bir diğer sebep olarak uyuşmazlığa konu sözleşme hükmünün hukuka ve ahlaka aykırı kabul edilerek geçersiz sayılması gerektiği yönündedir.[[61]](#footnote-61) Diğer bir görüş ise sözleşmedeki tahkim şartının kurtarma-yardım hizmeti alanın hak arama hürriyetini sınırlandırmadığını, sadece tarafları uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesini konusunda zorladığı yönündedir. Nitekim, kurum tahkime başvurmadığı ihtimalde kurtulan da kurtulma ücretini ödemeyerek kurumu uyuşmazlığın çözümü için tahkim yoluna başvurmaya zorlayabilecektir. Diğer yandan kurumun tahkime başvurmadığı anda hizmet alanın mahkemeye başvurabileceği ve bu durumda tahkim itirazı yapmanın kurumun takdirinde olduğu, nihayetinde kurtulanın hakkını arayabileceği ancak tahkim klozu sebebiyle bu hakkın tahkim yolu ile aranmaya zorlandığı ifade edilmiştir.[[62]](#footnote-62) Kanımca bu görüş pek isabetli değildir. Zira kurtulan mahkemece belirlenen ve kurtarma alacağını karşılayacak bir meblağı zaten teminat olarak göstermiştir. Yani kurtarılan tarafın kurtarma ücretini ödemeyerek kurtarıcı kurumu tahkime başvurmaya zorlama imkanı bulunmamaktadır. Ayrıca, tahkim itirazı yapılıp da tahkim yoluna başvurulmadığı ihtimal de kurtulanın hak arama hürriyetinin ihlal edileceği kanısında olmam sebebiyle ilk görüşe katılmaktayım.

Tahkim şartına ve mahkemenin kararına yönelik bir diğer görüş ise tahkim şartının ayakta tutulması ve fakat tahkim yolu tanınmayan taraf olan kurtarılana devlet mahkemesine başvurma imkanının verilmesi yönündedir. Buna göre, asli uyuşmazlık çözüm yolu devlet mahkemeleri iken, tahkim istisnai bir yoldur. Dolayısıyla sözleşmenin taraflarından sadece birine uyuşmazlığı tahkim yoluna götürme imkanı verilmesi, diğer tarafın aynı uyuşmazlık için resmi yargıya başvuru imkanını ortadan kaldırmayacaktır.[[63]](#footnote-63) Diğer deyişle, sözleşme taraflarından biri uyuşmazlık için tahkime başvurup, diğeri ise uyuşmazlığı mahkemeye taşıyabilecektir. Fakat bu durum, yani aynı anda hem tahkimde hem de devlet mahkemesinde açılan iki davanın aynı anda derdest olması sorununu, diğer ifadeyle paralel dava sorununu ortaya çıkarabilecektir. Bu iki davanın sonuçlarının da birbirine ters yönde olma tehlikesi bulunmaktadır.[[64]](#footnote-64) Fakat bu tehlikenin sadece asimetrik tahkim sözleşmeleri için geçerli olmadığı, genel olarak tahkim kurumunun doğurduğu bir tehlike olduğu, nitekim taraflar arasında bir tahkim anlaşmasının olmasının bir tarafın başka bir yargılama sürecini başlatmasına engel teşkil etmediği ve bu durumun ancak tahkim anlaşmasını ihlaline yol açacağı ifade edilmiştir.[[65]](#footnote-65)

İstanbul Denizcilik İhtisas Mahkemesi’nin asimetrik tahkim anlaşmasını geçerli kabul edip, tahkim itirazı nedeniyle davayı reddetmesi üzerine donatan davayı temyiz etmiş ve dava Yargıtay 11. Hukuk Dairesince görülmüştür. Yargıtay asimetrik tahkim şartının geçersiz olduğuna hükmetmiş ve ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

*“…Somut uyuşmazlıkta ise kurtarma-yardım ücretinden doğan uyuşmazlıklarla ilgili olarak sadece anılan hizmeti veren Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’ne tahkim yoluna başvurma hakkı tanınmıştır. Bu şartın geçerli sayılması, öncelikle kurtarma-yardım hizmetinden yararlanan ilgililerin hak arama özgürlükleri açısından hukukun genel ilkeleri ile bağdaşmayacaktır. Zira taraflar arasında bir uyuşmazlık meydana geldiği zaman, hizmet alan ilgililerin mahkemeye başvurması yolu, davalı kurumca süresinde tahkim itirazında bulunmak suretiyle engellenecek, davalı kurumun tahkim yoluna başvurmaması halinde ise hizmet alan ilgililerin başvurabileceği bir başka yasal yol kalmayacaktır. Nitekim somut uyuşmazlıkta da taraflar arasında bir muaraza meydana gelmiş, hizmet alanlarca açılan işbu davada davalı tarafın tahkim itirazı üzerine mahkemece dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmiş, davalı Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü tarafından da tahkim yoluna başvurulmamıştır.*

*Ayrıca akit taraflardan sadece birisine tahkim yoluna başvurma hakkı tanıyan bu hükümden çıkan bir başka anlam da, kurtarma-yardım alacağının tayinine ilişkin uyuşmazlıkta, sözleşmenin diğer tarafına mahkemeye başvurma hakkının tanınmış olduğudur. Yukarıda açıklandığı üzere aynı uyuşmazlık için hem tahkim hem de mahkemeye gitme yolunun kararlaştırılmış bulunması halinde tahkim şartı geçersiz olduğundan, somut uyuşmazlıktaki tahkim şartı bu nedenle de geçersizdir…”*

Görüldüğü üzere, Yargıtay sözleşmede bulunan tahkim şartının iki gerekçe ile geçersizliğine karar vermiştir. İlk gerekçe, sözleşmede bulunan tahkim şartının kurtarma-yardım ücretinden doğan uyuşmazlıklar için sadece kuruma tahkim yoluna başvurma hakkı tanıması suretiyle, diğer tarafın hak arama hürriyetini zedeleyerek hukukun genel ilkelerine aykırılık oluşturuyor olmasıdır. Yargıtay’ın bu gerekçesi, doktrinde bir görüşçe yerinde görülmüştür. Buna göre, yukarıda da ifade edildiği üzere tahkim sözleşmesin geçerliliği esasa ilişkin bir meseledir ve meseleye Türk hukuku uygulanacaktır. Türk hukukunda da asimetrik tahkim anlaşmalarını doğrudan yasaklayan bir hüküm olmaması sebebiyle meseleye tahkim anlaşmasının usuli niteliğinden ve kurtarılan taraf için yargı yolunu kapatmasından hareketle 11. Hukuk Dairesi’nin yaptığı gibi hak arama hürriyeti bağlamında yaklaşmak yerinde olmuştur.[[66]](#footnote-66) Yargıtay’ın bu görüşüne, tahkim şartının ilgili uyuşmazlığın tahkimde çözülmesine tarafları zorladığı bu sebeple hak arama hürriyetine aykırılık bulunmadığı düşüncesiyle katılmayan bir görüş de mevcuttur.[[67]](#footnote-67) Kanımca da, kurtarılan tarafın devlet mahkemesine başvurması üzerine, kurumun yapacağı tahkim itirazı ile davanın reddi ve kurumun da tahkime başvurmaması ihtimali ile kurtarılan taraf uyuşmazlığı yargı mercilerine taşıyabilme hakkını kullanamayacaktır. Bu durum hak arama hürriyetini zedeleyeceğinden Yargıtay’ın uyuşmazlığa yönelik değerlendirmesi yerinde olduğu kanısındayım.

Yargıtay sözleşmedeki tahkim şartının geçersizliğine hükmederken, ikinci gerekçe olarak aynı uyuşmazlık için hem tahkime hem de mahkemeye gidilebileceğinin öngörülmesinin Yargıtay tarafından aranılan tahkim iradesinin mutlak olması ilkesine aykırılığına değinilmiştir. Doktrinde, kurtarma-yardım sözleşmesinin 6. maddesinde yer aldığı üzere tahkim ve yetki sözleşmesinin beraberce öngörülmesinde hukuken bir sorun olmadığı belirtilmiştir. Belirtilen maddede, kurtarma-yardım alacağı uyuşmazlığının çözümü için tahkim yolu belirlenmiş, diğer uyuşmazlıkların çözümü için ise İstanbul mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Nitekim hangi uyuşmazlıklar için tahkim, hangileri için mahkemeye gidileceği konusunda sınır kesin olarak çizilmiş olduğundan bu sebeple sözleşmedeki tahkim şartının geçersiz sayılmasının yanlış olduğu ifade edilmiştir.[[68]](#footnote-68) Fakat karardan anlaşılacağı üzere Yargıtay farklı uyuşmazlıklardan birinin tahkim diğerinin ise mahkemede çözümleneceğinin öngörülmesi ve bu ayrımın kesin olarak yapılmaması üzerine gerekçesini oluşturmamıştır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nce belirtilen husus sözleşmede öngörülen tahkim şartı sebebiyle aynı uyuşmazlığın, kurtarma-yardım alacağına yönelik uyuşmazlık, taraflardan biri tarafından tahkime bir diğeri tarafından ise mahkem111eye götürülebilmesi imkanının olduğu ve bu durumun tahkimin mutlak olarak belirlenmesi ilkesine aykırılık yarattığıdır. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun[[69]](#footnote-69) 412/1 maddesinde tahkim sözleşmesi, *“Tahkim sözleşmesi, tarafların, sözleşme veya sözleşme dışı bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tamamı veya bir kısmının çözümünün hakem veya hakem kuruluna bırakılması hususunda yaptıkları anlaşmadır.”* olarak tanımlanmıştır. Tanımda sözleşmenin bir kısmı için tahkim anlaşması yapılmasına imkan verilmiştir ve nitekim daire ilgili tahkim anlaşmasını hem tahkim hem yetki anlaşmasına yer verilmesi sebebiyle geçersiz saymamıştır. Bu açıdan daire kararına gelen eleştirilerin yerinde olduğu görüşünde değilim. Fakat sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bir tarafın uyuşmazlığı yargıya götürme hakkının elinden alınmadığı takdirde aynı uyuşmazlık için taraflardan birinin tahkime diğerinin mahkemeye başvurmasının öngörülmesinin geçerli kabul edilmesi gerektiği kanısındayım. Ancak bu görüş yukarıda bahsedilen paralel dava tehlikesini ortaya çıkarabilecektir. Çözüm olarak ise şu yol benimsenebilir: tahkim yoluna başvuru hakkı olan taraf bu yolu işlettiği takdirde diğer taraf mahkemeye başvurursa tahkim itirazı üzerine mahkeme davayı reddetmeli, kurumun tahkime başvurmadığı ihtimalde kurtarma yardımı alan tarafın mahkemeye başvurması halinde, mahkeme tahkim itirazı olsa bile davayı reddetmeyerek davayı kendisi sonuca bağlamalıdır.[[70]](#footnote-70)

Karara borçlar hukuku ilkeleri kapsamında yaklaşan bir görüş de mevcuttur.[[71]](#footnote-71) Bu görüş, ilgili sözleşmede bulunan asimetrik tahkim klozunun iki ihtimale göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsü[[72]](#footnote-72) 4/2. maddesi kuruma Türkiye karasularında 300 rusüm tonilatodan fazla gemiler için kurtarma ve yardım hizmetlerini tekel olarak yapma hakkını vermektedir. Bunun anlamı belirtilen özelliklere sahip gemilerin kurtarma ve yardım hizmetini ancak kurumdan alabileceğidir. İlk ihtimal, kurtarılma ihtiyacı bulunan geminin zor durumda olması, belirtilen madde uyarınca kurumun tekel olması sebebiyle kurtarma hizmeti veren başka işletme ile çalışılamaması ve edimler arasında aşırı oransızlık bulunması dolayısıyla sözleşmesinin aşırı yararlanma sebebiyle iptal edilebileceği yahut taraflar arasındaki edimlerin oransızlığının giderilebileceği yönündedir. İkinci ihtimal ise, kurum tarafından kurtarma hizmeti alan tarafa sunulan sözleşmenin standart form sözleşme olarak genel işlem şartları kapsamında değerlendirilebileceğidir. Buna göre, sözleşmede bulunan tahkim şartının asimetrik olarak kaleme alınmasının kurtarılan tarafın menfaatine aykırı olduğunun kabulü halinde asimetrik tahkim şartının yazılmamış sayılması mümkün olabilecektir. Son olarak, ilgili asimetrik tahkim hükmünün dürüstlük kurallarına aykırı bir şekilde, kurtarma hizmeti alan tarafın durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olması sebebiyle içerik denetimi neticesinde geçersiz sayılabilecektir.[[73]](#footnote-73)

2015’de yapılan değişiklik sonrasında bahsi geçen kurtarma sözleşmesinin ismi Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS 2015)[[74]](#footnote-74) olmuş ve ilgili tahkim maddesi revize edilmiştir. Tadil edilmiş yeni sözleşmede tahkim şartı 7/3. maddede yer almıştır. Revize edilmiş ve tahkim şartı şu şekilde düzenlenmiştir: *“Taraflarca Sulh olunamaması halinde, kurtarılan değerlere verilen Kurtarma hizmetinden kaynaklanan Kurtarma alacağının veya 6. maddede belirtilen özel tazminat miktarının tayin, tespit ve tahsiline ilişkin ihtilaf, yasal süresi içerisinde taraflardan birinin talebi üzerine, İstanbul' da tahkim yolu ile hallolunur. Taraflarca; tayin, tespit ve tahsil için ayrı ayrı dava ikame edilemez. Kurtarma alacağının ya da özel tazminatın tayin, tespit ve tahsili dışındaki sair ihtilaflar, genel hükümlere göre İstanbul Mahkemelerinde hal ve fasl olunur.”* Görüldüğü üzere tahkim şartı asimetrik olmaktan çıkarılmış, kurtarma alacağı ve özel tazminat miktarı için çıkabilecek uyuşmazlığın çözümü için tahkime müracaat etme hakkı her iki tarafa da tanınarak hüküm simetrik hale getirilmiştir.

1. **Sigorta tahkiminde asimetrik tahkim hükmü**

Türk hukukunda karşılaşılan ve şuanda güncel olarak mevzuatta bulunan bir diğer asimetrik tahkim şartı örneği sigortacılık sisteminde tahkimdir. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun[[75]](#footnote-75) sigortacılıkta tahkim başlıklı 30. md, 1. f.’da yer verilen asimetrik tahkim hükmü şu şekildedir: *“Sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden veya Hesaptan faydalanacak kişiler ile Hesap arasında doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Birlik nezdinde Sigorta Tahkim Komisyonu oluşturulur. Sigortacılık yapan kuruluşlardan, sigorta tahkim sistemine üye olmak isteyenler, durumu yazılı olarak Komisyona bildirmek zorundadır.* ***Sigorta tahkim sistemine üye olan kuruluşlarla uyuşmazlığa düşen kişi, uyuşmazlık konusu sözleşmede özel bir hüküm olmasa bile tahkim usûlünden faydalanabilir.*** *(Ek cümle: 3/4/2013-6456/45 md.)* ***İlgili mevzuat ile zorunlu tutulan sigortalardan kaynaklanan bu fıkra kapsamındaki uyuşmazlıklar için ilgili kuruluş sigorta tahkim sistemine üye olmasa dahi hak sahipleri bu bölüm hükümlerine göre tahkim usulünden faydalanabilir.*** *(Ek cümle : 3/4/2013-6456/45 md.) Sigorta tahkim sistemine üye olmayan kuruluşlar bakımından Sigorta Tahkim Komisyonu giderlerine katılım Hazine Müsteşarlığınca ayrıca belirlenir.”*

İlgili hükümde düzenlenen tahkim yolunun asimetrik tahkim olduğu söylenebilecektir.[[76]](#footnote-76) Sigortacılık Kanunu madde 30/1’de düzenlenen bu hüküm, bir uyuşmazlık çıkması halinde Sigorta Tahkim Komisyonu’na yalnızca sigorta şirketi ile uyuşmazlığa düşen tarafın başvurabileceğini, sigorta kuruluşunun ortaya çıkan uyuşmazlığı tahkime taşıyamayacağını fakat taleplerini ancak mahkemeler nezdinde isteyebileceğini göstermektedir.[[77]](#footnote-77) Bir diğer deyişle, hakemlerin yargı yetkisine taraflarca akdedilmiş sigorta sözleşmesi kapsamında ortaya çıkan her tür uyuşmazlık değil, yalnızca sigortalının yahut sigorta ettirenin davacı sıfatıyla tahkime taşıdığı uyuşmazlıklar dahildir. Sigorta ettiren veya sigortalı tarafından Komisyona yapılan başvurunun içerdiği konular ve bu başvuru sahibinin uyuşmazlığa yönelik talepleri haricinde, aynı sigorta sözleşmesinden kaynaklansa dahi sigorta kuruluşunun benzer talepleri, hakemlerin yargı yetkisi kapsamı dışında olacaktır.[[78]](#footnote-78)

Sigortalı olan yahut sigorta sözleşmesinden yararlanan kişi, sigorta şirketi ile arasında tahkim anlaşması olmasa dahi, ihtiyari sigortalar için eğer şirket sigorta tahkim sistemine kayıtlı ise; zorunlu sigortalarda ise sigorta şirketi sisteme kayıtlı olsun yahut olmasın sigorta şirketine karşı uyuşmazlığını tahkime götürebilecektir.[[79]](#footnote-79) Bu noktada dikkat çeken bir husus da tahkimin yazılılık şekil şartına yönelik bir istisnanın getirilmiş olmasıdır. Nitekim tahkim anlaşmasının yazılı olarak yapılması gerekmektedir.[[80]](#footnote-80) Zira MTK’nın**[[81]](#footnote-81)** 4. maddesine ve HMK’nın[[82]](#footnote-82) 412. maddesine göre tahkim anlaşması yazılı şekilde yapılır. Sigortacılık tahkiminde ise bu yola başvurmak için taraflar arasında temel borç ilişiğini kuran sigorta sözleşmesinde tahkim şartının mevcut olması yahut uyuşmazlığın doğumundan sonra taraflar arasında buna ilişkin bir tahkim sözleşmesinin yapılması gerekmemektedir. Sisteme üyeliği bulunan sigorta şirketi ile uyuşmazlık içine düşen sigortalı veya sigorta ettirenin Komisyon’a başvurması, tahkim sürecini başlatmak için gerekli ve yeterlidir.[[83]](#footnote-83) Nitekim buradaki tahkim anlaşması sigorta sözleşmesindeki tahkim şartı yahut taraflar arasında mevcut bir tahkim anlaşmasında üzerinden değil, sigorta kuruluşunun önceden sisteme kayıt olarak ilanda bulunduğu aleni icabın kabulüyle akdedilmiş olmaktadır.[[84]](#footnote-84)

Sigorta Kanunu’nda yer alan asimetrik tahkim hükmünün geçerlilik ve hak arama yönünden incelemesi yapıldığında ise zorunlu ve ihtiyarı sigorta tahkiminin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. İfade olunduğu üzere sigorta tahkiminde kural, sisteme üye kuruluşa karşı sigortalı yahut sigorta ettirenin Komisyon’a başvurabileceğidir. İhtiyari sigortalarda tahkim sözleşmesinin kurulma anı yukarıda belirtildiği üzere sigorta kuruluşunca sisteme üye olunmasıyla yapılan aleni icabın karşı tarafça Komisyon’a tahkim başvurusu yapılarak kabul edilmesi anıdır. Uyuşmazlık çıktıktan sonra eğer sigorta kuruluşu uyuşmazlığın çözümü için mahkemeye başvurursa ve karşı taraf da halen Komisyon’a başvurmamış ise ortada kurulmuş bir tahkim sözleşmesi bulunmayacağından mahkemede sigortalı veya sigorta ettiren tarafından tahkim itirazı yapılamayacak ve uyuşmazlık mahkeme tarafından çözümlenecektir. Komisyon’a başvurulmuş ise zaten uyuşmazlık tahkimde çözümleneceğinden ihtiyarı sigortalar için madde 30’daki asimetrik tahkim şartı sigorta ettirenin hak arama hürriyetini ve mahkemeye erişim hakkını ölçüsüz bir şekilde kısıtlamayacaktır. Fakat zorunlu sigortalarda tahkime başvurulabilmesi için sigorta kuruluşunun sisteme üye olması gerekliliği bulunmadığından, daha sigorta sözleşmesinin kurulduğu anda sigortalı veya sigorta ettirene kanun tarafından tek taraflı olarak tahkime başvuru hakkı tanınmakta yani tahkim sözleşmesi bu anda kurulmaktadır. Bu durum yukarıda incelenen kıyı emniyeti kurtarma sözleşmesindeki asimetrik tahkim hükmünün yol açtığı sakıncaları, yani sigorta şirketinin hak arama hürriyetini kullanamayacağı sonucunu doğurabilecektir. Zira kuruluş mahkemeye başvurduğunda karşı tarafça tahkim itirazı ile bu durum engellenebilecek, sigortalı da tahkime başvurmaz ise kuruluşun elinden mahkemeye erişim hakkı ve hak arama hürriyeti alınmış olacaktır.[[85]](#footnote-85)

**SONUÇ**

Kural olarak, tahkim yargılamasında esas olan taraflara tanınan hakların ve getirilen yükümlülüklerin eşit ve dengeli olmasıdır. Fakat olması gereken bu simetri bazen taraflar aralarında bulunan sözleşme hükmü sebebiyle ve bazen de bir kanun hükmü sebebiyle bozulabilmektedir. Simetriyi bozan hüküm taraflardan yalnızca birine aralarında çıkan uyuşmazlık sebebiyle tahkime başvurma hakkı tanımakta yahut her iki tarafa da tahkim yolu açık tutulmuş fakat bir tarafa tahkimle birlikte resmi yargıya da başvuru hakkı tanınmış ise asimetrik/tek taraflı tahkim hükmünden bahsedilecektir. Asimetrik tahkim anlaşmalarının geçerliliği meselesi hem yabancı hem de Türk doktrin ve içtihatlarına konu olmuş ve tartışılmış olmasına rağmen bu anlaşmaların/hükümlerin geçerliliği meselesi mutlak bir sonuca ulaşamamıştır.

Diğer ülke hukukları değerlendirildiğinde, İngiliz ve Amerika Birleşik Devlet’i hukukların geçmiş dönem yargı kararlarında bu tür asimetrik tahkim anlaşmalarının geçersiz kabul edildiği lakin yeni dönem kararlarda bu tek taraflı anlaşmaların tarafların irade serbestliği kapsamında geçerli kabul edildiği görülmektedir. Bununla birlikte, ABDhukukunda sözleşmenin bir tarafını diğerine nazaran daha güçlü, karşı tarafa istediğini dayatma imkanı olanın oluşturduğu sözleşmelerdeki, örneğin bir tarafını işçinin ve tüketicinin oluşturduğu sözleşmeler, asimetrik tahkim hükümleri geçersiz sayılmaya devam edilmektedir.

Kıta Avrupası hukuk sistemlerine bakıldığında ise Almanya yargısının asimetrik tahkim hükümlerini kural olarak geçerli kabul ettiği yalnız iltihaki, karşılıklı olarak müzakere edilmeyen sözleşmelerin kapsamında bulunmaktalar ise geçersizliği yönünde karar verildiği görülmektedir. Fransa ve Rus yargısındaki tutum ise birbirlerine benzerlik göstermektedir. Bu ülkelerin hukuk sistemleri geçmişte asimetrik tahkim anlaşmalarını geçerli saymakta iken son dönem verilen yargı kararlarında bu anlaşmaların geçersiz kılınması yönünde bir eğilim mevcuttur.

Hukukumuzda asimetrik tahkim anlaşmaları iki örnek üzerinden değerlendirilmektedir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nce verilen karara konu olmuş Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Kurtarma Yardım Sözleşmesi’nde bulunan daha sonra değiştirilen asimetrik tahkim hükmü bu örneklerin ilkini oluşturmaktadır. Söz konusu olayda ilk derece mahkemesi sözleşmede tahkim şartı bulunması sebebiyle görevsizlik kararı vererek davayı reddetmiş, bunun üzerine dava Yargıtay tarafından denetlenmiştir. Yargıtay söz konusu tahkim şartının geçerliliğini değerlendirdiği kararında, sözleşmedeki tahkim şartı nedeniyle kurtarılan davacı tarafın mahkemeye müracaat edememesi, tahkim yoluna ise sözleşme gereğince başvuru hakkının olmamasının kurtarılanın hak arama hürriyetinin ihlal edilmesi sonucunu doğuracağını ifade etmiştir. Yargıtay tarafından karara gerekçe yapılan bir diğer husus ise sözleşmenin hem tahkim hem de yetki şartı içermesi olmuştur. Belirtilen bu iki gerekçe sebebiyle kurtarma yardım sözleşmesindeki asimetrik tahkim şartı Yargıtay tarafından geçersiz sayılmıştır. Sonrasında bu doğrultuda mevzuat değişikliğine gidilerek bahsi geçen asimetrik hüküm simetrik hale getirilmiştir.

Hukukumuzda asimetrik tahkim hükmünün bir diğer örneğini Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesinde düzenlenen sigortacılıkta tahkim oluşturmaktadır. Bu madde gereğince, taraflar arasında yapılmış bir tahkim anlaşması bulunmasa dahi sigorta şirketi ile sigortalı yahut sigorta ettiren arasında çıkan uyuşmazlığın çözümü için tahkim yoluna başvurulabilecektir. Bu hükümde konumuz açısından da özellik arz eden nokta, sadece sigortalı yahut sigorta ettiren tarafın uyuşmazlık çözümü için tahkime müracaat edebileceğidir. Bununla birlikte, tahkime müracaat için ihtiyari sigortalarda sigorta kuruluşunun Sigorta Tahkim Komisyon’una üye olması gerekmekte, zorunlu sigortalarda ise şirketin komisyona üye olup olmadığına bakılmaksızın tahkim yoluna müracaat edilebilmektedir.

**KAYNAKÇA**

Akıncı, Ziya :**Milletlerarası Tahkim**, 4.bs., , İstanbul, Vedat Kitapçılık ,2016

Drahozal, Christopher, R.: “Nonmutual Agreements To Arbitrate, The Journal of Corporation Law” , 2002, (çevrimiçi) [file:///C:/Users/asus/Downloads/SSRN-id380040.pdf](file:///C:\Users\asus\Downloads\SSRN-id380040.pdf)

Draguiev, Deyan: : “Unilateral Jurisdiction Clauses: The Case for

Invalidity, Severability or Enforceability”, **Journal**

**of International Arbitration**, No.1, 2014 (çevrimiçi) <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=715101068095087092074100031073003010005085068040063064091025065069069095121066100126032054038038047007041076102082074029009027049023054028000115078087093028001030121067009022064098100110124073086026024095071099000090012104098019005081027125000124100002&EXT=pdf>

Ekşi, Nuray: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Tahkim**,

2.bs., İstanbul, Beta, 2019

Esen, Emre: “Taraflardan Sadece Birine Tahkime Müracaat

Hakkı Tanıyan Tahkim Anlaşmalarının Ve

Özellikle Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’nün

Kurtarma Ve Yardım Sözleşmesi’nde Yer Alan

Tahkim Şartının Geçerliliği”, (çevrimiçi) <https://jurix.com.tr/article/3960>

İlhan, Afşin Hüseyin: **Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği**, 1.bs., Ankara, AdaletYayınevi, 2016

Kuru, Baki: **Medeni Usul Hukuku***,* İstanbul,Legal Yayınevi, 2015

Mrad, Anthony: “International Overview of Hybrid Arbitration

Clauses in Financial Transactions: Challenges and

Practical Solutions”, <https://www.eptalex.com/wp-content/uploads/2016/12/Hybrid-Arbitration-Clauses-by-Anthony-Mrad.pdf>

Nomer, Ergin/ Ekşi, Nuray/

Öztekin Gelgel Günseli: **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, C.1, 3.bs., İstanbul Beta, 2008

.

Şanlı, Cemal/ Esen, Emre/

Ataman-Figanmeşe, İnci:  **Milletlerarası Özel Hukuk**, 4.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015

Polat, Ayşegül: “Asimetrik Tahkim Sözleşmelerinin Geçerliliği”, **ABSÜ Hukuk Fakültesi Dergisi,** no. 1, 2019 (çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/765205>

Perenyiova, Judita: “Unilateral Opition Clauses İn Commercial Arbitration”, L.L.M. Short Thesis, Cenrtral European University, 2014 (çevrimiçi) [file:///C:/Users/asus/Downloads/perenyiova\_judita.pdf](file:///C:\Users\asus\Downloads\perenyiova_judita.pdf)

Ustinov, Iurii: “Unilateral Arbitration Clauses: Legal Validity”,

<http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=142526>

Yeşilova Aras, Ecehan/

Yeşilova, Bilgehan: “Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırt

Edici Özellikleri”, **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**,

(çevrimiçi)<https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/9-Ecehan-Bilgehan-YE%C5%9E%C4%B0LOAVA.pdf>

1. RG Tarihi**:** 09.11.1982 S: 17863 [↑](#footnote-ref-1)
2. Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim***,* 4**.** bs.**,** İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016, **s.** 3. [↑](#footnote-ref-2)
3. Baki Kuru, **Medeni Usul Hukuku***,* İstanbul, Legal Yayınevi, 2015, s. 722. [↑](#footnote-ref-3)
4. Kuru, a.g.e, s. 724. [↑](#footnote-ref-4)
5. İurii Ustinov, “Unilateral Arbitration Clauses: Legal Validity”, s. 2. (çevrimiçi) <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=142526>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-5)
6. Nuray Ekşi, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Tahkim***,* 2.bs, İstanbul, Beta, 2019, s. 58. [↑](#footnote-ref-6)
7. Emre Esen, “Taraflardan Sadece Brine Tahkime Müracaat Hakkı Tanıyan Tahkim Anlaşmalarının Ve Özellikle Kıyı Emniyet Genel Müdürlüğü’nün Kurtarma Ve Yardım Sözleşmesi’nde Yer Alan Tahkim Şartının Geçerliliği”*,* s.1. (çevrimiçi) <https://jurix.com.tr/article/3960>. 15 Kasım 2019; Cemal Şanlı/Emre Esen/İnci Ataman-Figanmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk***,* 4. bs, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s. 611. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ayşegül Polat, “Asimetrik Tahkim Sözleşmelerinin Geçerliliği”*,* **ABSÜ Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.2, No. 1, 2019, s. 8. (çevrimiçi) <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/765205>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-8)
9. Ustinov, a.g.e.*,* 2. [↑](#footnote-ref-9)
10. Deyan Draguiev, “Unilateral Jurisdiction Clauses: The Case for Invalidity, Severability or Enforceability*,”* **Journal of International Arbitration**, No. 1, 2014, s.20. (çevrimiçi) <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=715101068095087092074100031073003010005085068040063064091025065069069095121066100126032054038038047007041076102082074029009027049023054028000115078087093028001030121067009022064098100110124073086026024095071099000090012104098019005081027125000124100002&EXT=pdf> [↑](#footnote-ref-10)
11. Ustinov, a.g.e., 2. [↑](#footnote-ref-11)
12. Draguiev, a.g.e, 20. [↑](#footnote-ref-12)
13. Polat, a.g.e., 10 [↑](#footnote-ref-13)
14. Esen, a.g.e., s. 1 [↑](#footnote-ref-14)
15. Polat, a.g.e., 10 [↑](#footnote-ref-15)
16. Judita Perenyiova, “Unilateral Opition Clauses İn Commercial Arbitration”*,* 2014, s. 21. (çevrimiçi) [file:///C:/Users/asus/Downloads/perenyiova\_judita.pdf](file:///C:\Users\asus\Downloads\perenyiova_judita.pdf), 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-16)
17. Ustinov, a.g.e, s.13 [↑](#footnote-ref-17)
18. Perenyiova, a.g.e., s.21. [↑](#footnote-ref-18)
19. Ustinov, a.g.e, s.13. [↑](#footnote-ref-19)
20. Esen, a.g.e, s.1 [↑](#footnote-ref-20)
21. Perenyiova, a.g.e., s.22. [↑](#footnote-ref-21)
22. Ustinov, a.g.e, s.14. [↑](#footnote-ref-22)
23. Draguiev, a.g.e, s.26. [↑](#footnote-ref-23)
24. Sherina Petit v.d.,“Asymmetric Arbitration Agreements”, İnternational Arbitration Report, 09.11.2017 s. 26 <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/20170925---international-arbitration-report---issue-9.pdf?la=en&revision=c9a5375e-5aff-4a71-a492-18c9305047d6>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-24)
25. Sherina Petit v.d.,“Asymmetric Arbitration Agreements”, İnternational Arbitration Report, 09.11.2017 s. 26 <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/20170925---international-arbitration-report---issue-9.pdf?la=en&revision=c9a5375e-5aff-4a71-a492-18c9305047d6>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-25)
26. Esen, a.g.e., s.1 [↑](#footnote-ref-26)
27. Unconscionability ilkesinin, bir sözleşmenin mahkeme tarafından tadil edilmesi yahut geçersiz kılınması için gerekli olan makul olan makul olmama derecesini ifade ettiği belirtilmiştir. Bkz: Ustinov, a.g.e., s.15. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ustinov, a.g.e., s.14 [↑](#footnote-ref-28)
29. Christopher R. Drahozal, “Nonmutual Agreements To Arbitrate”, **The Journal of Corporation Law** , 2002, s. 543 (çevrimiçi) [file:///C:/Users/asus/Downloads/SSRN-id380040.pdf](file:///C:\Users\asus\Downloads\SSRN-id380040.pdf), 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-29)
30. Esen, a.g.e, s.2 [↑](#footnote-ref-30)
31. Ustinov, a.g.e., s.16 [↑](#footnote-ref-31)
32. Esen, a.g.e., s.2 [↑](#footnote-ref-32)
33. Perenyiova, a.g.e., s. 43. [↑](#footnote-ref-33)
34. 1 Armendariz v Foundation Health Psychcare Servs Inc., 99 Cal. Rptr. 2d 745; 6 P.3d 669 (2000). (Çevrimiçi) <https://www.courtlistener.com/opinion/2594580/armendariz-v-foundation-health-psychcare/>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-34)
35. Bragg v Linden Research Inc. (487 F. Supp. 2d 593, 605-11 (E.D. Pa. 2007)). (Çevrimiçi) <https://www.courtlistener.com/opinion/2313958/bragg-v-linden-research-inc/>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-35)
36. Anthony Mrad, “International Overview of Hybrid Arbitration

    Clauses in Financial Transactions: Challenges and Practical Solutions”, s. 10. (Çevrimiçi) <https://www.eptalex.com/wp-content/uploads/2016/12/Hybrid-Arbitration-Clauses-by-Anthony-Mrad.pdf>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-36)
37. Ustinov, a.g.e, s.15. [↑](#footnote-ref-37)
38. Ustinov, a.g.e., s.15. [↑](#footnote-ref-38)
39. Ustinov, a.g.e, s.24. [↑](#footnote-ref-39)
40. BGH (Federal Court of Justice), 24 September 1998, III ZR 133-97 [↑](#footnote-ref-40)
41. Perenyiova, a.g.e., s.10 [↑](#footnote-ref-41)
42. Cour de Cassation [French Court of Cassation], Bull. 1974 I No 143, p. 122 Cass. Civ. (1ère) [↑](#footnote-ref-42)
43. Mrad, a.g.e., s.13.; Esen, a.g.e, s.2**;** Perenyiova, a.g.e., s. 12-13. [↑](#footnote-ref-43)
44. Draguiev, a.g.e., s. 28-29.; Perenyiova, a.g.e., s.13-14, Mrad, a.g.e., s.14-15. [↑](#footnote-ref-44)
45. Ustinov, a.g.e., s. 22-23. [↑](#footnote-ref-45)
46. Ustinov, a.g.e., s.17. [↑](#footnote-ref-46)
47. Russkaya Telephonnaya Kompaniya v. Sony Ericsson Mobile Communications Rus Ltd. Liability Co., Decision No. 1831/12, Supreme Arbitration (Commercial) Court of Russian Federation, (Çevrimiçi) <http://www.arbitrations.ru/userfiles/file/Case%20Law/Enforcement/Sony_Ericsson_Russian_Telephone_Company_Supreme_Court%20eng.pdf> , 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-47)
48. Perenyiova, a.g.e., s.17. [↑](#footnote-ref-48)
49. Draguiev, a.g.e., s.30-31. [↑](#footnote-ref-49)
50. Sherina Petit v.d.,“Asymmetric Arbitration Agreements”, İnternational Arbitration Report, 09.11.2017 s. 26 <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/imported/20170925---international-arbitration-report---issue-9.pdf?la=en&revision=c9a5375e-5aff-4a71-a492-18c9305047d6>, 15 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-50)
51. Polat, a.g.e., s. 49. [↑](#footnote-ref-51)
52. Ekşi, a.g.e., s. 66-67 [↑](#footnote-ref-52)
53. Esen, a.g.e., s. 4 [↑](#footnote-ref-53)
54. Ekşi, a.g.e., s. 63. [↑](#footnote-ref-54)
55. Yar. 11. HD, E. 2009/11257, K. 2011/1675, T. 15.2.2011, (çevrimiçi) [www.kazancı.com](http://www.kazancı.com)., 16 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-55)
56. Ekşi, a.g.e., s. 61. [↑](#footnote-ref-56)
57. Hüseyin Afşın İlhan, **Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği***,* 1.bs, Ankara, Adalet Yayınevi, s. 216. [↑](#footnote-ref-57)
58. Ekşi, a.g.e., s.61. [↑](#footnote-ref-58)
59. Esen, a.g.e., s. 4. [↑](#footnote-ref-59)
60. Esen, a.g.e., s. 4 [↑](#footnote-ref-60)
61. Esen,a.g.e., s.4 [↑](#footnote-ref-61)
62. İlhan, a.g.e., s. 217-218. [↑](#footnote-ref-62)
63. Esen, a.g.e., s. 4 [↑](#footnote-ref-63)
64. Ekşi, a.g.e., s. 62-63. [↑](#footnote-ref-64)
65. İlhan, a.g.e., s. 218. [↑](#footnote-ref-65)
66. Ekşi, a.g.e., s. 68. [↑](#footnote-ref-66)
67. İlhan, a.g.e., s. 217. [↑](#footnote-ref-67)
68. Ekşi, a.g.e., s. 60; İlhan, a.g.e., s. 218. [↑](#footnote-ref-68)
69. RG Tarihi: 04.02.2011, S: 27836 [↑](#footnote-ref-69)
70. Ekşi, a.g.e., s. 68-69. [↑](#footnote-ref-70)
71. İlhan, a.g.e., s. 219. [↑](#footnote-ref-71)
72. RG Tarihi: 30.09.1998, S: 23479 [↑](#footnote-ref-72)
73. İlhan, a.g.e., s. 219-220. [↑](#footnote-ref-73)
74. Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS) 2015, (çevrimiçi) <https://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/turks2015_tr.pdf>, 16 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-74)
75. RG. Tarihi: 14.06.2007, S: 26552 [↑](#footnote-ref-75)
76. Ekşi, a.g.e., s. 59. [↑](#footnote-ref-76)
77. Polat, a.g.e., s. 52. [↑](#footnote-ref-77)
78. Ecehan Yeşilova Aras/Bilgehan Yeşilova, “Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırt Edici Özellikleri”,**Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, s. 301-302. (Çevrimiçi) <https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/9-Ecehan-Bilgehan-YE%C5%9E%C4%B0LOAVA.pdf>, 16 Kasım 2019 [↑](#footnote-ref-78)
79. Ekşi, a.g.e., s. 59. [↑](#footnote-ref-79)
80. Ergin Nomer/Nuray Ekşi/Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku***,* C. 1, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008, s. 17., Akıncı, a.g.e., s. 117.; [↑](#footnote-ref-80)
81. RG Tarihi: 05.07.2001, S: 24453 [↑](#footnote-ref-81)
82. RG Tarihi: 04.02.2011, S: 27836 [↑](#footnote-ref-82)
83. Yeşilova/Aras, a.g.e., s. 300. [↑](#footnote-ref-83)
84. Yeşilova/Aras, a.g.e., s. 300. [↑](#footnote-ref-84)
85. Polat, a.g.e., s. 55-56. [↑](#footnote-ref-85)