

**ULUSLARARASI TİCARİ ARABULUCULUK VE İCRA
EDİLEBİLİRLİK**

MEHMET KAAN KARABACAK

**MEF ÜNİVERSİTESİ
ARALIK 2022**

MEF ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**ULUSLARARASI TİCARİ ARABULUCULUK VE İCRA
EDİLEBİLİRLİK**

Mehmet Kaan KARABACAK

Orcid No: 0000-0002-3860-7823

Prof. Dr. Ayfer UYANIK

ARALIK 2022

AKADEMİK DÜRÜSTLÜK BEYANI

Bu çalışmada yer alan tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak toplanıp sunulduğunu, çalışmada söz konusu kurallar ve ilkelerin zorunlu kıldığı çerçevede, özgün olmayan tüm bilgi ve belgelere, alıntılama standartlarına uygun olarak referans verilmiş olduğunu beyan ederim.

İsim ve Soyisim: Mehmet Kaan KARABACAK

İmza:

ÖZET

ULUSLARARASI TİCARİ ARABULUCULUK VE İCRA EDİLEBİLİRLİK

Mehmet Kaan KARABACAK

Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ayfer UYANIK

Aralık 2022, 110 sayfa

Uluslararası ticari uyuşmazlıklarının çözümünde alternatif uyuşmazlık çözümlerinden arabuluculuk yaygın olarak uygulanmaktadır. Ancak devlet yargılaması ve tahkim kadar sıklıkla uygulanmamaktadır. Arabuluculuk faaliyetinin bu tip uyuşmazlıklarda sıklıkla uygulanmamasının sebebi, tarafların mutabakatı sonucunda düzenlenen anlaşma belgesinin icra edilebilirliğinin sorun teşkil etmesidir. Tahkim ve devlet mahkemeleri sonucunda çıkan kararların icra edilebilirliği gerek iç hukuklarda gerekse uluslararası anlaşmalarla sağlanabildiğinden icra edilebilirlik sorunu ile karşılaşmamaktadır. Bu tezin amacı, uluslararası ticari uyuşmazlıkların sonucunda düzenlenen anlaşma belgelerine yani sulh anlaşmalarına icra kabiliyeti kazandırılmasının yollarını araştırmaktır.

Tezin ilk bölümde alternatif uyuşmazlık çözümleri hakkında genel bilgi verilmiştir. Ayrıca arabuluculuk faaliyetinin tanımı ve tarihsel gelişimi, diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından ayrıştırılması, farklı hukuk sistemlerinde arabuluculuk çözüm yolunun yeri ve ilgili düzenlemeler ve son olarak Türk Hukuku'ndaki arabuluculuk düzenlemesi olan 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu incelenmiştir. İkinci bölümde ise uluslararası ticari uyuşmazlıkların arabuluculuk çözümü ile sonuçlandırılması sonucunda düzenlenen anlaşma belgesi hakkında genel bilgi verilmiş olup nasıl düzenleneceği, içeriği, kapsamı hususlarında bilgi verilmiştir. Ayrıca icra edilebilmesi ve kesin delil etkisinin kazandırılması için büyük önem taşıyan hukukî niteliği hakkında inceleme yapılmıştır. Ayrıca anlaşma belgesinin milletlerarası niteliğe sahip olması için hangi özellikleri Türk Hukuku ve uluslararası anlaşmalar uyarınca bünyesinde bulundurması gerektiği hususunda araştırma yapılmıştır. Devamında milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra sorunu incelenmiş, bu kapsamda uluslararası sözleşme olmaması durumunda anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazanabilmenin yolları aranmıştır. Bu yollardan biri

anlaşma belgesinin mahkeme kararına çevrilmesidir. Bu durumda sınır-ötesi icrasının sağlanabilmesi için örneğin Türk Hukuku'nda MÖHUK hükümlerine göre tanınması yapılacaktır. Anlaşma belgesinin hakem kararına çevrilmesi de diğer bir yoldur. Hakem kararına çevrilen anlaşma belgesi, 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi uyarınca eğer ilgili devlet bu sözleşmeye tarafsız, tanıma ve tenfizi yapılabileceğinden icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kazanabilecektir. Son olarak ise uluslararası milletlerarası anlaşma belgesinin icra sorununu ele alan uluslararası bir sözleşme yapma ihtiyacı ele alınmıştır. Son bölümde Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu'nun (UNCITRAL) düzenlediği Ticari Uyuşmazlıklara İlişkin Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Singapur Sözleşmesi), arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra edilebilirlik açısından incelenmiştir. Sözleşme'nin uygulanabilmesi için gereken maddi ve usuli şartlar tezde incelenmiştir. Kapsam dışında kalmasına sebep olan ret sebepleri detaylı olarak ele alınmıştır.

Singapur Sözleşmesi, akit devletler nezdinde sorunun çözümü hususunda önemli adımdır. Akit olmayan devletler açısından hala uluslararası anlaşma belgesinin icra edilebilirliği sorun teşkil etmektedir. Singapur Sözleşmesi'nin New York Sözleşmesi benzeri bir başarı kazanıp kazanamayacağını zaman gösterecektir.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Singapur Sözleşmesi, icra edilebilirlik, arabuluculuk anlaşma belgesi, sulh sözleşmesi, milletlerarası özel hukuk, tanıma ve tenfiz, uluslararası ticari arabuluculuk, sulh anlaşmalarının icra edilebilirliği, uyuşmazlık çözümleri,

Bilim Dalı Sayısal Kodu: 51301- Milletlerarası Özel Hukuku

ABSTRACT

INTERNATIONAL COMMERCIAL MEDIATION AND ENFORCEABILITY

Mehmet Kaan KARABACAK

LL.M. in Private Law

Thesis Advisor: Prof. Dr. Ayfer Uyanık

December 2022, 110 pages

Mediation, one of the alternative dispute resolutions, is not as commonly used as court jurisdiction and arbitration in the resolution of international commercial disputes due to lack of enforceability of the agreement document. The enforceability of decisions of the court jurisdiction and arbitral awards is ensured by domestic laws and international agreements. The subject of this thesis is to provide a framework for enforcement of mediation settlement agreements that focus on international commercial disputes.

The first chapter of this thesis begins a general information about alternative dispute resolutions. It continuous with its definitions, historical development as well as separation from other alternative dispute resolutions. The chapter ends with discussions of the place of mediation in the different legal system, related regulations, including HUAK, the mediation regulation in Turkish Law. The second chapter examines the agreement document that is prepared at the end of the mediation process for resolved international commercial disputes. The agreement document's preparation, content and scope are discussed in terms of its enforceability and its ability to conclusively prove the dispute is resolved. The chapter continues with a discussion on improving the international character of the document especially in terms of necessary features to be included for its effectiveness in Turkish Law and international agreements. The discussion has been expanded to include the enforceability of the agreement document in the case of the out-of-scope international contracts. It is argued that one of these ways is the conversion of the agreement document into a court decision. In such a case ensuring cross-border enforcement is one option. For example, in case of Turkey, the agreement documents' recognition in accordance with MÖHUK articles of Turkey will be necessary. Another option is the conversion of the agreement

document into an arbitral award. The New York Convention states that in the countries party to this convention recognition and enforceability of the document can be obtained. The second chapter ends with detailed information about the need of making international contract about enforceability of the agreement document. The last chapter gives information about the United Nations Convention to International Settlement Agreements Resulting from Mediation (Singapore Convention). A further investigation is carried out regarding the corporal and procedural applicability of the Singapore Convention. A special attention is given to a detailed examination of reasons for the refusals that rendered them inapplicable.

Singapore Convention resolves the problem for the contracting states. However, the enforceability of the international agreement document in non-contracting states still poses a problem. Time will tell if the Singapore Convention will achieve a similar success to the New York Convention.

Keywords: Mediation, Singapore Convention, Enforceability, Mediation Settlement Agreements, International Private Law, International Commercial Mediation, Alternative Dispute Resolution, Recognition and Enforceability.

Numeric Code of the Field: 51301

TEŐEKKÖR

Koç Üniversitesi'nde aldığım lisans eğitimim boyunca ve Yüksek Lisans eğitimimde hiçbir zaman desteklerini esirgemeyen ve her daim yol gösterici olan sayın Prof. Dr. Ayfer Uyanık'a saygı ve teşekkürlerimi sunarım.

Beni bu günlere getiren, her türlü imkânı önüme seren, her konuda destek olan, Yüksek Lisans eğitimimi ısrarları sonucu başladığım ve bitirdiğim Anne ve Babama sonsuz şükran, saygı ve sevgilerimi sunuyorum.

Tez sürecinde verdiği her türlü destek için ve gösterdiği sabır için Eşime ve Kızıma sevgilerimi ve teşekkürlerimi sunuyorum.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
ABSTRACT	iii
TEŞEKKÜR	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ	1
I. BÖLÜM.....	2
ARABULUCULUĞA DAİR TEMEL BİLGİLER VE DÜNYADAKİ GELİŞMELER	2
A. Arabuluculuğa Dair Temel Bilgiler	2
1. Arabuluculuk	2
2. Arabuluculuğun Tercih Edilme Sebepleri	4
3. Arabuluculuğun Tercih Edilmeme Sebepleri	6
4. Arabuluculuğun Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinden Farkı	8
a. Tahkim (Arbitration)	8
b. Uzlaştırma (Conciliation).....	10
c. Müzakere (Negotiation)	12
d. Arabuluculuk-Tahkim (Mediation- Arbitration).....	12
e. Mini Duruşma (Mini Trial)	13
f. Vakıaların Saptanması (Fact Finding)	14
g. Tarafsız Ön Değerlendirme (Early Neutral Evaluation)	14
5. Hukuk Sistemlerinde Arabuluculuk Faaliyetinin Yeri ve Gelişimi.....	15
a. Avrupa Birliği ve Arabuluculuk.....	15
b. Bazı Avrupa Devletleri ve Arabuluculuk.....	20
aa. Almanya	20
bb. Fransa	22
cc. İtalya.....	23
dd. Danimarka	24
c. Anglo-Sakson Hukuk Sistemleri ve Arabuluculuk	25
aa. Amerika Birleşik Devletleri	25
bb. Birleşik Krallık	26
d. Japonya ve Arabuluculuk.....	27
B. Türk Maddi Hukukunda Arabuluculuk.....	28
a. Arabuluculuk Faaliyeti ile Çözülmeye Elverişli Konular	30

b. Arabuluculuk Sözleşmesi.....	32
c. Arabulucu Sözleşmesi	34
d. Arabuluculuk Faaliyetinin Usulü	35
e. Arabuluculuk Faaliyetinin Aşamaları	35
f. Arabuluculuk Faaliyetinin Süresi	36
g. Arabuluculuğa Başvurunun Etkisi	37
h. Arabuluculuk Faaliyetinin Sona Erme Sebepleri.....	38
aa. Arabuluculuk Faaliyetinin Sonucunda Tarafların Anlaşamaması	39
bb. Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Tarafların Anlaşması.....	39
II. BÖLÜM	41
ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE TÜRK	
HUKUKU KAPSAMINDA İCRA EDİLEBİLİRLİK.....	41
A. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi.....	41
1. Genel Olarak	41
2. Türk Hukukunda Arabuluculuk Anlaşma Belgesi ve Son Tutanak Arasındaki İlişki	41
3. Anlaşma Belgesinin Düzenlenmesi	42
4. Anlaşma Belgesinin Kapsamı.....	44
5. Anlaşma Belgesinin Şekli.....	44
6. Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği ve İcra Edilebilirliği	45
a. Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Sözleşme Niteliği	45
b. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi ve Sulh Sözleşmesi Arasındaki İlişki.....	46
c. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilen Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği.....	49
aa. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesi ve İtirazı.....	49
bb. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilen Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği.	52
d. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi, Borç Yenileme ve Borç İkrarı.....	53
B. Sınır Ötesi (Cross-Border) Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Milletlerarası Niteliği (Yabancılık Unsuru).....	54
C. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin İcra Edilebilirliği	56
1. Milletlerarası Anlaşma Belgesinin Mahkeme Kararı Haline Getirilip İcra Kabiliyeti Kazanması.....	57
2. Mahkemece Tasdik Edilmiş (Şerh Verilmiş) Milletlerarası Anlaşma Belgelerinin Sınır Ötesinde İcra Kabiliyeti Kazanması.....	58

3. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin Hakem Kararına Dönüştürülmesi Sonucu İcra Kabiliyeti Kazanması.....	58
4. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin İcra Edilebilirlik Sorununa İlişkin Milletlerarası Sözleşme Yapma İhtiyacı	60
III. BÖLÜM.....	62
TİCARİ UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN ARABULUCULUK FAALİYETİ SONUCUNDA YAPILAN MİLLETLERARASI SULH SÖZLEŞMELERİ HAKKINDA BİRLEŞMİŞ MİLLETLER SÖZLEŞMESİNİN İCRA EDİLEBİLİRLİĞİ VE UYGULAMA ALANI.....	62
A. Singapur Sözleşmesi’nin Hazırlanma Süreci	62
B. Singapur Sözleşmesi’nin İmzaya Açılması ve Yürürlüğe Girmesi	64
B. Singapur Sözleşmesi’nin Amacı.....	66
C. Singapur Sözleşmesi’nin Tanıma ve Tenfiz Kavramları ve New York Sözleşmesi ile İlişkisi	67
D. Singapur Sözleşmesi’nin Uygulama Alanı ve İcra Şartları	70
1. Sulh Sözleşmesi’nin Arabuluculuk Sonucunda Gerçekleşmesi	71
2. Sulh Sözleşmesi’nin Milletlerarası Nitelik Taşınması	73
3. Sulh Sözleşmesi Ticari Uyuşmazlığa İlişkin Olması.....	74
a. Uyuşmazlığın “Ticari” Olup Olmadığının Hangi Hukuka Göre Vasıflandırılacağı Sorunu.....	75
b. Türk Hukuku Uyarınca Ticari Uyuşmazlık Kavramı.....	75
c. Yatırımcı-Devlet Arasındaki Uyuşmazlıkların Ticari Olarak Değerlendirilmesi.....	78
4. Sulh Sözleşmesi Kapsam Dışında Bırakılan Hususlardan Olmaması	79
a. Uyuşmazlık Konusu Bakımından Sınırlama	79
b. Arabuluculuk Sonucunda Oluşturulan Sulh Anlaşmalarının Mahkeme ve Tahkim Kararı Haline Gelmesi	80
E. Sulh Sözleşmelerine Singapur Sözleşmesi’nin Uygulanabilmesi İçin Gereken Usuli Şartlar.....	82
1. Arabuluculuk Faaliyeti Sonucu Düzenlenen Sulh Sözleşmesi’nin Yazılı Olması.....	83
a. Fiziki veya Elektronik Ortamda Yazılılık Koşulu.....	83
b. Arabuluculuk Sonucunda Oluşan Sulh Anlaşmasının Birden Fazla Belge ile Yapılması	83

2. Arabuluculuk Sonucu Düzenlenen Sulh Sözleşmesinin Taraflarca İmzalanması	84
3. Sulh Sözleşmesinin Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Oluşturulması	85
4. Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Sulh Sözleşmesinin İcrasının İstendiği Devletin Diline Çevrilmesi	86
5. Singapur Sözleşmesi'nde Belirtilen Uygulama Şartlarının Sağlandığına Dair Belge Talebi	86
6. Singapur Sözleşmesi'nin Uygulanması Talebine Karşın İcranın İstendiği Devlet Makamının Hızlı Hareket Etme Yükümlülüğü	87
7. Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Sulh Anlaşmalarının İcra Kabiliyeti ve Kesin Delil Etkisi İstemine Karşı Ret Sebepleri.....	87
a. Ehliyetsizlik.....	88
b. Sulh Anlaşması'nın Geçersizliği.....	89
aa. Sulh Anlaşması'nın Hükümsüz, Tesirsiz ve Uygulanmasının İmkânsız Olması.....	89
bb. Sulh Sözleşmesinin Bağlayıcı ve Nihai Olmaması	90
cc. Sulh Anlaşmasında Sonradan Değişiklik Yapılmış Olması.....	91
c. Sulh Anlaşmasındaki Edimlerin İfa Edilmiş Olması veya Açık ve Anlaşılabilir Olmaması	91
d. Sulh Sözleşmesinin İcrasına Karar Verilmesinin Sulh Sözleşmesinin Şartlarına Aykırı Olması	92
e. Arabuluculuk Faaliyetine Uygulanacak Kurallara Aykırı Davranılması	92
f. Arabulucunun Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı Hususunda Yeterli Şüphenin Olması	94
g. Kamu Düzenine Aykırılık	95
h. Uyuşmazlığın Arabuluculuğa Elverişli Olmaması.....	95
F. Singapur Sözleşmesi'nin Diğer Hükümleri	96
1. Paralel Başvurular ve Talepler.....	96
2. Singapur Sözleşmesi'nin Diğer Kanunlar ve Milletlerarası Sözleşmeler ile Olan İlişkisi.....	97
3. Singapur Sözleşmesi'ne Taraf Devletlerin İleri Sürebileceği Çekinceler	97
4. Singapur Sözleşmesi'nden Ayrılma	99
5. Singapur Sözleşme Hükümlerinde Değişiklik Yapılması	99
6. Singapur Sözleşmesi'nin Değerlendirmesi.....	99

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BÜHFD	: Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas Numarası
GSÜFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
P.	: Paragraf
RG.	: Resmî Gazete
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
UN	: United Nations (Birleşmiş Milletler)

GİRİŞ

Küreselleşen dünyada uluslararası ticaretin gelişmesiyle doğru orantılı olarak taraflar arasındaki uyuşmazlıklar da artmıştır. Alternatif uyuşmazlık çözümlerinden arabuluculuk, devlet mahkemelerinin yargılamalarına ve tahkime göre daha esnek, daha hızlı, daha az maliyetlidir. Bu nedenle son yıllarda kullanımı oldukça artmıştır.

Arbuluculuk faaliyetinin avantajlarının yanında bazı dezavantajları da bulunmaktadır. Milletlerarası uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesi sonucunda tarafların anlaşmasıyla düzenlenen, karşılıklı edimlerin ve borçların bulunduğu anlaşma belgelerinin, sınır-ötesinde icrası sorun teşkil etmektedir. Bir başka deyişle, milletlerarası anlaşma belgesine, taraflardan birinin uymaması durumunda diğer tarafın ne gibi hukukî yollara başvurabileceği belirsizdir. Uyuşmazlığın birden fazla hukuk sistemini ilgilendirmesi durumunda anlaşma belgesinin ilgili hukuk sistemlerinde işlerlik kazanması hayati önem arz etmektedir. Devletlerin arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra karakteri kazanmasına dair belirlediği düzenlemeler birbirinden farklıdır. Milletlerarası anlaşma belgelerinin ilgili her devletin iç hukuku uyarınca icra edilebilirlik açısından maddi ve usuli şartları sağlaması mümkün değildir.

Milletlerarası anlaşma belgelerine sınır ötesi icra kabiliyeti kazandırılabilmesi için birtakım yollar mevcuttur. Sınır ötesi icra kabiliyeti kazandırabilmek için gerek yabancı mahkeme ilamlarının gerekse hakem kararlarının tanıma ve tenfiz mekanizması kullanılabilir. Ancak bu yollar, taraflar için oldukça maliyetli ve yavaştır. Milletlerarası anlaşma belgelerinin icra edilebilirliği sorunu, UNICITRAL tarafından da görülmüş, bu çerçevede söz konusu anlaşma belgelerinin sınır ötesinde icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kazanmasını sağlayıcı, akit devletler nezdinde bir mekanizma ortaya koyan, Singapur Sözleşmesi oluşturulmuştur. Singapur Sözleşmesi, arabuluculuğun gelişmesinde, kullanımının artmasında etkin bir rol oynayacaktır.

I. BÖLÜM

ARABULUCULUĞA DAİR TEMEL BİLGİLER VE DÜNYADAKİ GELİŞMELER

A. Arabuluculuğa Dair Temel Bilgiler

1. Arabuluculuk

Arabuluculuk, aracı kelimesinden türemekle beraber “iki şey arasında bağlantı kuran kimse, vasıta¹” anlamına gelmektedir. Arabuluculuk uluslararası literatürde “mediation” olarak bilinmekle beraber İngilizce olan bu kelimenin fiil hali “to mediate: arabulmak²” anlamına gelir. Türkçede arabulmak anlamına gelen “to mediate” kelimesinin etimolojik kökeni “mediare” kelimesidir ve Latince kökenli olan bu kelime “ortada olmak” (to be in the middle) anlamına gelmektedir.³

Arabuluculuk; aralarında uyuşmazlık bulunan tarafların, taraflarla bir ilişkisi bulunmayan bağımsız üçüncü bir kişinin çabasıyla bir araya gelmesini, iletişimlerini arttırmasını, müzakere etmesini sağlayan ve bu yolla kendi çözümlerini bulmalarını sağlayarak uyuşmazlığa müdahale eden uyuşmazlık çözüm yollarından⁴ biridir.⁵

Bir diğer tanıma göre tarafsız, bağımsız ve aynı zamanda bağlayıcı karar veremeyen üçüncü kişinin katıldığı ve söz konusu üçüncü kişinin taraflara herhangi bir çözüm yönlendirmesi yapmadan kendi çözümlerini bulmalarını sağladığı her türlü uyuşmazlık çözüm yöntemine arabuluculuk denmektedir.⁶

¹ Türk Dil Kurumu Sözlüğü. (<http://www.tdk.gov.tr/?option=com>, Son Erişim Tarihi: 04.08.2022).

² Cambridge Sözlük. (<https://www.dictionary.cambridge.org/tr/sözlük/ingilizce-türkçe/mediate>, Son Erişim Tarihi: 04.08.2022)

³ Oxford English Dictionary. (www.oed.com, Son Erişim Tarihi: 04.08.2022).

⁴ Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması amacını güden devlet mahkemelerinin yanında seçimlik yol olarak varlığını sürdüren uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin bütününi teşkil eder. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri devlet mahkemelerinde uygulanacak usul kurallarına alternatif teşkil edecek kurallar olarak algılanmamalıdır. Çözüm yolları devlet mahkemelerine yardımcıdır ve seçimlik olarak uygulanır. **Heike Stintzing**, Mediation-A Necessary Element in Family Dispute Resolution, Frankfurt am Main; Berlin; Bern; New York; Paris; Viyana; Lang, 1994, s. 37-38. **Gülgün Ildır**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 21. **Mustafa Serdar Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, 5. Baskı, Ankara, 2022, s. 205.

⁵ **Christopher W. Moore**, Mediation Process, (Çev. Tarkan Kaçmaz/Mustafa Tercan), 4.Baskı, Nobel Yayınları, 2016, s. 8.

⁶ **Hakan Pekcanıtez**, Pekcanıtez Usul Medeni Usul Hukuku, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 2813.

Pozitif hukukta arabuluculuğun birçok tanımına rastlamak mümkündür. Uluslararası ticaretin yeknesaklaştırılması ve geliştirilmesi amacıyla kurulan UNICITRAL⁷ dünya ticaretinde karşılaşılan uyuşmazlıkların hızlı ve az masraflı bir şekilde çözülmesi amacıyla bir takım arabuluculuk kuralları oluşturmuş ve bu kurallarını devletlerin iç hukuklarına entegre etmesini istemiştir.⁸

UNICITRAL 2018 tarihli Model Kanunu'na göre arabuluculuk madde 1.3' te tanımlanmıştır. Bu tanıma göre arabuluculuk tarafların aralarındaki sözleşmeden veya herhangi bir hukukî ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlığı barışçıl yollarla sona erdirmesine yardım eden tarafsız ve çözüm yolu dayatmayan üçüncü kişi/kişilerin yapmış olduğu faaliyeti ifade eder.

Türk maddi hukukunda arabuluculuğun tanımı 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu⁹ madde 2'de şu şekilde tanımlanmıştır;

“sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretemediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemidir.”

Singapur Sözleşmesi¹⁰ madde 2/ f. 3 uyarınca arabuluculuk, tarafların aralarındaki uyuşmazlığın, taraflara zorla çözüm kabul ettirme yetkisi bulunmayan üçüncü kişinin yardımıyla dostane bir çözüm ile sonuçlandırıldığı faaliyet olarak tanımlanmıştır.

⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz: (<https://www.uncitral.un.org>, Son Erişim Tarihi: 04.08.2022).

⁸ Bu çerçevede UNICITRAL, hukukumuzdaki arabuluculuk kavramını *conciliation* kavramıyla eş tutmuştur. UNICITRAL çalışmalarındaki “*conciliation*” kavramı genel olarak uzlaştırma olarak tercüme edilmektedir. Ancak *conciliation* kavramı Türk Hukuku'nda uzlaştırma kavramından daha çok arabuluculuk kavramı ile örtüşmektedir. Karşılaştırmalı hukukta *conciliation* kavramı arabuluculuk kavramı yerine sıklıkla kullanılmaktadır. Türk Ceza hukukunda uzlaştırma kavramı da ayrıca düzenlendiğinden iki kavram karıştırılmamalıdır. UNICITRAL'in *conciliation* kavramından arabuluculuk anlaşılmalıdır. Ayrıca 2018 UNICITRAL Uluslararası Ticari Arabuluculuk Model Kanunu'nda *conciliation* ve *mediation* kavramlarının bir arada kullanılması yukarıdaki görüşümüzü destekler niteliktedir.

⁹ RG. 22.06.2012-28331 (HUAK)

¹⁰ Singapur Sözleşmesi'nin İngilizce metni için bkz. (https://uncitral.un.org/sites/uncitral-un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation_convention_v1900316-eng.pdf, Son Erişim Tarihi: 28.09.2022).

Tanımlardan anlaşıldığı üzere arabuluculuk faaliyetinde arabulucu, herhangi bir hukuk normunu uygulanmadan ve tahkimden farklı olarak yargılama yapmadan uyuşmazlığın taraflar tarafından çözüme ulaştırılması için gerekli yardımda bulunmaktadır.

2. Arabuluculuğun Tercih Edilme Sebepleri

Arabuluculuğun dünyada kullanımının artmasının birçok sebebi bulunmaktadır. Bu sebeplerden ilki tahkim yargılamasına göre ve devlet mahkemelerine göre uyuşmazlığın daha kısa sürede çözüme kavuşturulmasıdır. Esasında uyuşmazlıkların en kısa sürede sonuçlandırılması ve en az masrafla sonuçlandırılması Anayasa madde 141/4'te devlet mahkemelerinin sorumluluğuna bırakılmıştır. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi¹¹ madde 6'da belirtilen hak arama özgürlüğünün en önemli unsurlarından bir tanesi makul sürede uyuşmazlığın çözülmesidir. Devlet mahkemeleri aşırı iş yükü nedeniyle söz konusu sorumluluklarını yerine getirememektedir. Mahkemelerin geç karar vermesi, adil yargılanma hakkını sekteye uğratmaktadır. Bu nedenle alternatif uyuşmazlık çözümlerinden özellikle arabuluculuk uyuşmazlığı kısa sürede çözüme kavuşturabilme kapasitesini bulundurduğundan yargısal bir yol olmasa da yargılamanın temel prensiplerini gerçekleştirmesini sağlayıcı bir rol üstlenmektedir. Anayasa Mahkemesi¹² (AYM), mahkemelerin sorumluluğunun mümkün olan en kısa sürede, makul sürede uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasını sağlamak olduğu ancak bu sorumluluğun aşırı iş yükü nedeniyle zaman zaman sekteye uğradığını belirtmiştir. Bu sorunun çözümü yani anayasal kuralların etkinliğinin sağlanması amacıyla alternatif çözüm yöntemlerinin ve özellikle arabuluculuğun önemi üzerinde durulmuştur.

Arabuluculuk faaliyetinin az masraflı olması bir diğer tercih edilme sebebidir. Devlet yargılamaları ve tahkim yargılamasına göre arabuluculuk daha az masraflıdır. Uyuşmazlığın sona erme süresi ile masraf arasında doğrudan orantı vardır. Uyuşmazlığın çözümü ne kadar uzun sürerse masrafı da o kadar fazla olmaktadır. Arabuluculuk faaliyetinin doğası gereği taraflar tam anlamıyla arabulucunun da yardımıyla soruna yani uyuşmazlığın kaynağına odaklanmaktadır. Tarafların kendi

¹¹ RG. 19.03.1954-8662 (AİHS)

¹² 03.03.2004 tarihli, 2003/98 esas, 2004/31 karar numaralı AYM Kararı. (<https://www.normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2004/31>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

menfaatlerine ve sorunun özüne odaklanması birçok yargılama masrafının gereksiz bir şekilde yapılmasına engel olmaktadır.¹³

Arabuluculuğun bir diğer tercih edilme sebebi kural olarak gönüllü olmasıdır.¹⁴ Arabuluculuk faaliyetinin tarafların anlaşması ile sona erebilmesi için tarafların bu doğrultuda gönüllü olması gerekmektedir.¹⁵ Arabuluculuk faaliyetinin her safhasında gönüllülük ilkesi kendini göstermektedir. Taraflar uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesinin kararlaştırılmasında, arabuluculuk faaliyetinin devam edip etmemesinde ve arabuluculuğun sonunda bir çözüme ulaşmada veya çözümsüz sona erdirmeye gönüllü olmalıdır.¹⁶ Arabuluculuk faaliyetinde tarafların uyuşmazlığı çözüme kavuşturması beklenir. Taraflar devlet mahkemeleri veya tahkim yargılamasının aksine uyuşmazlığın çözümünü normlara bağlı olmaksızın belirleyebilir. Bu durum tarafların daha kolay ve daha tatminkâr bir şekilde uyuşmazlığı anlaşılarak sona erdirmesini sağlamaktadır. Bu durum arabuluculuk faaliyetinin esnek bir karaktere sahip olmasının doğal bir sonucudur.¹⁷

Arabuluculuk faaliyetinin her aşamasında gizlilik esası hakimdir. Devlet mahkemelerinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi¹⁸ (AİHS) madde 6 adil yargılanma hakkı uyarınca aleniyet ilkesi geçerlidir.¹⁹ Aleniyet ilkesinin mahkemelerde hâkim olması her zaman adil yargılanma hakkının yararına olmamaktadır. Kötü niyetli taraflar mahkemede kullanılan bilgi ve belgelerin açıklanması yolu ile karşı tarafı zor duruma sokabilmektedir. Arabuluculuk faaliyetinde ise gizlilik ilkesinin çatısı altında

¹³ **Elif Kısmet Kekeç**, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, 3. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2016, s. 90.

¹⁴ Devlet yargılamalarının artan iş yükü nedeniyle devlet mahkemelerine başvurmadan önce veya yargılama esnasında arabuluculuğa gidilmesi zorunlu tutulabilir. Bu durumda zorunlu arabuluculuk yani dava şartı arabuluculuk gündeme gelecektir. Taraflar arabulucuya başvurmadan dava açamamakta veya mevcut davaya devam edememektedir. Türk Hukuku'nda 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu madde 3 ile iş sözleşmelerine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatında ve işe iade davalarında, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 4'te sayılan ticari davalar ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davaların bir miktar paranın ödenmesini konu alan alacak ve tazminat taleplerine ilişkin davalarda, 6502 sayılı Tüketicilerin Korunması Kanunu madde 73/A uyarınca belirli davalarda dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulması zorunludur. Başvurulmaması durumunda dava usulden reddedilecektir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 6 uyarınca bu durum hak arama özgürlüğü açısından birçok sorunu beraberinde getirmektedir.

¹⁵ **Pekcanitez**, Pekcanitez Usul, s. 2818.

¹⁶ **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2818. **Süha Tanrıver**, "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk", TBB Dergisi, S. 64, Mayıs-Haziran 2006, s. 165. (Alternatif), **Kekeç**, a.g.e., s. 170.

¹⁷ **Tanrıver**, Alternatif, s. 158.

¹⁸ AİHS. (https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf, Son Erişim Tarihi: 28.09.2022).

¹⁹ **Hakan Pekcanitez**, "Madeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi" Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir Barosu 2000, s. 408. (Aleniyet İlkesi).

arabulucu ve taraflar çözümü aramakta ve arabulucunun tarafların gerçek durumları ve menfaatleri hakkında tam bir bilgiye sahip olması faaliyetin taraflara en uygun anlaşma ile sonuçlanma ihtimali arttırmaktadır.²⁰ Arabuluculukta gizlilik ilkesi arabuluculuk faaliyetinin aleni olarak yapılmamasını, arabulucunun taraflarının birbirlerine karşı olan sır saklama yükümlülüklerini ve arabuluculuk sonucunda muhtemel açılacak davalarda arabuluculuk faaliyeti sırasında ortaya konan bilgi ve belgelerin, ikrarların delil olarak kullanılamayacağını kapsamaktadır.²¹ Yukarıda sayılan nedenlerle gizlilik ilkesi, arabuluculukta tarafları anlaşmaya yaklaştırmakta ve cazibesini arttırmaktadır.

3. Arabuluculuğun Tercih Edilmeme Sebepleri

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından arabuluculuk faaliyeti uyuşmazlık çözümünde tercih edilmemesinde uyuşmazlığın cinsi, tarafların mensup olduğu toplumların kültürü, adetleri büyük önem arz etmektedir. Sayılan bu hususlar göz ardı edilerek arabuluculuk faaliyetine başvurulursa başarısız olunma olasılığı yüksektir. Bu durum arabuluculuk faaliyetinin eksikliğinden ileri gelmemektedir. Her uyuşmazlık kendine has özelliklere sahiptir. Önemli olan uyuşmazlığa uygun alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden birinin seçilmesidir.

Arabuluculuk faaliyeti sonucu gelen başarısızlık arabuluculuğun faaliyetinin yapısındaki eksikliklerden kaynaklanmaz. Bu nedenle uzlaşma kültürünün yerleşmiş olduğu ve karşılıklı diyaloglara önem verilen toplumlarda arabuluculuk tam anlamıyla verimli olarak çalışmaktadır.

Taraflar arasında ekonomik dengesizliğin bulunması durumunda özgür bir tartışma ortamı sağlanamayacağından arabuluculuk faaliyeti verimli bir şekilde çalışmayacak ve taraf menfaatini esas alan bir çözüme ulaşılamayacaktır.²²

²⁰ **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 679.

²¹ **Çiğdem Yazıcı Tıktık**, Arabuluculukta Gizliliğin Korunması, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 29. Ayrıca bkz. Türk Hukuku'nda HUAK madde 4 uyarınca taraflarca aksi kararlaştırılmadığı sürece arabulucu, arabuluculuk faaliyeti sırasında elde edilen bilgileri, belgeleri ve kayıtları gizli tutmakla yükümlüdür. Ayrıca HUAK madde 5 arabuluculuk faaliyeti ile ilgili söz konusu maddede sayılan belgelerin hukuk davası açıldığında veya tahkim yoluna gidildiğinde ileri sürülmesini ve sayılmış olan belgeler hakkında tanıklık edilmesini engellemektedir.

²² **Tanrıver**, Alternatif, s. 159.

Kararın gecikmesi sonucu telafisi güç zararların meydana gelmesi olası ise bu durumda taraflar arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığı çözüme yolunu tercih etmemektedir. Arabuluculukta cebri icra kuvvetinin bulunmaması, erken müdahale edilememesi sonucunda telafisi güç zararların doğmasına sebebiyet verebilmektedir. Örneğin uyuşmazlık konusu malların bozulma tehlikesinin bulunması durumunda arabuluculuk faaliyeti ile müdahale edilemeyeceğinden, ihtiyati tedbir kararı alınamayacağından telafisi güç zararlar doğabilecektir. Taraflar söz konusu bu sorunu cebri icra kuvvetine başvurmadan, karşılıklı müzakere ederek çözüme kavuşturabilir.

Arabuluculuk faaliyetinin en önemli sorunlarından birisi milletlerarası arabuluculuk sonucunda yapılan tarafların anlaşmasıyla sonuçlanan milletlerarası²³ anlaşma belgelerinin²⁴ icra kabiliyetinin zayıf olmasıdır. Her devlet kendi iç hukukunda arabuluculuk sonucunda yapılan anlaşma belgelerine icra edilebilirlik kazandırmaktadır. Birden fazla hukuk sistemi ile bağlantılı olan uyuşmazlıkların, arabuluculuk faaliyetiyle çözülmesi durumunda ortaya çıkan anlaşma belgesindeki edimler, uyuşmazlığın bağlantılı olduğu devletlerin sınırları içerisinde icra edilebilir hale getirilmelidir. Edimlerin icra edilebilir hale getirilmemesi durumunda uyuşmazlık sona ermiş olmaz. Edimleri icra edilebilir hale getirmek için ilgili olduğu devletin iç hukuku uyarınca icra kabiliyeti kazandırmak mümkün değildir. Söz konusu iç hukukların her biri ile uyumlu bir anlaşma belgesi düzenlenmesi imkânsızdır. Bu nedenle milletlerarası anlaşma belgelerinin ilgili ülkelerde icrası sorun teşkil eder. İcra edilebilirlik sorunu, kendini arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen anlaşma belgesine tarafların riayet etmemesi durumunda da kendini gösterir. Bu durumda taraflar milletlerarası anlaşma belgesi kapsamında birbirilerini anlaşmaya uymaya zorlayamayacaktır. Bu nedenle de telafisi güç sonuçlar ortaya çıkacaktır. Türk maddi hukukunda, HUAK kapsamına giren arabuluculuk anlaşma belgelerinin icrası ilam niteliğinde belge haline getirilerek sağlanmaktadır. Ancak birden fazla hukuk sistemiyle bağlantılı olan arabuluculuk anlaşma belgelerinin ilgili ülkelerde icrası sorun teşkil etmektedir. Singapur Sözleşmesi'nin imzalanması ile milletlerarası ticari

²³ 2002 ve 2018 tarihli Model Kanun, Singapur Sözleşmesi ve AB 2008/52 Arabuluculuk Direktifi'nde yabancı kavramı değil milletlerarası veya sınır-ötesi(cross-border) kavramı kullanılmıştır. Bu nedenle karışıklığa mahal verilmemesi açısından sınır ötesi arabuluculuk anlaşma belgeleri açısından yabancı kavramı yerine milletlerarası kavramının kullanılması daha yerinde olacaktır.

²⁴ Milletlerarası anlaşma belgeleri, birden fazla hukuk sistemi ile bağlantılı olan uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözüme kavuşturulması sonucu oluşturulan, tarafların karşılıklı edimlerini içeren sözleşmelerdir.

uyuşmazlıkların sonucunda yapılan milletlerarası anlaşma belgeleri kapsamında üye devletler nezdinde çözüme ulaştırmaya çalışmıştır. Singapur Sözleşmesi ile akit devletler nazarında milletlerarası anlaşma belgesine icra edilebilirlik kabiliyeti kazandırılmaktadır. İcra edilebilirlik kabiliyeti tarafları anlaşmaya uymaya zorlamakta ve uyuşmazlığın çözülmesi sekteye uğramamaktadır. Ancak ticari uyuşmazlıkların dışındaki uyuşmazlıkları konu olan milletlerarası anlaşma belgelerinin akıbetinin ne olacağı belirsizliğini korumaktadır. Anlaşma kapsamına giren ticari uyuşmazlıklar dışındaki uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesi durumunda yapılan anlaşma belgesinin icra edilebilmesi sorun teşkil etmekte taraflar birbirini anlaşmaya uymaya zorlayamamaktadır.

4. Arabuluculuğun Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinden Farkı

Hukuk sistemlerinde birçok alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi bulunmaktadır. Aşağıda sıklıkla başvurulanan alternatif çözüm yöntemlerinden tahkim (arbitration), uzlaştırma (conciliation), arabuluculuk-tahkim (med-arb), kısa duruşma (mini-trial), vakıaların saptanması (fact finding) ve tarafsız ön değerlendirme (early neural evalution) kurumlarının arabuluculuktan farkları incelenecektir.

a. Tahkim (Arbitration)

Tahkim, özel hukuku ilgilendiren bir uyuşmazlığın bağımsız ve tarafsız hakemler aracılığı ile çözülmesidir.²⁵ Mahkeme yargılamasından daha kısa oluşu ve hakemlerin belirli kişilerden seçilebilmesi sebebiyle oldukça yaygınlaşmış ve gelişmiştir.²⁶ Tahkimin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden olup olmadığı konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Tahkim faaliyetinin ilk ortaya çıktığı zamanlarda devlet mahkemelerine alternatif teşkil etmesi nedeniyle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden sayan görüşler bulunmaktadır.²⁷ Ancak zamanla alternatif uyuşmazlık çözümlerindeki alternatif kelimesinin yeni uyuşmazlık

²⁵ **Pekcanitez/Yeşilirmak**, Pekcanitez Usul, s. 2593. Benzer tanımlar için bkz., **Turgut Kalpsüz**, Türkiye’de Milletlerarası Tahkim, 2. Baskı, Ankara, 2012. **Ergin Nomer/Nuray Ekşi/Günseli Öztekin Gelgel**, Milletlerarası Tahkim Hukuku, 5. Baskı, C. 1, İstanbul, 2016. **Ali Yeşilirmak**, Türkiye’de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul, 2011.

²⁶ Olumlu yönleri için ayrıca bkz.: **Nevhis Deren Yıldırım**, “Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri”, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, 2002, s. 37-44.

²⁷ **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 218; **Ejder Yılmaz**, Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, TBB, 75. Yaş Günü İçin Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 845.

yöntemlerinin çıkmasıyla ve tahkim faaliyetinin yaygınlaşması ile anlamı genişlemiştir.²⁸ Alternatif kavramı artık sadece devlet yargılamasına alternatif değil tüm bağımsız üçüncü kişilerin yargılamalarına ve bağlayıcı kararlarına alternatif olarak algılanmaya başlamıştır. Bu durumda tahkim alternatif kavramının dışına çıkmıştır. Bu nedenle doktrindeki baskın görüş tahkim faaliyetini alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının dışında tutmaktadır.²⁹

Tahkim faaliyeti arabuluculuktan en rahat ayrıştırılabilen mahkeme dışı uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biridir. Tahkim yargılamaya dayanmaktadır.³⁰ Belirlenmiş kurallar çerçevesinde hakem, taraflar arasındaki uyuşmazlığı sona erdirici bir karar vermektedir. Buna karşılık arabuluculuk faaliyetinde bağlayıcı usul kuralları, tahkime göre çok azdır ve yargılama yapılmamaktadır. Arabulucunun yardımıyla taraflar uyuşmazlığa ilişkin bir çözüm ortaya koymaya çalışmaktadırlar.

Tahkim sonucunda hakem/hakemler, tarafları ve üçüncü kişileri bağlayıcı bir karar verir.³¹ Birden fazla hukuk sistemiyle bağlantılı olan hakem kararlarının 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi (*The Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*)³² ile tanıma ve tenfizi sağlanabilmekte ve bu sayede icra edilebilir hale gelmekte, kesin hüküm vasfı kazanmaktadır. Arabuluculuk faaliyetinde ise tarafların aralarında yapmış olduğu anlaşma belgesi maddi hukuk sözleşmesi vasıflarını taşıması durumunda bağlayıcı olacaktır. Ancak söz konusu bağlayıcılık tahkimden farklıdır. Tahkim faaliyeti sonucunda oluşturulan hakem kararı devlet mahkemelerinin yardımı ile veya doğrudan icra makamları aracılığı ile icrası sağlanabilmektedir. Arabuluculuk anlaşma belgelerinde ise tarafların edimlerini yerine getirmemesi durumunda sözleşmeye aykırılık hükümlerine gidilecektir. Türk Hukukunda HUAK madde 18 uyarınca ayrıca icra edilebilirlik Türk iç hukuku uyarınca kazandırılabilir. Milletlerarası anlaşma belgelerinin icra kabiliyeti ise sorun teşkil etmektedir. Söz konusu bu sorunun giderilebilmesi için UNICITRAL hakem kararlarının sınır ötesi

²⁸ **Orhan Dür**, Arabuluculuk Faaliyeti Arabulucunun Hak ve Yükümlülükleri, Yayımlanmış Doktora Tezi, T.C. Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2017, s. 45.

²⁹ **Kekeç**, s. 22; **Cemal Şanlı**, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, Beta Yayınları, İstanbul 2005, s. 372; **Tanrıver**, Alternatif, s. 25.

³⁰ ABD’de tahkim kararlarına belirli bir süre geçtikten sonra itiraz edilmemesi durumunda mahkeme kararları ile denk sayılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz., **Dür**, a.g.e., s. 45.

³¹ **Laurance M. Hyde**, Mediation, Juvenile and Family Court Journal, C. 35, 1984, s. 58-59.

³² Sözleşmenin İngilizce metni için bkz. (<https://www.newyorkconvention.org/new+york+convention+texts>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

icrasını sağlayan New York Sözleşmesi benzeri bir sözleşme olan Singapur Sözleşmesi'ni oluşturmuştur.

Arabuluculuk faaliyeti ile tahkim faaliyetinde iradilik ilkesi hakimdir. Tarafların her ikisi uyuşmazlık çözümünü başlatmada irade serbestisine sahiptirler. Sonlandırma veya devam ettirmeme durumunda ise arabuluculuk ve tahkim birbirinden ayrılmaktadır. Taraflar arabuluculuk faaliyetine başlamakta, devam ettirmekte ve sonlandırmakta serbesttirler. Ancak tahkimde böyle bir durum söz konusu değildir. İradilik kendini sadece tahkime başvuruda göstermektedir. Tahkim yargılaması başladıktan sonra tek taraflı olarak faaliyet sona erdirilemez.

Tahkim ve arabuluculuk özellikle yabancılik unsuru içeren uyuşmazlıkların çözümünde sıklıkla kullanılmaktadır. Son zamanlarda arabuluculuk faaliyetinin kullanımı tahkimin uzun sürmesi ve masraflı olması sebebiyle oldukça artmıştır.³³

b. Uzlaştırma (Conciliation)

Arabuluculuk³⁴ ve uzlaştırma kavramlarının birbirinden ayrıştırılması oldukça zordur. Uzlaştırma faaliyetinde de arabuluculukta olduğu gibi iradi bir şekilde taraflar tarafsız üçüncü kişinin yardımıyla uyuşmazlığı çözüme kavuşturmak istemektedir. Geniş anlamda tanımlar benzerlik gösterse de bazı devletlerin hukuk sistemlerinde kavramlar farklı anlamda kullanılmaktadır.

Uzlaştırma kavramı açıklanmadan önce “uzlaşma” ve “uzlaştırma” kavramlarının birbirinden ayırt edilmesi gerekmektedir.³⁵ Uzlaştırma faaliyeti tarafsız üçüncü kişinin yardımı ile yapılan uzlaşmayı ifade ederken, uzlaşma üçüncü kişi olmaksızın tarafların kendi aralarında sulh olmasını ifade eder.³⁶

Uzlaştırma ve arabuluculuk faaliyetinde tarafsız üçüncü kişinin rolü bakımından doktrinde tartışma bulunmaktadır. Bir görüş uzlaştırma faaliyetinde

³³ Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerine İlişkin İstatikler İçin bkz: (<https://www.finra.org/arbitration-mediation/dispute-resolution-statistics/2019>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

³⁴ Arabuluculuğun tanımı için bkz. **Tez**, a.g.e., s. 1-2.

³⁵ **Serhat Sarısözen**, Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, Ankara, 2011, s. 7 vd.; **Alper Bulur**, “Avukatlık Kanunu m. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İncelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 89, 2010, s. 209, **Melis Taşpolat Tuğsavul**, Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde), Ankara, 2012, s. 29.

³⁶ **Dür**, a.g.e., s. 32.

üçüncü kişinin daha pasif olduğunu ve uzlaştırmamanın mahkemeler ile iç içe girmiş daha resmi bir kurum olduğunu savunurken³⁷ diğer görüş ise arabuluculuğun hak temelli daha resmi ve üçüncü kişinin daha pasif rol oynadığı bir çözüm yolu olduğunu savunmaktadır.³⁸ Doktrindeki başka bir görüş ise uzlaştırma ve arabuluculuk kavramlarının aynı anlama geldiğini, ayrıştırma yapılmasının pratikte bir önemi olmadığını, her iki kavramında esnek olduğunu, özellikle tarafsız üçüncü kişilerin rolünün uyuşmazlığın çeşidine göre değişiklik gösterdiğini savunmaktadır.³⁹ Kanaatimce son görüş yerindedir. Bu kavramlar karşılaştırmalı hukukta özellikle arabuluculuk kavramına farklı anlamların yüklenmesi ve farklı yaklaşımların benimsenmesi sebebiyle ortaya çıkmakta ve ayrıştırma yapılmasının pratikte bir önemi bulunmamaktadır. Bazı hukuk sistemlerinde arabuluculuk ve uzlaştırma kavramları farklı olguları ifade ederken⁴⁰, bazı sistemlerde ayrım bulunmamaktadır.⁴¹ Arabuluculuk ve uzlaştırma kavramlarının farklı olguları ifade ettiği hukuk sistemleri incelendiğinde uzlaştırmamanın daha resmi ve mahkemeye yakın olduğu, arabuluculuğun ise menfaat temelli daha esnek ve geniş çözümler sunduğu anlaşılmaktadır.⁴²

Türk Hukuku'nda uzlaştırma ve arabuluculuk kavramları birbirinden farklı kullanılmaktadır. Arabuluculuk, tarafların serbestçe tasarruf edebileceği özel hukuk uyuşmazlıklarında kullanılırken, uzlaştırma ise Ceza Muhakemesi Kanunu⁴³ madde 253'te belirtilen katalog suçlarla ilgili cezai uyuşmazlıklarda uygulanmaktadır. Eğer soruşturmaya tabî suç CMK madde 253'te sayılmış katalog suçlardan olursa ve kamu davasının açılması için yeterli şüphe bulunursa dosya uzlaştırma bürosuna gönderilmektedir. Uzlaştırma bürosu uzlaştırmacı atar. Atanan uzlaştırmacı kanunda

³⁷ **Mustafa Özbek**, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, Ankara Barosu Dergisi (ABD), S. 2-3, 1999, s. 199; **İldır**, a.g.e., s. 141; **Zehra Odyakmaz/ Serkan Çınarlı**, İdari Uyuşmazlıklarda Yargı Öncesi Çözüm Usullerinin Uygulanabilirliği, Orion Kitapevi, Ankara 2013, s. 88; **İbrahim Özbay**, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (EÜHFD), C. 10, S. 3-4, 2006, s. 466.

³⁸ **Süha Tanrıver**, Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kavramları, Aralarındaki Temel Farklılıklar ve Arabuluculuk Kurumuna Duyulan Tepkiler ya da Oluşturulan Dirençlerin Sosyolojik Açıdan İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. 2, Ankara 2010, s. 2025 vd. (Arabuluculuk ve Uzlaştırma); **Serhat M. Sarısözen**, Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, Ankara 2011, s. 89; **Taşpolat Tuğsavul**, Arabuluculuk, s. 29.

³⁹ **Pekcanitez**, Pekcanitez Usul, s. 931-932; **Mustafa Serdar Özbek**, Avrupa'da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması, Prof. Dr. Özer Seçili'ye Armağan, Ankara, 2006, s. 441-502.

⁴⁰ İsviçre Medeni Usûl Kanunu (Schweizerische Zivilprozessordnung-SwzZPO) m. 197-212. (<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2010/262/20220701/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2010-262-20220701-de-pdf-a-3.pdf>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

⁴¹ **Dür**, a.g.e., s. 38.

⁴² A.g.e., s. 41-42.

⁴³ **RG**. 04.12.2004-5237

belirtilen sürede tarafları uzlaştırırsa ve sanık uzlaştırma sırasında belirtilen edimleri yerine getirirse hakkında kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilir. Bu sebeplerden ötürü Türk maddi hukukunda uzlaştırma kamu hukukunu ilgilendirmekte, arabuluculuk ise özel hukuku ilgilendirmektedir.

c. Müzakere (Negotiation)

Müzakere alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin ve özellikle arabuluculuğun temelidir.⁴⁴ Müzakere kelime anlamı olarak bir konuda düşünmek, fikir alışverişinde bulunmak, “oylaşma” anlamına gelmektedir.⁴⁵ Alternatif uyuşmazlık çözümü olarak düşünüldüğünde tarafların üçüncü kişinin yardımına ihtiyaç duymadan karşılıklı iletişim içerisine girerek uzlaşmaya çalıştıkları dinamik bir süreçtir.⁴⁶

Müzakere faaliyeti ile arabuluculuk karşılaştırıldığında tarafsız üçüncü kişinin durumu bakımından farklılık göze çarpar. Arabuluculukta tarafsız üçüncü kişi uyuşmazlığın çözümünde taraflara yardımcı olmaktadır. Müzakerede ise üçüncü kişi yoktur. Müzakerede arabuluculukta olduğu gibi iradilik ilkesi esastır. Taraflar uyuşmazlığın çözümünde tam kontrol sahibidir.⁴⁷

Türk maddi hukukunda müzakere kendisini Avukatlık Kanunu⁴⁸ 35/A maddesinde göstermektedir. Tarafların avukatlarının da katıldığı müzakere faaliyetine uzlaşma müzakeresi denmektedir.⁴⁹ Bu madde uyarınca tarafların avukatlarıyla beraber imzaladığı anlaşma belgesi icra edilebilirlik kabiliyetine sahiptir. Bu yolla dava açılmasına gerek kalmadan taraflar uyuşmazlığı sonlandırmaktadır.

d. Arabuluculuk-Tahkim (Mediation- Arbitration)

Uyuşmazlığın çözümünde öncelikle arabuluculuk faaliyetinin denendiği bu faaliyetten sonuç alınamaması durumunda tahkim yolu ile aynı tarafsız üçüncü kişi nezdinde çözümün arandığı uyuşmazlık çözüm yoludur.⁵⁰ Uyuşmazlığın arabuluculuk

⁴⁴ Kekeç, s. 43.

⁴⁵ Türk Dil Kurumu Sözlük. (<https://sozluk.gov.tr>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

⁴⁶ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 616.

⁴⁷ Dür, a.g.e., s. 30.

⁴⁸ RG. 17.04.1969-1136

⁴⁹ Dür, a.g.e., s. 31.

⁵⁰ Kekeç, a.g.e., s. 20.

yolu ile çözülmemesi durumunda tarafların devlet mahkemelerine gitmelerini engellemek için tahkim yoluna başvurulmakta ve bağlayıcı karar alınmaktadır. Taraflar tahkim sonucunda oluşan kararında bağlayıcı olmayacağı kararlaştırabilmektedirler.⁵¹ Milletlerarası nitelikteki uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuk-tahkim yönteminin kullanılması tarafların anlaştığı hususların bağlayıcılığı ve icra edilebilirliği hususları açısından yerindedir. Arabuluculuk faaliyeti sonucunda taraflar karşılıklı menfaatleri çerçevesinde uygun olan çözüme ulaşabilirler. Söz konusu bu çözümün tahkim ile birlikte New York Sözleşmesi kapsamında tanıma ve tenfizi yapılabilir yani icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kazanabilir.

Tarafsız üçüncü kişinin arabuluculuk ve tahkim aşamasında aynı kişi olmasının uyuşmazlığa hakimiyet anlamında avantajları bulunmaktadır. Aynı zamanda dezavantajları da bulunabilir. Şöyle ki arabulucu-hakem, arabuluculuk faaliyetini icra ederken edindiği gizli bilgilerin etkisiyle taraflardan birinin veya her ikisinin menfaatleriyle çatışan bir karar verebilir.⁵² Arabuluculuk-tahkim süreci bu nedenle başarısız olabilmekte, tarafların para ve zaman kaybetmelerine sebebiyet verebilmektedir.

e. Mini Duruşma (Mini Trial)

Mini duruşma⁵³ bünyesinde uzlaştırma, arabuluculuk ve tahkimi barındıran adeta farazi bir duruşma yaparak tarafsız üçüncü kişi ve taraflar nezdinde uyuşmazlığın gizlilik ilkesi çerçevesinde⁵⁴ çözüldüğü karma bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir.⁵⁵ Taraflar mini duruşmada iddia ve savunmalarını ileri sürerler. Bu durum daha kolay bir şekilde uyuşmazlığı çözmelerine sebebiyet verebilir.⁵⁶

Faaliyetin sonucunda genellikle tavsiye niteliğinde karar alınır. Fakat taraflarca aksi kararlaştırılabilir. Arabuluculuk faaliyetinde arabulucu taraflara çözüm öneremez,

⁵¹ **Ildır**, a.g.e., s. 100-102.

⁵² **Ildır**, a.g.e., s. 100; **Richard H. McLaren/John P. Sanderson**, Innovative Dispute Resolution, Ontario 1994, s. 7 vd.

⁵³ Mini duruşma alternatif çözüm uyuşmazlığının doktrindeki diğer ismi kısa duruşmadır.

⁵⁴ **Stephen B. Goldberg/Frank E.A Sander/Nancy H. Rogers/Sarah Rudolph Cole**, Dispute Resolution, Negotiation, Mediation and Other Process, 4. Baskı, New York, 2003, s. 278.

⁵⁵ **Mustafa Serdar Özbek**, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, Ankara Barosu Dergisi S. 2-3, 1999, s. 200. (Çözüm Yolları)

⁵⁶ **Mustafa Serdar Özbek**, “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, AÜHFD, S. 2, 2002, s. 140.

tarafların çözüme ulaşabilmesi gerekli ortamı sağlamalıdır ve süreci yönetmelidir. Kısa duruşma da ise faaliyet sonucunda süreci yöneten üçüncü kişi çözüm önerisinde bulunabilmektedir.

f. Vakıaların Saptanması (Fact Finding)

En sık kullanılan bir diğer uyuşmazlık çözüm yolu vakıaların saptanmasıdır.⁵⁷ Uyuşmazlığın temelini oluşturan ve uyuşmazlığa özgü çözümün bulunmasında kilit rol oynayan maddi vakıaların tarafsız üçüncü kişi eliyle tespit edilip uyuşmazlığın çözülmesinin amaçlandığı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir.⁵⁸ Bağlayıcı olmayan bir çözüm yöntemidir. Taraflar eğer vakıaların saptanması faaliyeti sonucunda kararın bağlayıcı olacağı konusunda anlaşılırsa Türk maddi hukuku açısından bu durum Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 193/3 uyarınca vakıalarına saptanması değil hakem bilirkişi sözleşmesi olarak anlaşılmalıdır.⁵⁹ Vakıaların saptanması tek başına bir çözüm getirebilir. Ancak sıklıkla diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile kullanılmaktadır.

Vakıaların saptanması faaliyetinin uyuşmazlığa çözüm getirmekte zorlanmasının sebebi genel amacının uyuşmazlığın kaynağını oluşturan maddi vakıaların tespit edilmesi olmasıdır.⁶⁰ Ancak arabuluculukta amaç uyuşmazlığın çözülmesidir. Bu yönüyle uyuşmazlıktan ayrılabilir. Ayrıca yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklarda vakıaların saptanması yöntemi uygulanacak hukuk açısından vasıflandırmaya yardımcı olacağından oldukça önemlidir.⁶¹

g. Tarafsız Ön Değerlendirme (Early Neutral Evaluation)

Tarafsız ön değerlendirme⁶² tarafsız üçüncü kişinin, uyuşmazlığın başında ortasında ve sonunda hangi olgularla karşılaşılacağı hakkında tarafların sundukları

⁵⁷ **Kekeç**, a.g.e., s. 16.

⁵⁸ **Tanriver**, Alternatif, s. 161.

⁵⁹ **Tanriver**, Alternatif, s. 162.

⁶⁰ **Güven Yarar**, Milletlerarası Özel Hukukta Arabuluculuk, Doktora Tezi, T.C. Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s.24.

⁶¹ **Yarar**, a.g.e., s. 24.

⁶² İlk kez ABD'nin California eyaletinin kuzey bölgesindeki bir Bölge Mahkemesi'nde ortaya çıkmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Dür**, a.g.e., s. 54.

belgelere ve açıklamalara dayanarak değerlendirmelerde bulunup çözüme ilişkin bir rapor hazırladığı uyuşmazlık çözüm yöntemidir.⁶³

Tarafsız ön değerlendirme adından anlaşılacağı üzere tarafların uyuşmazlığın başında hangi konumda olduklarını göstermesi açısından faydalıdır. Ancak arabuluculuğun aksine çözüme uzaktır. Arabuluculuk direkt olarak çözüme odaklanır. Tarafsız ön değerlendirme ise uyuşmazlığın çözümü yolunda bir aşamayı ifade etmekte, uyuşmazlığın çözümüne yardımcı olmaktadır. Bir diğer farklılık ise tarafsız ön değerlendirme faaliyetinde tarafsız üçüncü kişinin hazırladığı raporun zaruri olmasıdır.⁶⁴ Arabuluculuk faaliyetinin sonunda rapor hazırlanma zorunluluğu hiçbir hukuk sisteminde bulunmamaktadır. Taraflar uyuşmazlığın çözümüne tarafsız ön değerlendirme ile başlayıp yöntemi arabuluculuğa dönüştürüp aynı tarafsız üçüncü kişinin de arabulucu olarak devam etmesini sağlayabilir ve uyuşmazlığı çözüme bağlayabilir.⁶⁵

5. Hukuk Sistemlerinde Arabuluculuk Faaliyetinin Yeri ve Gelişimi

a. Avrupa Birliği ve Arabuluculuk

Avrupa Birliği'nce yapılan alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin düzenlemeler sadece üye devletleri değil uluslararası niteliği ve sorunlara getirdiği çözümler nedeniyle birçok devleti yakından ilgilendirmiştir. Özellikle Türkiye'de arabuluculuk faaliyeti ile ilgili düzenlemeler oluşturulurken AB düzenlemelerinden yararlanılmıştır.

Avrupa Birliği Konseyi'nin 1998 Aralık ayı Viyana ve 1999 Ekim ayı Tampere şehrinde yapılan Avrupa Birliği zirvelerinde, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin adil yargılanma hakkına ve bu kapsamda adalete erişime büyük katkısı⁶⁶ olduğu belirtilmiş, yeni alternatif çözüm yöntemleri bulma ve geliştirme anlamında

⁶³ **İldır**, a.g.e., s. 83. **Özbek**, Adalet Ulaşma, s.141. **Kekeç**, a.g.e., s. 20.

⁶⁴ **Yarar**, a.g.e., s. 25.

⁶⁵ **İldır**, a.g.e., s. 84-86.

⁶⁶ Alternative Dispute Resolution: Mediation and Conciliation Report 2010, s. 7. (https://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98adr.pdf, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

üye devletler teşvik edilmiştir.⁶⁷ Ayrıca Avrupa Konseyi⁶⁸ (*Council of Europe*) bu yönde birçok çalışma yapmış, tavsiye kararlar oluşturmuştur.⁶⁹

Avrupa Konseyi'nin tavsiye kararları ve özellikle 1999 Ekim ayı Finlandiya Tampere şehrinde yapılan Avrupa Birliği zirvesi ışığında Avrupa Komisyonu (*European Commission*), 2002 yılında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine ve özellikle arabuluculuğa ilişkin düzenlemeleri toparlayıcı, eksiklikleri giderici bir düzenleme olan *Medeni ve Ticaret Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Hakkında Yeşil Kitap*'ı (*Green Paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law*)⁷⁰ oluşturmuştur.

Yeşil Kitap alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilginin üç sebep nedeniyle arttığını belirtmektedir. Bu sebeplerden ilki bireylerin adalete erişimi kolaylaştıran alternatif çözüm yöntemlerinden daha çok bilgi sahibi olması, ikinci neden alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin Avrupa Birliği üye devletlerinin dikkatini çekmesi ve bazı devletlerin kendi iç hukuklarında düzenlemeler yapması, üçüncü neden ise arabuluculuğa büyük bir destek veren Avrupa Birliği Kurumlarının alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine politik öncelik⁷¹ vermesidir.⁷² Yeşil Kitap sayesinde birçok devlet arabuluculuğa ilişkin kendi iç hukuklarında düzenlemeler yapmıştır.

Türk maddi hukukundaki arabuluculuğa ilişkin temel düzenleme olan HUAK gerekçesinde, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden arabuluculuğun temel ilkelerinin belirlenmesinde Yeşil Kitap'ın büyük önem taşıdığını ve Yeşil Kitap sayesinde adalete daha iyi erişim sağlayan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine

⁶⁷ Dür, a.g.e., s. 129.

⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz: (<https://www.consilium.europa.eu/en/european-council/>, Son Erişim Tarihi:08.09.2022).

⁶⁹ Aile arabuluculuğuna ilişkin: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=-09000016804ecb6e, Ceza arabuluculuğuna ilişkin: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168062e02b, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022). Özel hukuk kişileri ile idare arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin arabuluculuk: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805e2b59 Özel hukuk uyuşmazlıklarına ilişkin: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=-9000016805e1f76 (Son Erişim Tarihi:08.09.2022)

⁷⁰ Green Paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law. (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52002DC0196>, Son Erişim Tarihi:08.09.2022).

⁷¹ Politik öncelik için bkz: Yeşil Kitap madde 14 (the creation of an “area of freedom, security and justice within the European Union)

⁷² Özbek, Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması, s. 441-502.

ilişkin düzenlemelere politik öncelik verilmesinin kararlaştırıldığı belirtilmiştir.⁷³ Yeşil Kitap'ta özellikle sınır-ötesi (cross-border) uyuşmazlıkların yerel uyuşmazlıklara göre uzun sürdüğü ve daha masraflı olduğu belirtilmiştir.⁷⁴ Arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığın daha kısa sürede ve daha az masraflı bir şekilde çözüme ulaşması, adil yargılanma hakkının olgularından biri olan adalete erişim açısından olumlu sonuçlar meydana getirecektir.⁷⁵

Yeşil Kitap, arabuluculuğun temel ilkelerinin belirlenmesinin yanında sadece medeni ve ticari hukuka ilişkin uyuşmazlıkların değil, tüketici hukuku (Art. 35) ve iş hukukunu (Art. 52) ilgilendiren uyuşmazlıklarında arabuluculuğa elverişli uyuşmazlık saymış ve arabuluculuk faaliyetiyle uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulmasına teşvik etmiştir. Aile hukuku ve rekabet hukuku gibi tarafların üzerinde tasarruf etme hakkının devlet otoritesince verilmediği konular, Yeşil Kitap'a göre kapsam dışında tutulmuştur.⁷⁶

Tarafların arabuluculuğa gitme konusunda yaptığı anlaşmaya taraflardan birinin daha sonra riayet etmemesi Yeşil Kitap madde 65 uyarınca dürüstlük kuralına aykırılık veya sözleşme hükümlerinin ihlalini teşkil edeceği belirtilmiştir.⁷⁷ Ayrıca arabuluculuk faaliyetine başvurulması durumunda zamanaşımı sürelerinin duracağı belirtilmiş ve faaliyet boyunca gizlilik ilkesinin hâkim olması gerektiği hükme bağlanmıştır.

Yeşil Kitap madde 83 arabuluculuk anlaşma belgelerine icra karakteri kazandırmanın önemi üzerinde durmuştur. Arabuluculuk faaliyetinin anlaşma ile sonuçlanması durumunda yapılan anlaşma belgesinin icrai karaktere bürünebilmesi için muhatap devletlerin kendi iç hukuklarında hakimleri veya noterleri yetkili kılması gerektiği belirtilmiştir. Hâkim veya noterlerin kararıyla anlaşma belgeleri icrai nitelik

⁷³ HUAKE Gerekçesi. (<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss233.pdf>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

⁷⁴ **Yarar**, a.g.e., s. 27.

⁷⁵ **Evrin Erişir/ Ceren Tekin**, "Medeni Hukukta ve Ticaret Hukukunda Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin Alternatif Usuller Üzerine Yeşil Kitap", Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi, S. 1, 2008, s. 131-165.

⁷⁶ **Mustafa Özbek**, Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü", TBB Dergisi 2007/68. s. 267.

⁷⁷ **Ashley Feasley**, Mediator Qualification Regulations and the 2008 EU Mediation Directive: A Necessity or An Impediment? s. 337. (<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1629&context=jdr>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

kazanacak ve böylece anlaşma belgesinin uygulanabilmesi konusundaki pürüz giderilmiş olacaktır.

Yeşil Kitap'ın yanında Rec (2002) 10 sayılı Arabuluculuğa İlişkin Tavsiye Kararları (*Recommendation of the Committee of Ministers to Member States on Mediation in Civil Matters*)⁷⁸ ve 2004 yılında Avrupa Komisyonunun oluşturduğu Arabuluculara İlişkin Avrupa Etik Prensipleri (*European Code of Conduct for Mediators*)⁷⁹ arabuluculuğa ilişkin hemen sonraki düzenlemelerdir. Öncelikle Tavsiye Kararlar incelendiğinde arabuluculuk faaliyetinin mahkemeyi geciktirici bir mekanizma olarak kullanılmaması gerektiği, arabuluculuk faaliyetinin amacının yargı sistemini hızlandırmak olduğu belirtilmiş ayrıca arabulucuların eğitime ve sorumluluklarına dair düzenlemelerin ilgili devletlerce yapılması gerektiği vurgulanmıştır. Etik Prensipler, herhangi bir kurumca resmi olarak uyulması gereken kuralları değil uyulması ihtiyari kararları oluşturmaktadır.⁸⁰ Söz konu prensiplerde arabuluculuğun kalite standartlarının belirlenmesinin önemi vurgulanmıştır.⁸¹ Arabulucuların sahip olması gereken etik değerler üzerinde durulmuş ve bu değerler ilkeleştirilmiştir. İlkeleştirilen etik değerler birçok arabuluculuk kurumu tarafından benimsenmiştir.⁸²

Arabuluculuğun Avrupa Birliği'nde gelişiminin yapı taşlarından olan Yeşil Kitap, Tavsiye Kararlar ve Etik Prensipler, Hukukî ve Ticari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuğun Belirli Yönlerine İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 2008/52 EC Sayılı Direktif'in (European Council for a Mediation Directive)⁸³ oluşmasına sebebiyet vermiştir. Direktif'in çalışmalarına 2000 yılında başlanmış, 21 Mayıs 2008 tarihinde 26 üye devletin onayıyla kabul edilmiştir.⁸⁴ Direktif ile AB üye devletlerinin iç hukuklarındaki arabuluculuk düzenlemelerinin uyumlaştırılması amaçlanmıştır.

⁷⁸ Bundan sonra *Tavsiye Karar* olarak anılacaktır. *Tavsiye Karar* metni için bkz. (<https://rm.coe.int/16805e1f76>, Son Erişim Tarihi:08.09.2022).

⁷⁹ Bundan sonra *Etik Prensipler* olarak bahsedilecektir. *Etik Prensipler* metni için bkz. (<https://ec.europa.eu>, Son Erişim Tarihi:08.09.2022).

⁸⁰ **Özbek**, Avrupa Birliği, s. 317.

⁸¹ Mustafa Serdar **Özbek**, "Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 56, S. 1, 2007, s. 206.

⁸² **Özbek**, Yönergesi Önerisi, s. 183-231.

⁸³ Bundan sonra *Direktif* olarak anılacaktır. Direktif metni için bkz., (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008L0052>, Son Erişim Tarihi:08.09.2022).

⁸⁴ Avrupa Birliği Resmi Gazetesi (Official Journal of the European Union, oj 136/3, 24.5.2008).

Direktif, madde 1’de Direktif’in amacı, arabuluculuk faaliyetinin kullanılmasının özendirilmesi bu çerçevede devletlerin iç hukuklarında yargılama usullerine aykırı düşmeyecek şekilde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına dair düzenlenmelerin yapılması ve dostane yöntemlerin kullanılması arttırmaktır. Söz konusu Direktif’te hukukî ve ticari uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuk, temel bir alternatif uyuşmazlık çözümü olarak vurgulanmıştır. Direktif’in kapsamı ise madde 1 fıkra 2’de belirtildiği üzere; özellikle medeni hukuk ve ticaret hukukunu ilgilendiren AB sınırları içerisindeki sınır ötesi (cross border) uyuşmazlıklardır. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hak ve borçlar, devletin egemenliğine dayalı yapmış olduğu eylem ve işlemler Direktif’in kapsamı dışında bırakılmıştır. Arabuluculuk Direktifi’ni AB üyesi devletler hem yabancılık unsuru bulunan uyuşmazlıklara hem de yabancılık unsuru bulunmayan yerel uyuşmazlıklara uygulanabilmekte, Direktif’te yerel uyuşmazlıkları kapsam dışı bırakan bir hüküm bulunmamaktadır.⁸⁵ Direktif uyarınca yabancılık unsuru ikamet esasına göre belirlenmektedir. İkamet esası uyarınca tarafların farklı AB üye devletlerinde ikamet etmeleri veya yerleşik olmaları yabancılık unsuru bulunması açısından yeterlidir.

Direktif madde 6, arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra edilebilirliğini (*enforceability*) konu almıştır. Direktif’te belirtilen icra edilebilirlik kavramının tenfiz kavramını tam olarak karşılamadığı doktrinde belirtilmiştir.⁸⁶ Direktif’te belirtilen icra edilebilirlik kavramı milletlerarası anlaşma belgelerinin diğer üye devlette şartları sağlaması durumunda icra edilebilmesini ifade etmektedir. Direktif madde 6/4 bu görüşü desteklemektedir. Söz konusu madde uyarınca altıncı maddede geçen hiçbir ifade birinci fıkra uyarınca icra edilecek anlaşma belgelerinin tanınması ve tenfizine ilişkin üye devletlerin iç hukuklarındaki düzenlemelere etki etmeyecektir. Başka bir anlatımla, AB üye devletlerinin iç hukuklarındaki tanıma ve tenfize ilişkin hükümler Direktif’ten etkilenmeyecek, Direktif sadece milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerine icra kabiliyeti kazandırılması hususunda kendisini gösterecektir. Direktif madde 6/2 uyarınca üye devletlerin yetkilendirdiği resmi makamlar, anlaşma

⁸⁵ Serhat **Eskiyörük**, Avrupa Birliği’nin 2008/52 Sayılı Arabuluculuk Direktifi ve Muhtemel Etkileri Üzerine Değerlendirme, 2008, s. 3. (<http://www.arabulucu.com/arabuluculuk-hakkinda/avrupa-birliginin-2008-52-sayili-arabuluculuk-direktifi-ve-muhtemel-etkileri>, Erişim Tarihi: 15.04.2021).

⁸⁶ **Necla Öztürk**, Milletlerarası Usul Hukukunda Arabuluculuk (Özellikle Yabancı Unsurlu Uzlaşma Sözleşmesinin Tanınması ve Tenfizi Meselesi), Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eskişehir, 21-22 Nisan 2016, Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar, Ankara 2016, s. 615-616.

belgelerine şartları sağlaması durumunda icra kabiliyeti kazandıracaktır. İcra kabiliyeti kazandırılması için anlaşma belgesinde bulunması gereken şartlar madde 6'da belirtilmiştir. Şartlardan ilki, icrası istenen anlaşma belgesinin, icranın istendiği devletin iç hukukuna aykırılık oluşturmaması bir başka ifadeyle anlaşma belgesinde belirtilen edimlerin, icra edilebilirliğin istendiği devletin emredici hukuk kurallarına aykırı olmaması gerektiğidir. Diğer şart ise arabuluculuk anlaşma belgesinin icra edilebilirliğinin mümkün olmasıdır.⁸⁷ Eğer anlaşma belgesinde belirtilen edimlerin icrası doğası gereği mümkün değilse anlaşma belgesinin icra talebi reddedilecektir.

Direktif, arabuluculuk anlaşma belgelerine icra kabiliyeti kazandırma usulünü üye devletlerin takdirine bırakmıştır. Direktif madde 6/2 uyarınca üye devletler arabuluculuk anlaşma belgelerini mahkeme kararı, ilam ya da ilam niteliğinde belge olarak icra edilebilirliğini sağlayabilmektedirler.

Direktif madde 8'de arabuluculuk faaliyetine başvurulmasının zamanaşımı sürelerine etki etmemesi gerektiği vurgulanmıştır. Arabuluculuk faaliyetiyle çözüm ararlarken, tarafların uyuşmazlığın devlet mahkemesi eliyle çözülmesi imkânından mahrum bırakılmaması gerektiği, hak arama özgürlüğü çerçevesinde ayrıca belirtilmiştir.

Direktif, arabuluculuğa verdiği önem ve sorunlara karşı sunduğu çözümler açısından oldukça önem arz etmektedir. Arabuluculuğun özellikle AB'de yaygınlaşması açısından oldukça etkili olmuştur. Birçok AB üyesi devlet Direktif'i iç hukuklarına entegre etmiştir.⁸⁸ Ayrıntılı düzenlemelere yer verilememesinin sebebi tarafların hukuk sitemlerinin birbirinden farklı olmasıdır. Ayrıntılı düzenlemelerin bulunulmaması isabetlidir.⁸⁹

b. Bazı Avrupa Devletleri ve Arabuluculuk

aa. Almanya

Almanya'da arabuluculuk faaliyetine duyulan ilgi 1977 yılında yapılan "Hukukun Alternatif Biçimleri ve Hukuka Alternatifler" konulu hukuk sosyolojisi

⁸⁷ Direktif Giriş Bölümü p. 19.

⁸⁸ Öztürk/ Yarar, a.g.e., s. 1379.

⁸⁹ Yarar, a.g.e., s. 32.

konferansıyla başlamış, 1979 yılında yapılan yargısal yenilik ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin hakimler toplantısı ile olgunlaşmaya başlamıştır.⁹⁰

1 Ocak 2000 tarihinde belirli özel hukuk ihtilaflarının çözüme kavuşturulmasında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanılmasını zorunlu tutan bir düzenleme yapılmıştır.⁹¹ Söz konusu bu düzenleme değeri 750 Euro'yu aşmayan özel hukuk uyuşmazlıklarında, komşuluk ilişkisinden kaynaklanan bazı uyuşmazlıklarda ve basın yoluyla işlenmemiş hakaret suçlarında zorunlu arabuluculuk kurumunu dava şartı olarak her bir eyalet parlamentosunca yapılacak düzenleme ile belirlenmesini istemiştir.⁹² 1 Ocak 2000 tarihinde düzenlenen kanunun verdiği yetki ile birlikte eyaletler alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile ilgili kanun yapmaya başlamış ve zorunlu arabuluculuk kurumunu hukuk sistemlerine dahil etmişlerdir.

Avrupa Birliği Parlamentosu'nun 2008/52/EC sayılı Arabuluculuk Direktifi'ni hazırlamasından sonra üye devletler kendi iç hukuklarında düzenlemeler yapmıştır. Almanya, söz konusu Direktifi'ni uygulamak için kendi iç hukukunda düzenlemeler yapmıştır. Arabuluculuğun kullanımını yaygınlaştırmak ve arabuluculuğu düzenlemek için Almanya iç hukukunda 26 Temmuz 2012 tarihli "Arabuluculuk ve Diğer Mahkeme Dışı Uyuşmazlık Çözüm Yollarını Destekleme Kanunu"⁹³nu yürürlüğe soktu.⁹⁴ Söz konusu bu kanun Direktif'ten farklı olarak sadece medeni ve ticari uyuşmazlıklar bakımından bir sınırlama yapmamış, her türlü uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile düzenlenebileceğini kurala bağlamıştır.

Almanya'da arabuluculuk kurumu daha çok kendini mahkeme içi arabuluculuk olarak göstermektedir.⁹⁵ Mahkeme içi arabuluculukta taraflar davanın mahkemede görülmesi sırasında uyuşmazlığın arabuluculuk ile çözülmesi hususundaki beyanlarını

⁹⁰ **Kekeç**, a.g.e., s. 33.

⁹¹ Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung (EGZPO)'e göre dava şartı olarak zorunlu sulh teşebbüsü getirilmiştir. Yani taraflar zorunlu sulh teşebbüsüne başvurmadan dava açamıyorlardı. (**M. Kamil Yıldırım**, "İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında", Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan, İstanbul 2007, s. 344.)

⁹² **Yazıcı Tıktık**, a.g.e., s. 21

⁹³ Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung, BGBI 2012,1577. Kanun metni için bkz., (https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav#_bgbl_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27I_2021_16_i_nhaltsverz%27%5D_1618560425960, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

⁹⁴ **Moore**, a.g.e., s. 92.

⁹⁵ **Peter Töchtermann**, "Mediation in Germany: The German Mediation Act- Alternative Dispute Resolution at the Crossroads", Hopt, Klaus J./Steffek, Felix (Eds), Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective, Oxford 2013, s. 533.

hâkime bildirir ve hâkim doğrudan arabuluculuk yöntemlerini kullanarak uyuşmazlığı çözecek olan hiçbir karar verme yetkisi olmayan başka bir hâkime davayı devreder.⁹⁶ Mahkeme içi arabuluculuk Almanya’da yaygın ve başarılı bir şekilde kullanılmaktadır.

Alman kanunları, arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılan anlaşma belgelerine icra kabiliyeti kazandırılmasını mümkün kılmaktadır. Anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazandırabilmek için yetkili mercilere veya mahkemeye başvurulması zorunludur. Söz konusu düzenleme 2008/52 Arabuluculuk Direktifi ile paraleldir.

Almanya Medeni Usul Kanunu⁹⁷ (ZPO) madde 794 uyarınca örneğin Alman Mahkemesi tarafından kayıt altına alınması veya Alman Noteri tarafından belgelenmesi ile anlaşma belgesinin icra edilebilirliği sağlanabilir.⁹⁸ Eğer taraflar, avukatları adına bir anlaşma belgesi düzenlemişlerse bu durumda madde 796 uyarınca asliye hukuk mahkemesinden anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh isteyebileceklerdir.

bb. Fransa

Fransa’da arabuluculuk faaliyeti ile benzer özellik taşıyan zorunlu sulh kurumu 1789 Fransız Devrimi ile gelmiştir ve 1995 yılında zorunluluğu kaldırılmıştır.⁹⁹ Belirli uyuşmazlıkların çözümünde kullanılmak üzere arabuluculuk Fransız Medeni Usul Kanununa (Code de Procedure Civile)¹⁰⁰ 8 Şubat 1995 tarihli 95-125 sayılı kanunla yapılan değişiklik ile kabul edilmiştir. 8 Şubat 1995 tarihli kanunda adli arabuluculuk ve uzlaştırma kurumları düzenlenmişti. 2008/52/EC sayılı Yönerge’nin düzenlenmesiyle Fransa, Medeni Usul Kanunu’nda değişikliğe gitmiştir. Yönerge’nin düzenlenmesini teşvik ettiği konuların birçoğu Fransa’da zaten Yönerge’den önce de düzenlenmişti. Bu duruma örnek olarak arabuluculuğun sürelere etkisi meselesini ve arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra kabiliyetlerini örnek olarak gösterebiliriz.¹⁰¹ Yönerge’den sonra yapılan en önemli değişiklik mahkeme dışı arabuluculuk

⁹⁶ Dür, a.g.e., s. 150.

⁹⁷ Kanun metni için bkz., (https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

⁹⁸ ZPO 794 I 5, 797.

⁹⁹ Yıldırım, Mahkeme Dışı, s. 351.

¹⁰⁰ Kanun metni için bkz., (<https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006070716/>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹⁰¹ Dür, a.g.e., s. 186.

alanındadır. Bu değişikliklerden sonra Fransa’da özellikle mahkeme dışı arabuluculuk oldukça yaygınlaşmıştır.¹⁰²

Fransız Medeni Usul Kanunu uyarınca uyuşmazlığı çözmeye yetkili ve görevli mahkemeden arabuluculuk anlaşma belgesinin icrasının talebi tüm taraflarca istenebilmektedir.¹⁰³ Talebin onaylanmasıyla anlaşma belgesi icra kabiliyeti kazanmaktadır.

cc. İtalya

Arabuluculuk faaliyeti ile ilgili en eski düzenlemelere sahip olan devletlerden biri olan İtalya’da 1865 yılında kabul edilmiş olan İtalya Medeni Kanunu’nda (Codice Civile Italiano)¹⁰⁴ ve 1940 yılında kabul edilmiş olan İtalyan Medeni Usul Kanunu’nda (Diritto Processuale Civile)¹⁰⁵ hakimlerin kullandığı bir uyuşmazlık çözüm yöntemi (mahkeme içi arabuluculuk) olarak görülmektedir.¹⁰⁶ İtalya Medeni Usul Kanunu madde 322’de belirtildiği üzere sulh hakiminin görevleri arasında uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile çözümü konusunda tarafların teşvik edilmesi ve arabulucu olarak görev yapabilmesi sayılmıştır.¹⁰⁷ 5/2003 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ticaret hukukundan kaynaklanan belirli uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözümlenebileceği kurala bağlanmıştır.¹⁰⁸ 2008/52/EC sayılı Yönerge ile birlikte İtalya, 69 sayılı Kanun’u oluşturmuş ve arabuluculuk faaliyetini ile ilgili düzenlemeleri yenilemiştir.¹⁰⁹ 21 Mart 2011 tarihli kanun hükmünde kararname ile medeni ve ticaret hukukundan kaynaklanan belirli uyuşmazlıklarda arabuluculuğu zorunlu hale getirmiştir.¹¹⁰

¹⁰² Ayrıntılı bilgi için bkz. (https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-fr-en.do?member=1, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹⁰³ Dür, a.g.e., s. 190.

¹⁰⁴ Kanun metni için bkz.: (<https://archive.org/stream/codiceciviledel00italgoog/cod>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹⁰⁵ Kanun metni için bkz.: (<http://www.ficiesse.it/pdf>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹⁰⁶ Directorate General for Internal Policies Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs 'Rebooting' The Mediation Directive: Assessing the Limited Impact of its Implementation and Proposing Measures to Increase the Number of Mediations in the EU, 2014; (<https://www.europarl.europa.eu/portal/en>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022). (Mediation in the EU), s. 39.

¹⁰⁷ (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52002DC0196>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022). Bundan sonra Yeşil Kitap olarak anılacaktır.

¹⁰⁸ Giuseppe De Palo/Ashley E. Oleson, "Regulation of Dispute Resolution in Italy: The Bumps in the Road to Successful ADR", Steffek/Unberath/Genn/Greger/Menkel-Meadow (Eds), Regulating Dispute Resolution ADR and Access to Justice at the Crossroads, Oregon 2013, s. 252.

¹⁰⁹ Mediation in the EU, a.g.e., s. 39.

¹¹⁰ Moore, a.g.e., s. 92-93.

Arabuluculuk anlaşma belgelerine İtalya Hukuku uyarınca icra kabiliyeti kazandırabilmek için mahkemeye ibraz edilmesi, mahkemenin ise icraya uygun bulması gerekmektedir.¹¹¹ Milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerinin İtalya iç hukuku uyarınca icra kabiliyeti kazanabilmesi için icrasının istendiği yerin mahkeme başkanının yazılı anlaşma belgesini bizzat onaylaması gerekmektedir.¹¹²

dd. Danimarka

Danimarka'da arabuluculuk faaliyeti oldukça gelişmiştir ve yaygın olarak kullanılmaktadır. Danimarka'da arabuluculuğun 4 temel özelliği bulunmaktadır. Bu özelliklerden ilki arabuluculuk faaliyetinin odak noktasına tarafların konulması, ikincisi arabuluculuk faaliyetinde arabulucunun hiçbir çözümü önermemesi yani kolaylaştırıcı arabuluculuğun¹¹³ benimsenmesi, üçüncüsü arabuluculuk faaliyetinin çözüme kavuşmasını engelleyici bir hukuk sisteminin bulunmaması, son olarak ise arabulucuların nitelikli, eğitilmiş kişilerden oluşmasıdır.¹¹⁴

1765-1952 yılları arasında mahkeme dışı bir kurum olarak kendini gösteren arabuluculuk, devlet mahkemelerine gidebilmenin bir ön aşaması olarak kendini göstermekteydi. 1952 yılında ise mahkeme içi arabuluculuk sistemine geçilmiştir.¹¹⁵ Mahkeme bağlantılı arabuluculukta devlet mahkemeleri tamamlayıcı bir özellik göstermekte ve günümüz arabuluculuğu ile çok az ortak yönü bulunmaktadır. 2003 yılına gelindiğinde ise Danimarka arabuluculuğu devlet mahkemelerine alternatif bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak kabul etmiş ve bazı bölgelerde pilot uygulamalara başlamıştır.¹¹⁶ Pilot uygulamalarda görülen başarı Danimarka'yı arabuluculuk konusunda daha detaylı bir düzenleme yapmaya ve arabuluculuğu yaygınlaştırmaya itmiştir. Bu doğrultuda 2008 yılında Danimarka Yargılama Usulü Kanunu'na eklenen 27. Bölüm ile arabuluculuk kalıcı bir hale getirilmiş olup, temyiz mahkemeleri hariç bütün hukuk mahkemelerinde dava prosedürü başlatılmadan önce uyuşmazlığın

¹¹¹ 28/2010 Sayılı Yasama Kararı Madde 12 (*Legislative Order (decreto legislativo) No 28/2010*). Ayrıntılı bilgi için bkz. (https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-en.do?member=1, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹¹² De Palo/ Oleson, a.g.e., s. 260.

¹¹³ Kolaylaştırıcı arabuluculuk için bkz. Dür, a.g.e., s.109-113.

¹¹⁴ Lin Adrian, "Regulation of Dispute Resolution in Denmark: Mediation, Arbitration, Boards and Tribunals", Steffek/Unberath/Genn/ Greger/Menkel-Meadow (eds), *Regulating Dispute Resolution ADR and Access to Justice at the Crossroads*, Oregon 2013, s. 115-133.

¹¹⁵ Dür, a.g.e., s. 194.

¹¹⁶ Dür, a.g.e., s. 194.

arabuluculuk faaliyeti çerçevesinde çözümünün aranması istenmiştir.¹¹⁷ Ayrıca taraflar her zaman mahkeme dışı arabuluculuğa uyuşmazlığın çözümü için başvurabilirler.

Danimarka Avrupa Konseyi ve Parlamentosu 2008/52/EC sayılı Direktifi madde 1/3 uyarınca üye devlet sayılmamaktadır. Avrupa Birliği'nin adalet alanında yeknesaklığın sağlanması hususundaki tüm düzenlemelerinden Danimarka muaftır.¹¹⁸ Bu nedenle Avrupa Birliği'nce yapılan arabuluculuk ile ilgili düzenlemeler Danimarka nezdinde bir etki doğurmamıştır.

Danimarka iç hukuku uyarınca arabuluculuk anlaşma belgelerine icra edilebilirlik kazandırabilmek için mahkeme içi arabuluculuk sonucunda anlaşma belgesi oluşturulmuşsa aynı mahkemeden anlaşma belgesinin icra edilebilirliğini isteyebileceklerdir. Bu şekilde düzenlenen anlaşma belgeleri mahkeme ilamlarıyla eş değer etkiye sahip olacaklar ilamlar gibi sonuç doğuracaktır.¹¹⁹

c. Anglo-Sakson Hukuk Sistemleri ve Arabuluculuk

aa. Amerika Birleşik Devletleri

Arabuluculuğun günümüzdeki modern halinin ilk çıkış yeri olan ABD'de arabuluculuk ile ilgili yapılan gelişmeler Avusturalya ve Birleşik Krallık gibi diğer Anglo-Sakson hukuk sistemlerini etkilemiştir.¹²⁰ ABD'de arabuluculuk 1900'lerin başında çıkmıştır ve 1960'ların sonlarında kullanımı oldukça artmıştır.¹²¹ 1976 yılında Minnesota'da Amerika Barolar Birliği tarafından düzenlenen Roscoe Pound Konferansı¹²² modern anlamda alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin mihenk taşı olarak kabul edilmektedir.¹²³ Söz konusu konferansta Harvard Üniversitesi Dekanı Prof. Frank Sander arabuluculuğun mahkeme yargılamasına göre birçok avantajı olan

¹¹⁷ Dür, a.g.e., s. 194-195.

¹¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Edinburg Anlaşması 1992. (https://www.europarl.europa.eu/summits/edinburgh/default_en.htm, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹¹⁹ Danimarka Medeni Usul Kanunu (*Denmark Administration of Justice Act*) m. 270. (https://www.imolin.org/imolin/amlid/data/den/document/administration_of_justice_act_.html, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹²⁰ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 370.

¹²¹ Kekeç, a.g.e., s.31.

¹²² Detaylı bilgi için bkz. J. Clifford. Wallace "Judicial Reform and the Pound Conference of 1976." Michigan Law Review, S. 4, 1982, s. 592-596; JSTOR. (www.jstor.org/stable/1288218, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹²³ Kekeç, a.g.e., s.31.

bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olduğu ve hukuk sistemlerine entegre edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca mahkemelerin sadece mahkeme binası olarak değil, uyuşmazlıkların çözümünde en uygun usulü tespit edebilecek yerler hale gelmesi gerektiğini belirtmiştir.¹²⁴ ABD’de alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin ilk düzenleme olan ve arabuluculuğun mahkeme bağlantılı ve mahkeme dışı yani özel arabuluculuk olarak ayrıştırıldığı 1990 tarihli Medeni Yargı Reformu Kanunudur.¹²⁵ Daha sonra 1998 yılında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine ilişkin daha ayrıntılı bir düzenlemeye sahip olan Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Kanunu¹²⁶ yürürlüğü girmiştir. ABD’de alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini kullanarak özel hukuk uyuşmazlıklarını çözen birçok özel kuruluşa bulunmaktadır.

ABD’de, arabuluculuk anlaşma belgelerinde bulunan hükümlere taraflardan birinin uymaması durumunda, sözleşmeye aykırılık hükümleri uyarınca diğer taraf devlet mahkemeleri nezdinde dava açabilmektedir. Sözleşmeye aykırılık hükümleri dışında anlaşma belgelerinin icra edilebilmesi sağlayan başka bir düzenleme bulunmamaktadır.

bb. Birleşik Krallık

Arabuluculuğun yaygın bir şekilde kullanıldığı Birleşik Krallık, arabuluculuğa dair ilk kanunu 26 Nisan 1999 tarihinde Medeni Usul Kanunu (Civil Procedure Act)¹²⁷ ile kabul etmiştir.¹²⁸ Birleşik Krallık, 10.000 Pound’dan daha az miktardaki alacakları Küçük Alacak İddialı Arabuluculuk Servisi (Small Claim Mediation Service) aracılığı ile kurum özelinde çözüme kavuşturmaktadır.¹²⁹ Söz konusu miktardan daha yüksek alacaklar ise Birleşik Krallık Adalet Bakanlığı’na bağlı olarak çalışan Sivil Arabuluculuk Konseyi (Civil Mediation Council)¹³⁰ ile arabuluculuk faaliyeti kullanılarak çözüme kavuşturulmaktadır.¹³¹

¹²⁴ Kekeç, a.g.e., s.31.

¹²⁵ Civil Justice Reform Act of 1990- CRJA (<https://www.fjc.gov/sites/default/files/2017/CJRA-6-2-%20Civil%20Justice%20Reform%20Act%20Final%20Report%205-97.pdf> erişim tarihi 25.04.2021

¹²⁶ <https://www.adr.gov/ADR%20ACT%201998.pdf>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹²⁷ Kanun metni için bkz. (https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/12/pdfs/ukpga_19970012_en.pdf, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹²⁸ Yarar, a.g.e., s. 33.

¹²⁹ Moore, a.g.e., s. 89.

¹³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. (<https://www.gov.uk/government/news/mediation-a-success-in-civil-justice-system> ve <https://civilmediation.org/for-the-public/>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹³¹ Moore, a.g.e., s. 89.

2008/52/EC sayılı Direktif'in AB üyesi devletler nezdinde yürürlüğe girmesiyle İskoçya ve Kuzey İrlanda arabuluculuğu sadece sınır ötesi (cross-border) uyuşmazlıklar çerçevesinde kullanırken, Galler ise sınır ötesi şartı aramaksızın medeni ve ticari uyuşmazlıkların tümünde arabuluculuk faaliyetini kullanmaya başlamıştır. Ayrıca Direktif ile Birleşik Krallık bünyesindeki tüm devletler, arabuluculuk sonucunda yapılan sınır ötesi anlaşma belgelerine icra edilebilirlik kabiliyeti ve delil etkisi kazandırmıştır. Yapılan bu düzenlemelerle arabuluculuk faaliyetine başvurulması durumunda zamanaşımı süreleri durmaktadır. Birleşik Krallık'ta aile arabuluculuğu düzenlenmemiş ancak bazı özel kuruluşlar nezdinde aile uyuşmazlıklarına ilişkin arabuluculuk faaliyeti icra edilmektedir.¹³²

d. Japonya ve Arabuluculuk

Dava açma alışkanlığının oldukça düşük olduğu Japonya'da alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ve özellikle arabuluculuğa rağbet oldukça fazladır. 1951 tarihli Hukukî Konulara İlişkin Arabuluculuk Kanunu (Civil Conciliation Act)¹³³ mahkeme bağlantılı arabuluculuk ve mahkeme dışı arabuluculuk olmak üzere ikiye ayırmaktadır. 2004/151 sayılı 2007 yılında yürürlüğe giren Alternatif uyuşmazlık Çözüm Yollarının Kullanımının Teşviki Kanunu (Act on Promotion of Use Of Alternative Dispute Resolution)¹³⁴ arabuluculuğa dair ayrıntılı düzenleme içermektedir.¹³⁵

Japonya iç hukuku uyarınca mahkeme içi arabuluculuk sonucunda düzenlenen anlaşma belgesi ilamlar gibi icra olabilmektedir. Mahkeme dışı arabuluculukta ise icra edilebilirliğe ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Taraflardan birinin anlaşma belgesine aykırı davranması sonucunda sözleşmeye aykırılık hükümleri uyarınca diğer taraf, mahkemeye gidebilecektir. Noter senedi olarak düzenlenen anlaşma belgeleri icra kabiliyetine sahiptir.¹³⁶

¹³² Moore, a.g.e., s. 89.

¹³³ (<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2732&vm=&re=02>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹³⁴ Act on Promotion of Use Of Alternative Dispute Resolution. (<http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1958&vm=04&re=02>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

¹³⁵ Seda Özsumcu, Uzak Doğu'da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 64.

¹³⁶ Japon Medeni Usûl Kanunu (Code of Civil Procedure) (<http://www.japaneselawtranslation.go.jp>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

B. Türk Maddi Hukukunda Arabuluculuk

Mahkeme dışı çözüm yöntemleri, devlet yargılamasıyla rekabet etmeden ve uyuşmazlığın devlet mahkemeleri nezdinde çözülmesini engellemeden uyuşmazlıkların daha kolay, hızlı bir şekilde çözümünü sağlamaktadır. Türk hukuk sisteminde uzlaştırma kültürüne oldukça önem verilmektedir. Özellikle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine Türk maddi hukuku yabancı değildir. Ancak alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kurumsallaşmasına yabancıdır.¹³⁷ Devlet mahkemelerinde artan iş yükünün çözüme kavuşmayı geciktirmesi ve teknolojinin gelişmesi sonucu ortaya çıkan yeni uyuşmazlık türlerinin mahkemeler nezdinde çözülmesinde karşılaşılan tatminsizlikler alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ve özellikle arabuluculuğun son yıllarda büyük gelişme göstermesine sebep olmuştur.

Türk Hukuku'nda alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ceza ve idare yargı alanında kendini sınırlı da olsa göstermektedir. 2004 yılında kabul edilen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu¹³⁸ madde 253 vd. uzlaştırma kurumuna kanunda belirlenmiş katalog suçlar bakımından rastlamak mümkündür. İdare hukuku alanında ise 26.09.2011 tarih 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname¹³⁹ kamu kurumlarının hizmetlerinin yürütülmesinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde öncelik sulh çözüm yönteminin kullanılması gerektiğini şart koşmuştur. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine ilişkin bir diğer önemli düzenleme 1969 tarihli 1136 sayılı Avukatlık Kanunu madde 35/A'dır.¹⁴⁰ Söz konusu düzenlemeye göre uyuşmazlığın taraflarının bir anlaşmaya varması durumunda ve yapılan anlaşmaya avukatları ile birlikte imza atmaları durumunda başka bir işleme gerek kalmaksızın ilam niteliğinde belge olmaktadır. Bu düzenleme ile avukatlar önemli bir yetkiye sahip olmaktadır. Ancak ne yazık ki söz konusu hüküm gerekli ilgi ve alakayı avukatlar nezdinde görememiştir.

¹³⁷ **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 657.

¹³⁸ **RG.** 04.12.2004, S. 25673 (CMK)

¹³⁹ **RG.** 02.11.2011, S. 28103

¹⁴⁰ Avukatlık Kanunu madde 35/A: "Avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler. Karşı taraf bu davete icabet eder ve uzlaşma sağlanırsa, uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları içeren tutanak, avukatlar ile müvekkilleri tarafından birlikte imza altına alınır. Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir."

Avrupa Birliği'nin arabuluculuğa verdiği önem doğrultusunda yapılan düzenlemeleri yakından takip eden Türkiye, özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesinin mümkün olabilmesi için ve arabuluculuk faaliyetini kurumsallaştırmak için birtakım adımlar atmıştır. Bu adımlar doğrultusunda yapılan en temel ve önemli düzenleme HUAK ve bu kanun doğrultusunda çıkarılan Yönetmeliktir.¹⁴¹ Ayrıca 2011 tarihli 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu¹⁴² madde 137/1'de ön inceleme aşamasında hâkimin tarafları arabuluculuğa teşvikine hâkimin görevleri arasında sayılmıştır. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu¹⁴³ ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹⁴⁴, na 2018 yılında eklenen hüküm ile zorunlu arabuluculuk kurumunu iş ve ticaret hukukuna ilişkin bazı uyuşmazlıklar bakımından getirilmiştir. Ayrıca 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun¹⁴⁵ madde 73/A uyarınca aynı maddede belirtilmiş istisnalar hariç olmak üzere tüketici mahkemelerine başvurabilmek için arabuluculuk faaliyetine başvurulmuş olması dava şartıdır.

7 Haziran 2012'de kabul edilen 22 Haziran 2012 tarihinde 28 ile 32. maddeleri ve geçici maddelerin yayımlandığı tarihte diğer maddelerinin yayımlandığı tarihten bir yıl sonra yürürlüğe girdiği HUAK, 2 Haziran 2018 tarihinde yürürlüğe giren Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği Türk Hukuku'ndaki arabuluculuk düzenlemelerinin temelini oluşturmaktadır. HUAK hazırlanırken 2002 tarihli UNICITRAL Arabuluculuk Model Kanunu'ndan ve 2008/52 sayılı Direktif'ten yararlanılmıştır. Ayrıca Yeşil Kitap ve AB üyesi devletlerin arabuluculuğa dair iç hukuk düzenlemelerinden de ayrıca yararlanılmıştır.¹⁴⁶

Arabuluculuk faaliyetinin HUAK kapsamında sayılabilmesi, başka bir deyişle arabuluculuk anlaşma belgesinin Türk Hukuku bakımından icra karakteri kazanabilmesi belirli şartlara sahip olması gerekmektedir.

¹⁴¹ RG. 02.06.2018, S. 30439.

¹⁴² RG. 04.02.2011, S. 27836. (HMK)

¹⁴³ RG. 12.10.2017, S. 30221.

¹⁴⁴ RG. 13.01.2011, S. 27846.

¹⁴⁵ RG. 28.11.2013, S. 28835.

¹⁴⁶ HUAK Gerekçesi, s. 5-6. Gerekçe metni için bkz. (<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss233.pdf>, Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

a. Arabuluculuk Faaliyeti ile Çözölmeye Elverişli Konular

HUAK madde 1/2’de belirtildiğı üzere HUAK kapsamında arabuluculuğun kullanılıp uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için uyuşmazlığın belirli özelliklere sahip olması gerekmektedir. Uyuşmazlığın sahip olması gereken özelliklerden ilki tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlerden doğması, ikincisi ise söz konu bu iş ve işlemin özel hukuka tabî olmasıdır. Tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlerden nelerin anlaşılması gerektiğı madde gerekçesinde¹⁴⁷ “*sulh olmak suretiyle sona erdirilebilecek hukuk uyuşmazlıkları*” olarak belirtilmiştir. Eğer taraflar sulh ile uyuşmazlığı hâkim nezdinde sonlandırabiliyorlarsa kural olarak söz konusu uyuşmazlık tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri bir uyuşmazlıktır. Ayrıca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceğı iş ve işlemler kamu düzeni kavramı ile yakından ilişkilidir. Bir iş veya işlem kamu düzenini ilgilendiriyorsa tarafların o iş ve işleme ilişkin serbest tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Kamu düzeni kavramı toplum düzenine, zamana ve şartların değişmesine göre farklılaşan bir kavramdır.¹⁴⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun E. 1998/12-287, K. 1998/325 sayılı 06.05.1998 tarihli kararında, kamu düzeninin toplumun ahlak ve adalet anlayışına, toplumunun ve hukukunun temel kaidelerine göre oluştuğunu belirtilmiştir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kamu düzeni dinamik bir kavram olup belirlenmiş kalıplara sokabilmenin imkânı yoktur. Kamu düzenini ilgilendiren konularda yukarıdaki nedenlerden ötürü HUAK uygulama alanı bulamayacaktır. Taraf iradelerinin önem taşımadığı yani tarafların tasarruf alanında olmayan ve mutlaka yargı yolu ile çözölmeye gereken uyuşmazlıklar arabuluculuk faaliyeti ile HUAK madde 1/2 uyarınca çözümlenememektedir.¹⁴⁹ Karşılaştırılmalı hukukta arabuluculuğa elverişli konuların kapsamı oldukça geniş tutulmakla beraber özellikle Japonya’da her türlü uyuşmazlığa ilişkin olarak arabuluculuk faaliyetine başvurulabilmektedir.¹⁵⁰

Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceğı iş ve işlemlerin HUAK kapsamında sayılabilmesi için özel hukuktan kaynaklanması gerekmektedir. Özel hukuk kamu hukuku ayrımı Roma dönemine dayanmaktadır. Tarafların eşit şekilde

¹⁴⁷ HUAK Kanun Tasarısı sayı: B.02.0.KKG.0.10/101-1587/2456.

¹⁴⁸ Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 109.

¹⁴⁹ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 2829.

¹⁵⁰ Dür, a.g.e., s. 276.

hareket ettiği, bir tarafın üstün olan kamu gücüne dayanmadığı ilişkiler özel hukuk ilişkileridir.¹⁵¹

HUAK madde 1/2’de tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği özel hukuk uyuşmazlıklarında yabancılık unsurunun bulunması durumunda yine HUAK kapsamında sayılacağı ayrıca kurala bağlanmıştır. Hukukî ilişkinin, tabî olduğu hukuk sistemi dışında diğer hukuk sistemleriyle de ilişkili olması durumunda yani milletlerarası nitelikte olması durumunda yabancılık unsuru söz konusu olacaktır.¹⁵² HUAK’ın uygulama kapsamında yabancılık unsuru bulunan uyuşmazlıklar da dahil edilmiştir. HUAK uyarınca arabuluculuk anlaşma belgeleri açısından tanıma ve tenfiz kurumu düzenlenmediğinden, maddede geçen yabancı ifadesinden Türk Hukuku’na yabancı, diğer hukuk sistemleriyle irtibatlı uyuşmazlıklar kastedilmiştir. Kişilerin vatandaşlığı, yerleşim yeri, ifa yeri, haksız fiil yerinin yabancı ülkede bulunması yabancılık unsuru bulunması açısından yeterlidir. HUAK uyarınca yabancılık unsuru sınır-ötesi arabuluculuk anlaşma belgesinin icrasını mümkün kılan bir ifade olarak anlaşılmamalıdır. Yabancılık unsurunun tek başına bulunması HUAK’ın uygulanması için yeterli değildir. Tarafların ayrıca HUAK’ın uygulanması konusunda karşılıklı anlaşmaları gerekir. Eğer tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri bir özel hukuk ilişkisinin yanında yabancılık unsurunun da bulunması durumunda HUAK uyarınca söz konusu uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olduğunu söyleyebiliriz.

Aile içi şiddet içeren uyuşmazlıklar, ceza hukukunu ilgilendirmekte, tarafların serbestçe tasarruf edemeyecekleri uyuşmazlıklardan olması sebebiyle Kanun’da ayrıca düzenlemesine bir ihtiyaç olmamasına rağmen kanun koyucu zayıfta olsa böylesine hassas bir konuda açık kapı bırakmak istememiş ve net bir düzenleme yapmıştır.¹⁵³ Aile hukukunda ilişkin boşanma, ayrılık ve sonuçları, çocukları velayeti, yoksulluk nafakası gibi uyuşmazlık konuları HUAK uyarınca arabuluculuğa elverişlidir.¹⁵⁴

¹⁵¹ **Ömer Ekmekçi/Muhammet Özkes/ Murat Atalı/Vural Seven**, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, B.2, İstanbul, 2019, s. 57-58.

¹⁵² **Vahit Doğan**, Milletlerarası Özel Hukuk, 5. Baskı, Ankara, 2019, s. 25-27.

¹⁵³ **Ekmekçi/Özkes/Atalı/Seven**, a.g.e., s.52.

¹⁵⁴ **Mustafa Serdar Özbek**, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Aile Uyuşmazlığı Konulu Tavsiye Kararı”, DEÜHFD 2005, s. 85.

b. Arabuluculuk Sözleşmesi

Arabuluculuk faaliyetinde tarafların karşılıklı ve birbirine uygun uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesine yönelik irade beyanları doğrultusunda sözleşme yapmaları arabuluculuk sözleşmesini oluşturmaktadır.¹⁵⁵ Taraflar zorunlu arabuluculuk faaliyeti dışında arabuluculuk faaliyetine başvurma hususunda serbesttirler. Bu nedenle aralarında uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile çözümlenmesine yönelik irade beyanlarının bulunması zorunludur. Arabuluculuk sözleşmesinin konusunu HUAK madde 1/2’de belirtildiği üzere tarafların serbestçe tasarruf edebileceği uyuşmazlıklar oluşturmaktadır. HUAK madde 13 tarafların dava açmadan önce ve açtıktan sonra arabuluculuk faaliyetine başvurabileceğini belirtmektedir. Aynı maddede mahkemenin, tarafları arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığın çözülmesi hususunda aydınlatıp teşvik etmesi gerektiği belirtilmiştir. Hâkime arabuluculuk faaliyetine teşvik hususunda takdir hakkı tanınmıştır.¹⁵⁶ Ayrıca HMK madde 137 tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıkların söz konusu olması haline hâkime, davanın ön inceleme aşamasında tarafları sulhe ve arabuluculuğa teşvik etme sorumluluğunu yüklemiştir. HUAK madde 13 hâkime tarafların arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığı çözme hususunda takdir hakkı verirken HMK’daki düzenleme emredici niteliktedir.¹⁵⁷ HMK madde 137’deki düzenleme davanın ön inceleme aşamasını düzenleyen bir düzenlemedir ve bu aşamada tarafların arabuluculuğa teşvikini zorunlu kılınmıştır.¹⁵⁸ HUAK madde 13’te yer alan düzenleme davanın tamamını kapsar. Yani hâkim davanın her aşamasında tarafları arabuluculuğa teşvik etme takdir hakkına sahiptir. Hâkim uyuşmazlığın nitelikleri ve tarafları göz önünde tutarak tarafları arabuluculuğa teşvik edebilir. Davanın ön inceleme aşamasında uyuşmazlık arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye elverişli konulardan ise yani tarafların serbestçe tasarruf edebileceği özel hukuk uyuşmazlığı mevcutsa hâkim tarafları arabuluculuğa takdir hakkı olmaksızın teşvik edecektir.¹⁵⁹

¹⁵⁵ Yazıcı Tıktık, a.g.e., s. 164; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2830; Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 103; Cengiz Topel Çelikoğlu, 6532 Sayılı HUAK’a göre Arabuluculuk Yoluna Başvurulması ve Çözüm Anlaşmasının Mahkeme ve İcra Usulleri ile İlişkisi, Prof. Dr. Ejder Yılmaz’a Armağan, C.1, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 688.

¹⁵⁶ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2831.

¹⁵⁷ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2831.

¹⁵⁸ 15. HD. 29.12.2014, 1479/7608

¹⁵⁹ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2831.

Arabuluculuk sözleşmesinin hukukî niteliğinin tespiti için tarafların asli edimlerinin belirlenmesi gerekmekte ancak asli edim yükümlülüğü belirlenemiyorsa somut olayın özellikleri, tarafların hukukî menfaatleri ve tarafların aralarında yaptığı hukukî işlemin yapısı, hukukî niteliğin belirlenmesinde belirleyici olacaktır.¹⁶⁰ Bu nedenle arabuluculuk sözleşmesinin hukukî niteliğinin tespiti oldukça zordur. Arabuluculuk sözleşmesinin maddi hukuk sözleşmesi mi yoksa usul hukuku sözleşmesi mi olduğu hususunda doktrinde fikir birliği yoktur. Arabuluculuk sözleşmesi maddi hukuka ilişkin maddelerin yanında usul hukukuna ilişkin maddeleri de içerebilir ve bu nedenle sözleşmenin niteliğinin tespiti oldukça zordur.¹⁶¹

Doktrindeki bir görüşe göre alternatif uyuşmazlık çözüm sözleşmeleri kaynağını borçlar hukukundan almakla beraber devlet mahkemelerini alan dışı bırakıcı bir özellik taşımadığını ve bu nedenle usul alanına ilişkin bir etkisi bulunmadığını savunmakta ve maddi hukuk sözleşmesi saymaktadır.¹⁶²

Doktrinde diğer bir görüşe göre ise arabuluculuk sözleşmesinin hem maddi hukuk hem de usul hukuku alanında etkisini gösterdiğini savunmakta ve karma sözleşme saymaktadır.¹⁶³

Doktrindeki başka bir görüşe göre dava açılmadan önce ve dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvuru olmak üzere ikili bir ayrıma gidilmiştir. Dava açılmadan önce arabuluculuk faaliyeti sonucunda çözüme varılıp uyuşmazlık sonlandırılırsa mahkemeye gidilmeyecek ve dolayısıyla sözleşme etkisini usul hukuku alanında değil maddi hukuk alanında gösterecek olması sebebiyle arabuluculuk sözleşmesi maddi anlamda kendini gösterecektir.¹⁶⁴ Arabuluculuk faaliyetine dava açıldıktan sonra başvurulması durumunda HUAK madde 15/5 uyarınca söz konusu dava üç ay süreyle ertelenecektir. Arabuluculuk sözleşmesinin maddi hukuk anlamında etkisinin yanında davanın ertelenmesiyle usul hukuku alanında da bir etkisi söz konusu olacak ve sözleşme karma nitelikli sözleşme sayılacaktır.¹⁶⁵ Kanaatimce son görüş gerek dava

¹⁶⁰ **İpek Yücer Aktürk**, İsimli Sözleşme Genel Teorisi ve Uzaktan Öğretim Sözleşmesi, Ankara, Yetkin, 2016, s. 166; **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2831.

¹⁶¹ **Yazıcı Tıktık**, a.g.e., s. 191.

¹⁶² **Mehmet Doğan**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Sözleşmesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eylül 2008, s. 159.

¹⁶³ **İldır**, a.g.e., s. 68; **Taşpolat Tuğsavul**, a.g.e., s. 104 vd.

¹⁶⁴ **Yazıcı Tıktık**, a.g.e., s. 193 vd.

¹⁶⁵ **Yazıcı Tıktık**, a.g.e., s. 193.

açıldıktan sonra ve açılmadan önce arabuluculuğa başvuru konusundaki ayrım açısından gerekse usul hukuku ve maddi hukuk alanındaki somut etkilerini belirtmesi açısından yerindedir.

Arabuluculuk anlaşmasının varlığına rağmen taraflardan biri dava açılmadan önce arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığı çözme iradesinden vazgeçip mahkemeye başvurabilmektedir.¹⁶⁶ Bunun nedeni ise tahkimin HMK madde 116/1, b’de ilk itiraz olarak düzenlenmesine karşın arabuluculuğa ilişkin bu yönde bir düzenleme bulunmamasıdır.

c. Arabulucu Sözleşmesi

Uyuşmazlığın tarafları ile tarafsız ve bağımsız üçüncü kişi olan arabulucu¹⁶⁷ arasında yapılan, arabulucunun arabuluculuk hizmeti vermesini, tarafların ise bu hizmete karşılık ücret ödemesini içeren maddi hukuk sözleşmesine arabulucu sözleşmesi denmektedir.¹⁶⁸ Arabulucu sözleşmesi iş görme sözleşmesi olarak kabul edilmiştir ve belirli bir geçerlilik şartına tabî değildir.¹⁶⁹ HUAK madde 7 uyarınca arabulucunun ücret isteme hakkı bulunmaktadır. Taraflar aksi kararlaştırılmamışsa ücreti HUAK madde 7/2 uyarınca eşit olarak ödemektedirler.

¹⁶⁶ Karşıt Görüş için bkz. **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2832; **Çelikoğlu**, a.g.e., s. 691; **İldır**, a.g.e., s. 65.

¹⁶⁷ HUAK kapsamında arabulucu olabilmek için belirli şartların taşınması gerekir. HUAK madde 2/1, a uyarınca arabulucunun Adalet Bakanlığı’na düzenlenen sicile kayıtlı arabuluculardan olması gerekmektedir. HUAK madde 20’de ise arabulucular siciline kaydolabilmek için gerekli olan şartlar sayılmıştır. Söz konusu maddeye göre HUAK kapsamında arabulucu olabilmek için Türk vatandaşı olmak, meslekte en az beş yıllık kıdeme sahip olup hukuk fakültesinden mezun olmuş olmak, fiil ehliyetine sahip olmak, TCK uyarınca kasten işlenen belirli bir suçtan dolayı bir yıldan fazla hapis cezası ve kanunda belirtilenmiş katalog suçlardan daha önce hüküm giymemiş olmak, terör örgütleriyle bağlantısı bulunmamak, bakanlığın düzenlediği arabuluculuk sınavında başarılı olmak gerekmektedir. Uyuşmazlığın mutlaka sicile kayıtlı bir arabulucu ile çözülmesi faaliyetin arabuluculuk faaliyeti olması için zorunlu değildir. Arabuluculuk siciline kayıtlı olmayan bir arabulucu ile uyuşmazlığın çözülmesi durumunda, o kişi HUAK uyarınca arabulucu olamaz, kanunun verdiği yetkilerden yararlanamaz. Yapılan arabuluculuk faaliyeti HUAK uyarınca bir sonuç doğurmaz. Arabulucuların HUAK kapsamında birçok hak ve yükümlülüğü bulunmaktadır. Sicile kayıtlı arabulucuların unvan kullanması, ücret ve avans isteyebilmesi, taraflarla görüşmesi ve iletişim kurması, özenle görevin tarafsız bir şekilde yerine getirilmesi, reklam yapma yasağı ve aidat ödeme yükümlülüğü özel olarak kanunda belirtilmiştir. HUAK madde 33 uyarınca eğer ki arabulucu madde 4’te belirtilen gizlilik ilkesine aykırı hareket ederek bir kişinin hukukun korunan menfaatinin zarar görmesine sebebiyet verirse üst sınırı 6 ay olmak üzere cezalandırılmaktadır. Esasen madde 33 gizlilik ilkesine aykırı hareket eden herkesi muhatap almaktadır. Ancak asıl ilgili her zaman arabuluculuk faaliyetinin tarafları ve arabulucu olmaktadır.

¹⁶⁸ **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2832-2833.

¹⁶⁹ **Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven**, a.g.e., s.49.

d. Arabuluculuk Faaliyetinin Usulü

Arabuluculuk faaliyetinin yürütülme usulü HUAK madde 15 uyarınca düzenlenmiştir. Arabulucunun belirlenmesiyle birlikte taraflar, arabulucu tarafından ilk toplantıya davet edilir. Taraflar arabuluculuk faaliyetine başlamadan önce emredici kurallara aykırı olmamak koşulu ile arabuluculuk usulünü serbestçe kararlaştırabilirler. Emredici kurallardan kasıt arabuluculuk usulünün ruhuna aykırı düşebilecek nitelikte ve tarafların temel hak ve özgürlüklerini kısıtlayıcı nitelikteki usulleri taraflar kararlaştıramamaktadır.

Taraflar arabuluculuk usulünü kararlaştırmamışlarsa arabulucu HUAK madde 15/3 uyarınca uyuşmazlığın niteliği, tarafların istekleri ve arabuluculuk faaliyetinin ruhuna uygun olan uyuşmazlığı en kısa sürede çözüme kavuşturacak usulü kullanarak arabuluculuk faaliyetini yürütmekle yükümlüdür. Arabuluculuk faaliyeti yargılama faaliyeti değildir. Bu nedenle usulden anlaşılması gereken faaliyetin işletilmesine yönelik yöntemdir.¹⁷⁰ Yargılama yetkisinin kullanımı gereği sadece hâkimin yapabileceği işlemler HUAK madde 15/4 uyarınca arabulucu tarafından yapılamamaktadır.

e. Arabuluculuk Faaliyetinin Aşamaları

Arabuluculuk faaliyeti, tarafların ve arabulucunun karşılaşıp arabulucunun taraflara bilgi verip aynı zamanda tarafların bakış açısını anladığı açılış oturumu, arabulucunun taraflarla ayrı ayrı ya da beraber uyuşmazlığın çözümüne dair müzakere yürüttüğü ikinci aşama ve faaliyetin sonuçlandırıldığı son aşama olmak üzere üçe ayrılmaktadır.¹⁷¹ Arabuluculuk faaliyetini başlangıç ve müzakere aşamalarından önce hazırlık aşaması eklemek suretiyle beş aşamada inceleyen görüşlerde bulunmaktadır.¹⁷² Söz konusu bu aşamalar yargılama faaliyetinde olduğu gibi kesin bir şekilde ayrıştırılmamakla beraber arabulucu gerekli gördüğü hallerde bazı aşamaları uzatabilir, kısaltabilir veya ihtiyaç duymuyorsa kullanmayabilir.¹⁷³

Arabuluculuk faaliyetinin başlangıç aşamasının ayrılmaz bir parçası olan hazırlık aşaması ortada arabuluculuk süreci var olmadığından var olmayan bir

¹⁷⁰ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 2838.

¹⁷¹ Özkes, Pekcanitez Usul, s. 2838.

¹⁷² Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 177.

¹⁷³ Ekmekçi/Özkes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 78.

faaliyetinde hazırlığı yapılamayacağından başlangıç kısmının ayrılmaz bir parçası sayılacaktır. Taraflar uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra veya çıkmadan önce arabuluculuk sözleşmesini yapabilirler. Ayrıca tarafların arabulucu ile arabulucu sözleşmesi yapması da gereklidir. Bu sözleşmelerin yapım sürecinden, ilk toplantının gerçekleştiği zamana kadar ki geçen süre hazırlık aşamasıdır. Başlangıç aşamasında arabulucu seçildikten sonra seçilmiş arabulucu tarafları ilk toplantıya davet eder. Bu toplantıda genel bilgi verilir ve izlenecek prosedür hakkında taraflara bilgi verilir. Ayrıca bu aşamada HUAK madde 6/2 gereği arabulucu kendini tanıtip unvanını, yöntem içindeki rolünü hak ve yükümlülüklerini taraflara anlatır. Sonraki aşamada ise kendisinin tarafsızlığını yani hakim veya hakemden farklı olarak bir yargılama yapmayacağını, arabuluculuk sonunda anlaşmaya varılması halinde tarafların görevli ve yetkili mahkemeden alınacak şerhten sonra ilam niteliğine büründüğünü, HUAK madde 11 tarafların aydınlatılması yükümlülüğü kapsamında açıklamakta ve uyuşmazlığın sağlıklı bir şekilde çözülmesi için gerekli müzakereleri gerek ayrı ayrı özel oturumlarda gerekse birlikte yürütmektedir.¹⁷⁴ Söz konusu ilk toplantıda arabulucu tarafların oturma düzeninden karşılanmasına kadar tüm fiziki şartları dikkat etmeli ve arabuluculuk faaliyetini sağlıklı bir şekilde yürütmelidir.¹⁷⁵ Tüm süreç boyunca arabulucu gizlilik ilkesi başta olmak üzere HUAK kapsamındaki tüm ilkelere riayet etmelidir.

f. Arabuluculuk Faaliyetinin Süresi

Arabuluculuk sürecinin başlama zamanı HUAK madde 16/1’de belirtilmiş olup dava açılmadan önce ve dava açıldıktan sonra arabuluculuk faaliyetine başvuru olmak üzere ikili bir ayırım yapılmıştır. Arabuluculuk faaliyetinin süresi dava açılmadan önce tarafların arabuluculuğa başvurması halinde tarafların arabulucunun davetiyle yaptıkları ilk toplantıda aralarındaki uyuşmazlığın arabuluculuk ile çözülmesi konusunda anlaşmaya varıp söz konu bu durumu tutanakla belgelendirdikleri tarihte başlamaktadır.

Dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulması durumunda ise arabuluculuk faaliyetinin süresi mahkemenin tarafları arabuluculuk faaliyetine davetinin kabul edilmesi ya da tarafların uyuşmazlığı arabuluculuk faaliyetiyle çözme

¹⁷⁴ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2839.

¹⁷⁵ Kekeç, a.g.e., s. 158.

iradelerini duruşma dışı yazılı olarak, duruşma sırasında ise söz konusu bu iradenin mahkeme tutanağına geçirildiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır.

g. Arabuluculuğa Başvurunun Etkisi

Devlet mahkemelerine başvuru maddi ve usul hukukunda bazı sonuçların doğmasına sebebiyet vermektedir.¹⁷⁶ Arabuluculuk faaliyetinde de hak arama özgürlüğü çerçevesinde devlet mahkemelerine başvurunun maddi hukuktaki etkilerine benzer bazı sonuçlar doğurmaktadır.¹⁷⁷ Arabuluculuğa başvuru yargılama ve maddi hukuk sürelerini etkilemektedir. HUAK madde 16/2 uyarınca arabuluculuk süresinin başlamasından sona ermesine kadar ki geçen süre zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin hesaplanmasında dikkate alınmamaktadır. Bu madde sayesinde taraflar herhangi bir hak kaybına uğramadan arabuluculuk faaliyetine başvurabileceklerdir. Aynı zamanda bu madde Anayasa madde 38 hak arama özgürlüğü ile uyum halindedir.¹⁷⁸ Arabuluculuk faaliyetinin süresi hak düşürücü ve zamanaşımı sürelerine etki etmeyeceğinden başlangıç ve bitiş anı önem arz etmekle birlikte HUAK madde 16'da başlangıç, HUAK madde 17/1'de ise sona erme zamanı açık bir şekilde belirtilmiştir.

Arabuluculuk faaliyetine başvurulması usul hukuku alanında da bazı sonuçlar doğurmaktadır. HUAK madde 15/5 uyarınca arabuluculuğa tarafların birlikte başvuracaklarını mahkemeye beyan etmeleri halinde yargılama üç ayı geçmemek üzere ertelenmektedir ve bu süre tarafların birlikte başvurusu halinde üç ay daha uzatılabilir. Bu karar ile yargılama sona ermemekte, askıya alınmaktadır.¹⁷⁹ Dava sona ermediği için nihai bir karar değil ara karardır.¹⁸⁰ Söz konusu sürelerin bitmesine rağmen arabuluculuk faaliyetinde taraflar sonuca ulaşamamışlarsa davanın akıbetinin ne olacağı hususu açık değildir. Arabuluculuk faaliyeti sona ermemişse taraflardan birinin başvurusuyla mahkeme kaldığı yerden devam edebilir ve bir yandan arabuluculuk faaliyeti de sürdürülebilir. Devam eden arabuluculuk faaliyetinin yargılamayı erteleyici fonksiyonu HUAK madde 15/5'te belirtilen sürelerin bitmesiyle sona ermiştir.¹⁸¹ Dava sonlanmadan taraflar arabuluculuk faaliyetiyle anlaşmaya

¹⁷⁶ Çelikoğlu, a.g.e., s. 694.

¹⁷⁷ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 86.

¹⁷⁸ Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2841; Kekeç, a.g.e., s. 171.

¹⁷⁹ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 88.

¹⁸⁰ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 1207.

¹⁸¹ Çelikoğlu, a.g.e., s. 702.

varırsa dava bu anlaşma çerçevesinde sonlanabilir ya da davanın devam edilmesi sonucunda kararın verilmesiyle sonlanabilir. Erteleme süreleri geçmiş olmasına rağmen taraflar mahkemeye başvurmazlarsa dosyanın işlemde kaldırılması ve akabinde davanın açılmamış sayılmasına dair hükümler işlerlik kazanmaktadır.¹⁸² HMK madde 150/3'te dosyanın işlemde kaldırılmasına sebep olacak nedenlerden biri olarak duruşmanın devam etmesi için tarafların başvurusu gereken hallerde günün tespit ettirilmemiş olması sayılmıştır. Sonlanmayan arabuluculuk faaliyeti sonrasında sürelerinde bitmesiyle duruşmanın devam etmesi gerekmez. Tarafların başvurusu durumunda yukarıda belirtilen dosyanın işlemde kaldırılmasına sebep olacak neden gerçekleşmiş bulunmaktadır. HMK madde 150/4 ve 150/5 uyarınca erteleme süresinin sonunda taraflardan biri davanın devam etmesi için gerekli işlemi yapmazsa, mahkeme son işlem tarihini erteleme süresinin bittiği tarih olarak ele alır ve bir ay geçmesiyle de davanın işlemde kaldırılmasına karar vermektedir. Ayrıca üç ay içinde yenilenmezse dava açılmamış sayılacaktır.

h. Arabuluculuk Faaliyetinin Sona Erme Sebepleri

HUAK madde 17 arabuluculuğun hangi durumlarda sona ereceği düzenlemiştir. Arabuluculuk faaliyetinde asıl amaçlanan tarafların aralarındaki uyuşmazlığın anlaşarak çözülmesidir. Gönüllü bir yol olması sebebiyle her zaman bu durum mümkün gözükmemektedir. Taraflar ayrıca istedikleri zaman süreci sonlandırabilirler. Zorunlu arabuluculukta dahi tarafların arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığı anlaşarak çözmeye zorlanamazlar. İhtiyari arabuluculukta ise taraflar müzakerenin herhangi bir anında arabuluculuk faaliyetini noktalayabilirler. Arabuluculuk faaliyetinin sona erme sebepleri HUAK madde 17/1'de belirtilmiştir. HUAK madde 17/1'e göre arabuluculuk faaliyeti tarafların anlaşmaya varması, taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk faaliyetini devam ettirmek için çaba sarf etmenin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi , taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi, tarafların arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi hususunda karşılıklı anlaşmaya varması ve son olarak uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyetiyle çözülmeye elverişsiz olması durumlarını düzenlemiştir. Söz konusu bu maddede sayılan hususların gerçekleşmesi durumunda arabuluculuk faaliyeti sona ermektedir. Arabuluculuk

¹⁸² Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 88-89.

Yönetmeliği madde 25/6 uyarınca zorunlu arabuluculuk müessesinde tarafların karşılıklı anlaşış uyuşmazlığı çözüme kavuşturması dışındaki tüm faaliyetin sona erme sebepleri anlaşmaya varılmamış sayılmaktadır ancak ihtiyari arabuluculukta ise bu şekilde bir hükme yer verilmemiştir.¹⁸³ Uyuşmazlığın arabuluculuk yolu ile çözülmeye elverişsiz olması durumunu bir kenara koyarsak sona erme sebeplerinin uyuşmazlığın anlaşmaya varılması ve varılmaması olmak üzere ikiye ayrılması yerinde olur.¹⁸⁴ HUAK madde 17/2 uyarınca faaliyetin sona ermesinin arabulucu tarafından son tutanak olarak düzenlenmesi zorunludur.¹⁸⁵

aa. Arabuluculuk Faaliyetinin Sonucunda Tarafların Anlaşamaması

Arabuluculuk faaliyeti tarafların ve arabulucunun tüm çabalarına rağmen uyuşmazlığın çözümlenmesi ile sonuçlanmayabilir. İradilik ilkesinin arabuluculuk faaliyetinde esas teşkil etmesi sebebiyle taraflardan birinin istememesi sonucunda bile faaliyet sona ermektedir. Arabuluculuk faaliyetinin devamı taraflara zaman kaybettiriyorsa, herhangi bir orta yol arabulucu tarafından oluşturulamıyorsa faaliyet sonlandırılmalıdır. Kanunda da belirtildiği üzere taraflarda biri veya her ikisi süreci sonlandırabilmektedir. Arabulucu bu durumda uyuşmazlığın başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu çözülebileceğini düşünüyorsa tarafları bu çözüm yoluna yönlendirmelidir.

HUAK madde 1/2 uyarınca eğer ki uyuşmazlık tarafların serbestçe tasarruf edemeyecekleri bir noktadan kaynaklanıyorsa söz konusu bu uyuşmazlık arabuluculuk faaliyetiyle çözümlenmeye elverişli olmayacaktır. Bu durumda arabuluculuk faaliyetinin yetersizliğinden ve başarısızlığından bahsedilemez. Çünkü doğası gereği arabuluculuk tarafların serbestçe tasarruf edebildikleri konularla ilgili uyuşmazlıkları iradilik ilkesi çerçevesinde ortadan kaldırmaktadır.

bb. Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Tarafların Anlaşması

Arabuluculuk faaliyetinden beklenen uyuşmazlığı tarafların anlaşmasıyla sona erdirmesidir. Uyuşmazlığın tarafların anlaşarak sona ermesi durumunda arabulucu açık ve tereddütte yer bırakmayacak şekilde tarafları çözüm hususunda aydınlatmalıdır. Herhangi bir belirsizlik uyuşmazlığı tekrar gündeme getirecektir.

¹⁸³ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 104.

¹⁸⁴ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 104.

¹⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için bkzn. Bölüm 2.

Anlaşarak sona erme durumunda taraflar arabuluculuk anlaşma belgesi düzenleyebilirler. Ancak gizlilik ilkesi çerçevesinde yazılı olmasını istemedikleri hususları belirtmelidirler. Arabuluculuk anlaşma belgesinin oluşturulup uyuşmazlığın nasıl çözümlendiğinin ve tarafların borçlarının yazılması zorunlu değildir ancak birçok yönden yazılması yararlı olacaktır.¹⁸⁶ Anlaşmanın yazılı yapılması delil teşkil edebileceğinden oldukça önem arz etmektedir.¹⁸⁷ HUAK madde 17/3 uyarınca tarafların arabulucu tarafından düzenlenen anlaşma belgesi tutanak ve sonuçları bakımından tarafları bilgilendirmesi gerekmektedir.

Arabuluculuk anlaşma belgesinin icra edilebilirliği HUAK madde 18'de özel olarak düzenlenmiştir. Taraflar söz konu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verebilirler. Dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuşsa anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi arabulucunun görev yaptığı yer sulh mahkemesinden istenebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuk faaliyetine başvurulmuş ise şerh davanın görüldüğü mahkemeden istenmektedir. Bu şerhi içeren anlaşma ilam niteliğinde belge sayılmaktadır. Bu madde ve şerhin hukukî niteliği tezin ileriki kısımlarında detaylı bir şekilde ele alınmıştır.

¹⁸⁶ **Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven**, a.g.e., s. 108.

¹⁸⁷ **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2844; **Kekeç**, a.g.e., s. 197.

II. BÖLÜM

ARABULUCULUK ANLAŞMA BELGESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE TÜRK HUKUKU KAPSAMINDA İCRA EDİLEBİLİRLİK

A. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi

1. Genel Olarak

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların anlaşması sonucunda oluşturulan arabuluculuk anlaşma belgesi, tarafların karşılıklı edimlerini içeren ve uyuşmazlığın sona erdiğini belirten bir sözleşmedir. Arabuluculuk faaliyetinin başlıca ve en önemli belgelerinden bir tanesi arabuluculuk anlaşma belgesidir. Arabuluculuk anlaşma belgesinin içeriği, kapsamı, şekli ve hukukî niteliği icra kabiliyeti açısından büyük önem arz etmektedir.

2. Türk Hukukunda Arabuluculuk Anlaşma Belgesi ve Son Tutanak Arasındaki İlişki

Türk hukukunda HUAK uyarınca arabuluculuk faaliyeti sonucunda iki farklı belge düzenlenebilmektedir. Bu belgelerden biri yapılması ihtiyari olan anlaşma belgesi diğeri ise yapımı kanunen zorunlu olan son tutanaktır. Yasa koyucunun bu iki belgeye bağladığı hukukî sonuçlar birbirinden farklıdır.

HUAK madde 17/2 uyarınca arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaştıkları, anlaşmadıkları veya faaliyetin nasıl sonlandırıldığının bir tutanak ile belgelendirilmesi gerekmektedir. Söz konusu son tutanak arabulucu, taraflar, kanuni temsilciler veya avukatlarınca imzalanmalıdır. Eğer taraflar ve kanuni temsilciler son tutanağı imzalamazlarsa tek başına arabulucunun sebebini belirtmek suretiyle imzalaması zorunluluk teşkil etmektedir.¹⁸⁸ Son tutanağın temel işlevi ve zorunlu içeriği arabuluculuk faaliyetinin sona erdiğini resmiyete kavuşturup belgelemesidir.¹⁸⁹ Arabulucu son tutanakta faaliyetin sonlanması dışında hangi hususları yazacağını

¹⁸⁸ Özkes, Pekcanitez Usul, s 2842.

¹⁸⁹ Özkes, Pekcanitez Usul, s 2842; Kekeç, a.g.e., s. 196; Ayrıca bkznz. HUAK Madde Gerekçesi 17/2, s. 14.

tarafarla beraber karar vermelidir. Türk hukuku açısından son tutanak büyük önem arz etmektedir. Şöyle ki arabuluculuğun dava şartı olduğu durumlarda dava açılabilmesinin ön şartı tarafların arabuluculuk faaliyetine başvurması ve son tutanağın arabulucu tarafından düzenlenmesidir. Arabulucu faaliyetin sona ermesi ile birlikte kendisine yapılan bildirimi, elinde bulunan belgeleri, HUAK madde 17/2'ye göre düzenlenen belgeleri, HUAK madde 17/4 uyarınca beş yıl süreyle saklamak zorundadır.

Arabuluculuk faaliyeti başarı ile sonuçlandığında yani tarafların belirli hususlarda mutabakat sağladığı durumlarda, son tutanaktan ayrı bir belge imzalayabilirler. HUAK madde 18 uyarınca bu belgenin hazırlanması hususunda taraflar takdir hakkına sahiptir. Daha sonra taraflar isterlerse yukarıda da belirtildiği üzere anlaşmaya icra edilebilirlik şerhi verilmesini mahkemeden isteyebilirler. Tarafların HUAK madde 18 uyarınca hazırladıkları belge anlaşma belgesidir. Arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafları bağlayıcı ve icra edilebilir bir karar alınabilmesi anlaşma belgesinin bu kabiliyeti kazanabilmesine bağlıdır. Milletlerarası nitelikteki arabuluculuk faaliyetleri sonucunda düzenlenen anlaşma belgeleri sayesinde eğer şartlar sağlanıyorsa bu belgeye icra edilebilirlik kabiliyeti yüklenmektedir. Özellikle Singapur Sözleşmesi uyarınca ticari uyuşmazlıkların çözümlenmesini konu alan milletlerarası anlaşma belgeleri icra edilebilir hale gelip akit devletlerde işler hale getirilmektedir. Bu nedenle milletlerarası ticari arabuluculukta icra edilebilirlik sorunu arabuluculuk faaliyeti sonunda yapılan anlaşma belgeleri özelinde değerlendirilmektedir. İcra kabiliyeti arabuluculuk faaliyetinin konu aldığı uyuşmazlıkların çözümlenmesini sağlamada taraflara güven vermektedir. Bu nedenle anlaşma belgesinin düzenlenmesi, kapsamı, içeriği, şekli, hukukî niteliğinin analizi icra kabiliyetinin tespit edilmesi açısından hayati önem arz etmektedir.

3. Anlaşma Belgesinin Düzenlenmesi

Anlaşma belgesinin kimin tarafından hazırlanması gerektiği hususunda Kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Uygulamada arabulucuların anlaşma belgesinin hazırlanmasında etkin rol oynayıp bizzat kendisinin düzenlemesi, tarafların özerkliğine ve arabulucunun tarafsızlığına gölge düşürebileceğinden sakıncalı

olabilmektedir.¹⁹⁰ HUAK madde 17'nin gerekçesinde tarafların istemesi durumunda bu anlaşma belgesinin düzenleyebilecekleri belirtildiğinden bu ifade ışığında belgeyi tarafların hazırlaması gerektiğini anlayabiliriz.¹⁹¹ Kanaatimizce arabulucunun ve taraflarının kanuni temsilcilerinin veya avukatlarının anlaşma belgesinin hazırlanmasında bulunması beraberinde birçok fayda getirmekte hak kayıplarını ve usul hatalarını bertaraf etmektedir.

Anlaşma belgesi hazırlanırken tarafların hak ve yükümlülüklerinin açık bir şekilde yazılması, objektif ve net ifadelerin kullanılması oldukça önemlidir.¹⁹² Tarafların gerçek iradelerinin ortaya çıkarılması anlaşma belgesinin ayakta kalıp sorunsuz uygulanabilmesi için zaruridir. Gerçek iradelerin ortaya çıkarılabilmesi için gerçeklik testi yapılmalıdır.¹⁹³ Gerçeklik testi tarafların arabuluculuk faaliyetine ve muhtemel anlaşmaya bağlılıklarını arttırmak için yapılan anlaşamamanın alternatif maliyetlerinin ortaya konduğu bir testtir.¹⁹⁴ Muğlak ifadelerin kullanılması tarafların kendi lehlerine yorum yapmalarına sebebiyet verebilecek ve anlaşmanın varlığını tehlikeye sokacaktır.¹⁹⁵ Anlaşma metninde tarafların hak ve yükümlülüklerinin hiçbir tereddütte mahal vermeyecek şekilde yazılması büyük önem arz etmektedir.¹⁹⁶ Tarafların isterlerse icra edilebilir hale getirecekleri anlaşma belgesi ilam niteliğine belge olacaktır ve sonuç kısmı büyük bir önem arz edecektir. Bu nedenle özellikle sonuç kısmında “taraflar fedakarlıklarda bulunacaklardır” şeklinde ifadelere başvurulması belirsizlik katacağından anlaşmanın uygulanabilirliğini ve bağlayıcılığını tehlikeye sokacaktır.¹⁹⁷

Arabuluculuk anlaşma belgesinin içeriği birçok noktadan önem arz etmektedir. Singapur Sözleşmesi kapsamında arabuluculuk anlaşma belgesinin akit devletlerde sorunsuz bir şekilde icra edilebilmesi için hem HUAK madde 18/2 gereği hemde tarafların, avukatlarının imzasıyla HUAK madde 18/4 gereği ilam niteliğinde belge sayılacağından resmî belge görünümde olması ve tahrifat yapılmaması önem arz

¹⁹⁰ Kekeç, a.g.e., s. 98.

¹⁹¹ Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 183.

¹⁹² Kekeç, a.g.e., s. 199; Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 183.

¹⁹³ Adalet Bakanlığı, Temel Arabuluculuk Eğitim Katılımcı Kitabı, 2019, s. 179, (Katılımcı Kitabı) (<https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1412021155514Temel%20Arabuluculuk%20Eğitimi%20Katılımcı%20Kitabı.pdf>, Son Erişim Tarihi, 09.09.2022).

¹⁹⁴ Katılımcı Kitabı, s. 179.

¹⁹⁵ Kekeç, a.g.e., s. 199. Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 183.

¹⁹⁶ Kekeç, a.g.e., s. 200. Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 183.

¹⁹⁷ Kekeç, a.g.e., s. 199. Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 183.

etmekte, eda hükümlerini içermesi ve cebri icraya elverişli olması da ayrıca gerekmektedir.¹⁹⁸

4. Anlaşma Belgesinin Kapsamı

Arabuluculuk anlaşma belgesinin kapsamı taraflar tarafından belirlenmektedir.¹⁹⁹ Arabuluculuk faaliyetinde iradilik ilkesinin gereği taraflar kapsamı serbestçe belirleyebilmektedir. Ancak bu serbestlik belgenin icrasını olumsuz yönde etkilememeli, kamu düzenine, emredici hukuk kurallarına ve ahlâka aykırı edimler içermemelidir. Arabulucu bu tür edimleri içeren anlaşma belgelerini imzalamaktan kaçınmalı ve bazı durumlarda HUAK madde 17/1, (b) uyarınca arabuluculuk faaliyetine son vermelidir.²⁰⁰

5. Anlaşma Belgesinin Şekli

Tarafların anlaşmaları sonucunda yapılan anlaşma belgesinin yazılı hale getirilme zorunluluğu yoktur; uyuşmazlık çözümlenmişse amaç gerçekleşmiş sayılmaktadır.²⁰¹ Anlaşmanın icra edilebilmesi isteyen taraflar iç hukuk uyarınca belli şekil şartlarına anlaşmayı tabî tutmaları gerekmektedir. Anlaşma belgesinin Singapur Sözleşmesi'nin kapsamına girebilmesi için arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulduğunun ispatlanması gerekmektedir. İspat etmenin en kolay yolu anlaşma belgesinde arabulucunun imzasının yer almasıdır.²⁰² Bu nedenle iç hukukta ve yabancılik unsuru bulunan anlaşma belgelerinin Singapur Sözleşmesi kapsamında olduğunun ispatlanması için yazılı yapılması, taraflar ve arabulucunun imzasını taşıması oldukça önemlidir.

Arabulucu anlaşma belgesinin icra edilebilmesi için yani ilam niteliğinde belgeye dönüştürülebilmesi için arabulucu ve taraflarca belgenin imzalanmış olması gerekmektedir.²⁰³ Taraflar aralarındaki anlaşmayı adi yazılı şekilde yapabilecekleri gibi düzenleme veya onaylama şeklinde noterde de yapabilirler. Adi yazılı şekilde

¹⁹⁸ **Mustafa Erkan**, Arabuluculuk ve Singapur Sözleşmesi, Ankara, 2020, s. 60.

¹⁹⁹ **Özekes**, Pekcanitez Usul, s. 2844; **Kekeç**, a.g.e., s. 197-202; **Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven**, a.g.e., s. 94; **Taşpolat Tuğsavul**, a.g.e., s. 183-184.

²⁰⁰ **Emre Kıyak**, “Arabuluculuk Sonunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği”, TAAD, Y. 6, S. 21, Nisan 2015, s. 523-548.

²⁰¹ **Melis Taşpolat Tuğsavul**, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonunda Varılan Anlaşmanın Hukuki Niteliği”, GÜHFD, S. 1, 2009, s. 344.

²⁰² **Erkan**, a.g.e., s. 61.

²⁰³ **Erkan**, a.g.e., s. 61.

yaparlarsa diğer şartlarında sağlanması durumunda İİK madde 68 anlamında belge; noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapıldıysa ve şartlar sağlanıyorsa İİK madde 38 anlamında ilam niteliğinde belge olarak kabul edilmektedir.²⁰⁴

6. Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği ve İcra Edilebilirliği

Arabuluculuk anlaşma belgesinin hukukî niteliğinin belirlenmesi aynı zamanda icra kabiliyetini de etkileyeceğinden büyük önem arz etmektedir. Arabuluculuk anlaşma belgesinde bulunan edimlere taraflardan birinin uymaması durumunda diğer tarafın hangi hükümlere dayanarak karşı tarafı anlaşma belgesindeki hükümlere uymaya zorlayacağı anlaşma belgesinin hukukî niteliği çerçevesinde belirlenecektir. Milletlerarası niteliği haiz arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır ötesinde icra edilebilmesi için hukukî niteliği hayati önem taşımaktadır. Anlaşma belgesinin hukukî niteliği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bunlar sözleşme niteliği, kazai nitelik, karma nitelik, sui generis niteliğidir.²⁰⁵ Söz konusu nitelikler her hukuk sisteminde birbirinden farklı etkiler göstermektedir. Sözleşme niteliği bu çalışmada temel alınmakta diğer durumlar ayrıca anlatılmaktadır.

a. Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Sözleşme Niteliği

Baskın görüş arabuluculuk anlaşma belgelerinin sözleşme niteliğini öne çıkartmakta ve bu çerçevede incelemektedir.²⁰⁶ Anlaşmanın hazırlanma sürecinde ve uygulanmasında devlet mahkemeleri müdahil edilmediği durumlarda anlaşma usuli bir etki de taşımamış olacaktır.²⁰⁷ Anlaşma belgeleri arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların karşılıklı mutabık kaldıkları hususları içeren maddi hukuka ilişkin borçlar hukuku sözleşmesidir.²⁰⁸ Anlaşma belgesinin arabulucunun gözetiminde yapılması tam anlamıyla kanuna uygun hazırlandığı anlamına gelmemektedir ve her zaman sözleşmenin geçersizliği genel hükümler çerçevesinde Türk hukuku uyarınca istenebilmektedir.²⁰⁹ Söz konusu geçerlilik şartlarını²¹⁰ tarafların fiil ehliyetinin

²⁰⁴ Özekes, Pekcanıtez Usul, s. 2845.

²⁰⁵ Öztürk/ Yazar, a.g.e., s. 194-197.

²⁰⁶ Yazar, a.g.e., s. 145; Erkan, a.g.e., s. 62; Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s. 344.

²⁰⁷ Nuray Ekşi, Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilemeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 9. Mauro Rubino-Sammartano, International Arbitration Law And Practice 2. Baskı, London, 2001, s.14.

²⁰⁸ Özel, a.g.e., s. 1191.

²⁰⁹ Özbek, Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması, s. 463.

²¹⁰ Oğuzman/ Öz, a.g.e., s. 81 vd.

bulunması, sözleşmenin konusunun emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, genel ahlâka, kişilik haklarına aykırı olmaması, irade beyanlarının sağlıklı ve muvazaalı olmaması olarak sıralayabiliriz.

Milletlerarası niteliği haiz anlaşma belgeleri, devletlerin iç hukukları uyarınca farklı düzenlemelere tabî olabilir, genel olarak arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılmışsa ve devlet mahkemeleri bu sürece dahil olmamışlarsa, taraflar arasında imzalanmış bir özel hukuk sözleşmesi söz konusu olmaktadır.²¹¹

b. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi ve Sulh Sözleşmesi Arasındaki İlişki

Tipik sözleşmeler göz önünde tutulduğunda ve anlaşma belgelerinde tarafların birbirine karşı olan hak ve yükümlülükleri incelendiğinde arabuluculuk anlaşma belgelerinin temelinde sulh sözleşmelerinin yattığını söyleyebiliriz.²¹² Aralarında hukukî ilişki bulunan tarafların, bu hukukî ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıklarını karşılıklı fedakarlıklarda bulunarak sonlandırmak isterlerse karşımıza sulh sözleşmeleri çıkar.²¹³ Arabuluculuk anlaşma belgesinde eğer karşılıklı fedakarlıklar içeriyorsa yani taraflar karşılıklı olarak kabul ve fedakarlıklarda bulunuyorlarsa ki genellikle bulundurur bu sözleşme sulh sözleşmesi niteliğinde olacaktır.²¹⁴ Alman hukukunda²¹⁵ da arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılan anlaşmanın sulh sözleşmesi hükmünde olduğu ve bu çerçevede icra edileceği belirtilmiştir. Bu nedenle sulh sözleşmesinin incelenmesi gerekmektedir.

Sulh müessesesi “*mahkeme içi sulh*”²¹⁶ ve “*mahkeme dışı sulh*” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Mahkeme içi sulh, mahkeme dışı sulhten dava sırasında yapılması ve davayı sonlandırma amacıyla yapılması hususunda ayrılmaktadır. Mahkeme dışı sulhte ise dava açılmadan uyuşmazlık taraflarca sulh sözleşmesi ile

²¹¹ **Sibel Özel**, “Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Anlaşmaları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi: Singapur Konvansiyonu”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, 2019, s. 1190-1191.

²¹² **Tanrıver**, a.g.e., s. 173. **İldır**, a.g.e., s.165; **Baki Kuru**, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı Hakkında Görüş ve Öneriler”, Medeni Usul İcra ve İflas Hukuk Dergisi S. 2, 2010, s. 243.

²¹³ **Ergun Önen**, Medeni Yargılama Hukuku, Ankara, 1979, s. 356; **Süha Tanrıver**, İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi, Ankara, 1996, s. 84.

²¹⁴ **İldır**, a.g.e., s.166; **Taşpolat Tuğsavul**, a.g.e., s. 184-185.

²¹⁵ EGPO 15a/II, f.6’nın ZPO md. 794/I’e yaptığı atıp dikkate alındığında arabuluculuk anlaşma belgesinin sulh sözleşmesi niteliğinde olduğu ve sulh sözleşmelerinin icrası uyarınca icra edilebileceği düzenlenmiştir.

²¹⁶ **Önen**, a.g.e., s. 2; **Tanrıver**, İlamlı İcra, s. 85.

sonlandırılmaktadır. Bu nedenle her iki sulh anlaşmasının hukukî niteliği birbirinden farklı olabilmektedir.

Mahkeme dışı sulh etkilerini maddi hukuk alanında gerçekleştirirken usul hukukuna dair bir etki gerçekleştirilmemektedir. Mahkeme dışı sulh, kuruluş ve etkileri bakımından kural olarak maddi hukuk işlemidir ve borçlar hukuku alanına girmektedir.²¹⁷ Türk hukukunda bu nedenle mahkeme dışı sulh sözleşmesi TBK hükümlerine tabî olup 26. ve 27. madde çerçevesinde sınırlandırılmıştır. Geçerliliği TBK madde 12/1 uyarınca hiçbir şekle tabî değildir. Mahkeme dışı sulh sözleşmesinin konusunu tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri hukukî ilişkiler oluşturur. Tarafların sözleşme oluşurken verdikleri karşılıklı fedakarlıklar karşılıklı edimleri oluşturduğundan mahkeme dışı sulh sözleşmesi tam iki taraflı sözleşmedir ve bu yüzden taraflar sözleşmenin ifa edilmemesi durumunda TBK uyarınca sözleşmeye aykırılık hükümlerine başvurabilirler. Yani mahkeme dışı sulh anlaşmasının sözleşmeye aykırılık hükümleri çerçevesinde icra edilmesi mahkemeden istenebilmektedir.

Mahkeme içi sulh ise mahkemede uyuşmazlık görülmekteyken ve davayı sona erdirmeye amacıyla yapılması hususunda mahkeme dışı sulhtan ayrılmaktadır. HMK madde 313'te düzenlenen mahkeme içi sulh tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmeye amacıyla mahkeme huzurunda yapılmış bir sözleşme olarak tanımlanmıştır. Mahkeme dışı sulh etkilerini sadece maddi hukuk alanında gösterirken mahkeme içi sulh ise dava konusu uyuşmazlığın sona ermesini sağlamak ve mahkeme nezdinde bir etki doğurmaktadır. Doktrindeki baskın görüşe göre mahkeme içi sulh sözleşmeleri etkisini hem maddi hukukta hem de usul hukukunda doğurmaktadır ve bu nedenle çift karakterli (karma nitelikli) olmaktadır.²¹⁸ HMK madde 315/1'de mahkeme içi sulhun usul hukuku alanındaki etkisi düzenlenmiştir. Bu maddeye göre sulh ilgili olduğu davayı sonlandırmakla beraber kesin hüküm gibi hukukî sonuç doğurmaktadır. Ayrıca genel hükümler çerçevesinde sulh anlaşması yapılırken irade beyanının sağlıklı olmadığı ya da aşırı yararlanma bulunduğu gerekçesiyle sulhun iptali istenebilmektedir. Ayrıca İcra İflas Kanunu (İİK) madde 38 uyarınca mahkeme

²¹⁷ Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s. 346.

²¹⁸ Süha Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2016, s. 1026; Yavuz Alangoya/ M. Kamil Yıldırım/ Nevhis Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, 8. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s. 429.

içi sulhlar ilâm niteliğinde olup ilâmların icrası hakkındaki hükümlere göre icra olunmaktadır. Mahkeme içi sulhların icra olunabilmesi için maddi hukuka ilişkin geçerlilik şartlarına sahip olmalı ve cebri icraya elverişli olmalıdır.²¹⁹

Sulh kurumu ile arabuluculuk faaliyeti sonunda yapılan anlaşma belgesi değerlendirildiğinde ihtiyari ve zorunlu arabuluculuk faaliyetlerini kullanarak dava açmadan önce taraflar anlaşılırsa bu anlaşmayı mahkeme dışı sulh kurumuna benzetebiliriz.²²⁰ Arabuluculuk anlaşma belgesi mahkeme dışı sulh sözleşmelerinde olduğu gibi yalnız maddi hukuk alanında bir etki gösterecektir. Eğer taraflar söz konusu anlaşmayı bir belgeye, sözleşmeye bağlamışlarsa söz konusu belgenin niteliğine göre bir çıkarım yapmak doğru olacaktır.

Şöyle ki ortada sadece tarafların imzaladıkları adi belge niteliğinde bir anlaşma belgesi varsa bu durumda dava açabilirler ve ilâmsız icra takibi yapabilirler. Arabuluculuk faaliyeti sonunda da bu şekilde bir belgeyi taraflar düzenleyebilirler. İcra takibi yapılabilmesi için tarafların imzası bulunan belgede ifa edilecek edim para veya teminat alacağına ilişkin olmalıdır. Alacaklının yapmış olduğu takibe borçlu itiraz ederse alacaklının elindeki belgeye dayanarak İİK madde 68 uyarınca itirazı kaldırabilmesi için anlaşma belgesinin belli şartlara sahip olması gerekir. Tarafların aralarında imzaladığı adi yazılı belgede borç kayıtsız şartsız para borcunu içermeli ve altındaki imzaya borçlu tarafından itiraz edilememiş olmalıdır. Bu durumda belge İİK madde 68 anlamında kullanılabilir. Eğer bu belge bir dava sırasında oluşturulmuşsa ve taraflar mahkeme huzurunda davayı feragat, kabul veya sulh yoluyla sonlandırmışlarsa bu durumda bu belge İİK madde 38 anlamında ilâm niteliğinde belge sayılacaktır.²²¹

Eğer taraflar dava açıldıktan sonra arabuluculuk faaliyetine başvurup bu faaliyetin sonucunda anlaşıp anlaşma belgesi düzenlerlerse ve mahkemeye katılırlarsa iki ihtimal karşımıza çıkmaktadır. Bunlarda ilki tarafların mahkemeden arabuluculuk faaliyeti sonucunda yaptıkları anlaşma belgesi kapsamında karar vermesini istemesidir. Bu durumda anlaşma belgesindeki hükümler, mahkeme kararının hüküm

²¹⁹ İhsan Uluşan, “Maddi Hukuk ve Usul Hukuku Açısından Sulh Sözleşmesi”, MHAD 1971/7, s. 53.

²²⁰ Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s. 353.

²²¹ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 116.

fıkrası oluşturmaktadır. Mahkeme içi sulh kurumunda olduğu gibi kendi iradeleriyle taraflar davayı sona erdirebilecekler ve bu anlaşma mahkeme hükmü olacaktır.²²²

Diğer ihtimalde ise yine taraflar arabuluculuk faaliyetine gitmekte ve anlaşmaları sonucu anlaşma belgesi düzenlemektedirler. Ancak bu sefer taraflar anlaşma belgesi kapsamında hüküm vermesini mahkemeden istemezler. Bu durumda yine mahkeme içi sulhte olduğu gibi mahkeme, *“uyuşmazlığın arabuluculuk yolu ile sonuçlandığı ve bu sebeple de davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına”* karar verecektir.²²³

Sonuç olarak, arabuluculuk faaliyetinde taraflar birçok konuya serbestçe karar vermektedir. Dolayısıyla anlaşma belgesinde de bu serbestlik devam etmekte esasında anlaşmanın hukukî niteliğini ve kapsamını dahi taraflar belirleyebilmektedir.²²⁴ Her bir anlaşma belgesi kendi özelinde incelenmeli, içeriği ve kapsamı değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme sonucunda hukuku nitelik tespiti daha doğru olacaktır. Ama genel olarak sulh kurumuyla arabuluculuk anlaşma belgeleri yakın bir ilişki içerisindedir. Kanaatimizce, çoğu zaman mahkeme dışı ve mahkeme içi sulh sözleşmelerine dair hükümlerin arabuluculuk anlaşma belgelerine uygulanması düşünülebilir. Ama unutulmamalıdır ki her anlaşma belgesi özelinde analiz yapıp anlaşma belgesinin hukukî niteliğini belirlemek daha doğru olacaktır.

c. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilen Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği

aa. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesi ve İtirazı

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların anlaşması sonucu düzenlenen anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazandırabilmek için taraflar, mahkemeden şerh verilmesini talep edebilir. Şerhin verilebilmesi için anlaşma belgesinin belirli şekil şartlarına sahip olması gerekir. Şerh ile birlikte anlaşma belgesi ilâm niteliğinde belge haline gelmektedir.

²²² Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s. 353.

²²³ Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s.353.

²²⁴ Mustafa Serdar Özbek, “Arabuluculuk Sonunda Düzenlenen Anlaşma Belgesine İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesinde Görevli Yetkili Mahkeme, BÜHFD, C.3, S. 2, 2017, s. 71; Taşpolat Tuğsavul, a.g.e., s. 190.

Türk hukuku açısından anlaşma belgesini ilâm niteliğinde olabilmesinin iki farklı yolu vardır. Bunlardan birisi HUAK madde 18/2 uyarınca taraflar ve arabulucu tarafından imzalanmış anlaşma belgesinin mahkemeden icra edilebilirliğe ilişkin şerh talep edilmesi; diğeri ise HUAK madde 18/4 uyarınca anlaşma belgesini taraflar, avukatları ve arabulucunun birlikte imzalaması sonucu anlaşma belgesi ilâm niteliğinde belge haline gelmektedir. Birinci durumda mahkemeden şerh talep edilebilmesi için öncelikle anlaşma belgesinin taraflar ve arabulucu tarafından imzalanması gerekmektedir. Daha sonra icra edilebilirlik şerhi verebilecek mahkemenin kanuna göre görev ve yetkisine ilişkin bir ayrıma gidilecektir. HUAK madde 18/2 uyarınca taraflar dava açmadan önce arabuluculuk faaliyetine başvurmuşlarsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden istenmelidir. Eğer davanın görülmesi sırasında arabuluculuk faaliyetine başvurulmuşsa bu durumda şerh vermeye yetkili ve görevli mahkeme davanın görüldüğü mahkemedir. İcra edilebilirlik şerhinin verilmesinin istenmesi arabuluculuk anlaşma belgesinin tamamına istenebileceği gibi bir kısmına da istenebilmektedir.²²⁵

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılan anlaşma belgesinin şarta bağlı yapılması durumunda icra edilebilirlik şerhi verilmesi talep edilirse mahkemenin ne yönde karar vermesi gerektiği hususu sorun teşkil etmektedir. Arabuluculuk anlaşma belgelerinin temelinde sulh sözleşmeleri yatmaktadır. Bu nedenle öncelikle şarta bağlı sulh sözleşmesinin yapılıp yapılamayacağı incelenmelidir.

Mahkeme içi sulh söz konusu olduğunda dava sulh ile sona erecektir. Dava hüküm verilmesi ile sonlanmadığından hükmün şarta bağlı verilemeyeceği kuralı bu durumda ihlal edilmemiş olacaktır. Bu nedenle şarta bağlı sulhun mümkün olduğu doktrinde savunulmaktadır.²²⁶ Doktrindeki diğeri bir görüş ise davayı sonlandıran işlemin direkt sulh olmadığını, davanın mahkemenin hükmü ile sonlanacağını savunmakta, şarta bağlı hükümlerin pratikte birçok soruna yol açabileceğini belirtip icrasını mümkün görmemektedir.²²⁷

²²⁵ **Özbek**, İcra Edilebilirlik Şerhi, s. 73.

²²⁶ **Önen**, a.g.e., s.159; **Tanrıver**, Usul, s. 1035.

²²⁷ **Atalı**, Pekcanitez Usul, s. 2037.

Şarta bağlı sulhun icra edilip edilemeyeceği sorununu değerlendiren görüşlerin temelinde, sulhun varlığı halinde davaya son veren işlemin sulh mü yoksa mahkeme hükmü mü olduğuna ilişkin tartışma yatmaktadır. Şarta bağlı sulh sözleşmesinin yapılamayacağını savunan görüşün temelinde mahkemenin şarta bağlı hüküm veremeyeceği ilkesi yatmaktadır. Ancak arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen arabuluculuk anlaşma belgesinin icrasında bu araştırmanın yapılması yerinde değildir.²²⁸ Bu nedenle bu tartışma arabuluculuk anlaşma belgesinin şarta bağlanıp icra edilip edilmeyeceği hususunda yol gösterici olmamaktadır. Nitekim Yargıtay, arabuluculuk anlaşma belgesinde alacağın şarta bağlanması ve eda hükmü içermesi durumunda cebri icraya konu olamayacağını belirtmiş, şarta bağlı hüküm içeren anlaşma belgelerine icra edilebilirlik şerhi verilemeyeceğini hükme bağlamıştır.²²⁹

HUAK madde 18/4'te taraflar, avukatları ve arabulucunun birlikte imzalamaları durumunda mahkemeden icra edilebilirlik şerhi talebi istenmeden doğrudan söz konusu anlaşma belgesinin ilâm niteliğinde belge sayılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme Avukatlık Kanunu madde 35/A ile uyumlu bir düzenlemedir.²³⁰ Avukatlık Kanunu madde 35/A, belgenin düzenlenmesini ilâm niteliğinde sayılması için yeterli görmektedir. Söz konusu madde her ne kadar Türk Hukuku'nda ilâm niteliğinde belge sayılsa da aşağıda ayrıntılı olarak incelenecek olan Singapur Sözleşmesi kapsamında üye devletlerde icrası mümkün değildir. Anlaşma belgesinin, Singapur Sözleşmesi kapsamında olabilmesi için madde 4/f. (b) (ii) uyarınca anlaşma belgesinin, arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulması ve bu durumun ispat edilmesi gerekmektedir.²³¹ Avukatlık Kanunu madde 35/A kapsamındaki uzlaşma anlaşmalarında tarafların ve avukatlarının bulunması ve uzlaşma belgesini imzalamaları yeterlidir. Uzlaşma belgesi arabuluculuk faaliyeti sonucunda gerçekleşmemiştir, sürece arabulucu dahil olmamıştır. Bu nedenle bu belge Singapur Sözleşmesi kapsamında icra edilemez.

HUAK madde 18/3 uyarınca mahkemenin şerh vermesi çekişmesiz yargı işidir. Şerhin verilmesine dair yapılan inceleme dosya üzerinden yapılmaktadır. Sadece aile hukukuna ilişkin, arabuluculuk faaliyetiyle çözülmeye elverişli uyuşmazlıkların

²²⁸ Taşpolat Tuğsavul, Hukuki Nitelik, s. 358.

²²⁹ 12. HD. 26.09.2022, 9143/9318.

²³⁰ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, a.g.e., s. 112.

²³¹ Ayrıntılı bilgi için bkzn. a.g.e., s. 89-90.

çözümü sonucu oluşturulan arabuluculuk anlaşma belgelerine şerh verilmesinde mahkeme incelemeyi duruşma üzerinden yapmaktadır. İncelemenin kapsamını ise anlaşmanın içeriğinin cebri icraya ve arabuluculuğa elverişli olması ile sınırlandırılmıştır. İcra edilebilirlik şerhi verilmesine ilişkin karara karşı istinaf kanun yoluna gidilebilir (HUAK madde 18/3). İstinaf incelemesi anlaşma belgesinin içeriğine ilişkin olmayacaktır.²³² İstinaf dilekçesinde belirtilen itiraz sebepleriyle sınırlı incelemeleri istinaf mahkemesi yapacaktır. Ancak kamu düzenine aykırılık halinde istinaf mahkemesi HMK madde 355 uyarınca bu durumu resen araştıracaktır. HMK 362 hükmüne göre söz konusu İstinaf kararına karşı temyiz kanun yoluna gidilemeyecektir.

bb. İcra Edilebilirlik Şerhi Verilen Anlaşma Belgesinin Hukukî Niteliği

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılan anlaşma belgesinin hukukî niteliği arabuluculuk faaliyetinde iradilik ilkesinin gereği olarak taraflarca belirlenebilmektedir. Taraflar aralarından yaptıkları anlaşmaya icra edilebilirlik şerhi vermek zorunda değildir.

İcra edilebilirlik şerhi verilmiş²³³ olan arabuluculuk anlaşma belgesi ilâm niteliğinde belge sayılmaktadır. Ancak şerh verilmiş anlaşma ilâm hükmünde olmayacak ve maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyecektir.²³⁴ İlâm niteliğindeki belgeler, ilâmların aksine maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmezler.²³⁵

HUAK madde 18/5, arabuluculuk faaliyetinin tarafların anlaşmasıyla sonlanması durumunda anlaşılan hususlar hakkında tarafların dava açamayacağını düzenlemiştir. Yukarıda anlatılanlar göz önünde bulundurulduğunda bu madde bazı çelişkilere sebebiyet vermektedir. Şöyle ki doktrindeki baskın görüş bu hükmün arabuluculuk faaliyeti sonucu düzenlenen anlaşma belgesini düzenleyen hükümler ile çelişki içinde olduğunu, hak arama özgürlüğüne karşı geldiğini, ayrıca gerekli şartları sağlaması halinde ilâm niteliğinde belge olan arabuluculuk anlaşma belgesi ilâm

²³² **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 1730.

²³³ Anlaşma belgesine şerh verme işlemi çekişmesiz yargı işidir. HMK madde 188 uyarınca çekişmesiz yargı işleri sonunda verilen kararlar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmemektedir. **Taşpolat Tuğsavul**, Hukukî Nitelik, s. 361.

²³⁴ **Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven**, a.g.e., s. 112.

²³⁵ **Baki Kuru/Burak Aydın**, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 6. Baskı, Ankara, 2021, s. 915. **Kekeç**, a.g.e., s. 207. Ayrıca bkz. Anayasa Mahkemesi 2021/94 E., 2013/89K., 10.07.2013 tarihli kararı. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, Son Erişim Tarihi: 09.10.2022).

haline geldiğini, kesin hüküm niteliği kazandığını ve bu durumun maddi hukuk ve usul hukuku açısından bir çok sorunu beraberinde getirdiğini belirtmiştir.²³⁶ Azınlık görüş ise anlaşma belgesindeki hükümlerin tekrar dava konusu kılınmaması gerektiğini ve hukukî barış ve istikrarı sağlamak adına her durumunda icra edilebilirlik şerhi alınamaması gerektiğini savunmuş, maddi hukuk anlamında sözleşme geçersizliği hükümlerine gidilerek belgenin iptal edilmesine yönelik davanın her zaman açılabileceğini saklı tutmuştur.²³⁷

Kanaatimce HUAK madde 18/5 hükmü özellikle hak arama özgürlüğünü sekteye uğratması ve arabuluculuk faaliyetinin ruhuna aykırı olması sebebiyle maddi hukuk ve usul hukuku anlamında sorunlu bir düzenlemedir. Güç dengeleri bakımından birbirine eşit olmayan tarafların uyuşmazlığı arabuluculuk faaliyetiyle çözmeleri durumunda her zaman adil kararlar alınamayabilir. Zayıf tarafta olan tarafın hak arama özgürlüğü kısıtlanmamalıdır.

d. Arabuluculuk Anlaşma Belgesi, Borç Yenileme ve Borç İkrarı

Arabuluculuk anlaşma belgesinin düzenlemesiyle mevcut borçlar ikrar mı edilmiş olacaktır yoksa borçların yenilenmesi mi söz konusu olacaktır? Bu durumun tespit edilmesi birçok yönden faydalı olacaktır.

TBK madde 133'te düzenlenen borcun yenilenmesi, tarafların aralarında anlaşarak yeni borcu meydana getirerek eski borcu sona erdirmeleridir.²³⁸ Mevcut borcun bulunması, taraflar arasında yeni bir borç ilişkisinin bulunması, tarafların aralarında borcun yenilenmesi iradelerinin bulunması, yeni borcun eski borç ile aynı hukukî sebebe bağlı olmaması borcun yenilenmesinin şartlarıdır.²³⁹ Bu çerçevede anlaşma belgesine bakıldığında eski borç ile yeni borcu doğuran sebeplerin aynı olması durumunda borç yenilenmesi değil borç ikrarı söz konusu olacaktır.²⁴⁰ Bu analizin yapılmasının nedeni borcun yenilenmesi ve borcun ikrarına kanunun farklı

²³⁶ **Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven**, a.g.e., s.113-117; **Seda Özmumcu**, "Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış", İÜHFM, C. 64, S. 2, 2016, s. 837.

²³⁷ **Ersin Erdoğan/ Büşra Cömert**, "Arabuluculuk Sonunda Hazırlanan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği ve Anlaşma Belgesine Karşı Başvurulacak Hukuki Çareler", Terazî Hukuk Dergisi, C.13, S. 138, 2018, s. 37.

²³⁸ **Kemal Oğuzman/ Turgut Öz**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, İstanbul, 2012, s 549; **Fikret Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 1289.

²³⁹ **Eren**, a.g.e., s. 1290-1291.

²⁴⁰ **Erkan**, a.g.e., s. 67.

hukukî sonuçlar bağlamış olmasıdır. Borcun yenilenmesi durumunda eski borca ilişkin def'iler ve fer'i haklar borçla birlikte sona ermektedir²⁴¹. Özellikle zamanaşımı sürelerinin yenilenmesi büyük önem taşımaktadır. TBK madde 156/f.2 uyarınca yeni süre başlayacak ve bu süre on yıl olacaktır.

B. Sınır Ötesi (Cross-Border) Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Milletlerarası Niteliği (Yabancılık Unsuru)

Yabancılık unsuru bulunan özel hukuk ilişkilerinden kaynaklanan taraflar arasındaki uyuşmazlıklar şahıs, yer veya konu bakımından yargı organlarına başvurulacak devletin hukukundan başka bir hukuk sistemiyle ilişkili yani yabancı bir hukuk sistemi veya sistemleriyle irtibatlı olan uyuşmazlıkları ifade etmektedir.²⁴² Yabancı mahkeme ve yabancı hakem kararlarının tenfizinde esas alınan yabancılık unsuru arabuluculuk anlaşma belgeleri içinde de büyük önem arz etmektedir. Çünkü kıstaslara göre yabancı sayılmayan mahkeme ve hakem kararları milli sayılacak tanıma ve tenfize ihtiyaç kalmayacaktır.

Tahkim kurumunda yabancılık unsurunun tespiti mahkeme kararlarına göre daha detaylı bir incelemeyi gerektirmektedir. 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu²⁴³ madde 2 uyarınca hangi durumlarda uyuşmazlığın yabancılık unsurunu taşıyacağı sıralanmıştır. Bu maddeye göre uyuşmazlığın taraflarının yerleşim yerinin, işyerinin ayrı devletlerde bulunması ayrıca yine tarafların yerleşim yerinin veya işyerlerinin tahkim anlaşmasına göre belirtilen tahkim yerinden veya asıl sözleşmenin büyük kısmının ifa edileceği yerden veya uyuşmazlığın konusunun en çok bağlantılı bulunduğu yerden başka bir devlette bulunması durumunda hakem kararı milletlerarası nitelik kazanmaktadır. Ayrıca uyuşmazlık durumunda yabancı devletin hukukunun uygulanmasının kararlaştırılması durumunda da yabancılık unsurunun bulunduğunu söyleyebiliriz. New York Sözleşmesi²⁴⁴'ne Türkiye taraf devletlerden biridir. Bu sözleşme uyarınca hakem kararının tanıma ve tenfiz edilebilmesi yani akit devletlerde

²⁴¹ Oğuzman /Öz, a.g.e., 1. Cilt, s. 553. Eren, a.g.e., s. 1267.

²⁴² Cemal Şanlı/ Emre Esen / İnci Ataman-Fıganmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları, İstanbul 2021, s. 5; Aysel Çelikel/ Bahadır Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları, İstanbul 2021, s. 8.

²⁴³ RG. 21/06/2001- 24453. (MTK)

²⁴⁴ Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkında 10 Haziran 1958 tarihinde New York'ta Yapılan Sözleşme (RG. 25.09.1991-21002) için bkz. (<https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/612021141817Newyork%20Konvansiyonu%20Türkçe.pdf>, Son Erişim Tarihi 10.10.2022).

icra edilebilmesi için yabancı hakem kararı olması zorunludur. New York Sözleşme madde 1/f. 1 uyarınca hakem kararı, tanınması ve tenfizi istenen devletten başka bir devlette gerçekleştirilmişse bu durumda coğrafi kriter gereği yabancı hakem kararı sayılacaktır. Diğer kriter ise New York Sözleşmesi'nin tanıma ve tenfiz talep edilen devlete göre milli sayılmayan yani yabancılık unsuru bulunan hakem kararlarına uygulanacağıdır. Milli hukuk uyarınca yabancı sayılan kararların New York Sözleşmesi kapsamında tanıma ve tenfizi istenebilecektir. Bu şartlardan bir tanesinin sağlanması New York Sözleşmesi kapsamında yabancılık unsurunun bulunduğunu ve tanıma ve tenfizin istenebileceğini göstermektedir.

Arabuluculuk anlaşma belgelerindeki yabancılık unsurunun tespiti mahkeme ve hakem kararlarında olduğu kadar net değildir. HUAK madde 1/f. 2'de arabuluculuk faaliyetinin yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar da dahil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarına uygulanacağı belirtilmiştir. Bu madde HUAK'nun uygulama kapsamını belirtmek amacıyla yabancılık unsurundan bahsetmiştir. Taraflardan birinin veya her ikisinin yabancı olması, arabuluculuk faaliyetinin yurtdışında gerçekleşmiş olması durumlarında diğer şartların da sağlanması halinde faaliyet HUAK kapsamında sayılacaktır. Başka bir deyişle, HUAK tanıma ve tenfiz kurumunu düzenlemediğinden yabancılık unsuru kavramı, sınır ötesi (cross-border) arabuluculuk anlaşma belgelerinin icrasını belirtmek için kullanılan yabancılık unsuru ile aynı anlamda kullanılmamakta, Türk hukukuna göre yabancı olan hususlar kastedilmektedir.²⁴⁵. Türk Hukuku uyarınca yabancılık unsuru içeren durumlara, tarafların vatandaşlığı, mutad meskeni, sözleşmenin ifa yeri veya yapıldığı yerin yabancı ülkede olması örnek olarak gösterilebilir. Bu durumların varlığı faaliyetin HUAK kapsamında olmasına engel teşkil etmemektedir.

Arabuluculuk faaliyetinde, tahkim kurumunda olan "tahkim yeri" kavramının benzeri bir kavram yoktur.²⁴⁶ Arabuluculuk faaliyetinin doğası gereği arabuluculuk yerinin tespit edilmesi, belirlenmesi zorluk teşkil etmektedir. Bir yargılamanın yapılmadığı, tarafların hazır bulunma zorunluluğunun olmadığı bir faaliyet olan arabuluculukta, taraflar sanal ortamlarda da bir araya gelebilmekte ve bu durumda

²⁴⁵ Erkan, a.g.e., s. 73.

²⁴⁶ Nadja Alexander/ Shouyu Chong, The Singapore Convention on Mediation A Commentary, Kluwer Law International B.V., The Netherlands, 2019, s. 25-26.

arabuluculuk yeri kavramı anlamsızlaşmaktadır. Bu durum da gerçek anlamda bir arabuluculuk yerinden bahsedemeyiz. Taraflar kendi aralarında yapay bir şekilde arabuluculuk yeri oluşturabilir ancak bu durum tercih edilmemiştir.²⁴⁷ Arabuluculuk yeri kavramının tercih edilmemesinin nedeni arabuluculuk anlaşma belgelerinin geçerliliğinin “arabuluculuk yeri” tespiti sonucunda belirlenen devletin iç hukuka bağlanmasının istenmemesidir.²⁴⁸

2002 tarihli Model Kanun madde 1/f. 4-5-6, 2018 tarihli Model Kanun madde 3/f. 1-2-3-4 ve Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 1-2’de yabancı kavramı değil milletlerarası kavramı kullanılmıştır. Ayrıca AB 2008/52 Arabuluculuk Direktifi’nde de yabancı kavramı yerine sınır ötesi (cross-border) kavramı kullanılmıştır. Türk Hukuku’nda sınır-ötesi arabuluculuk anlaşma belgelerini ifade etmek için kullanılan yabancılık unsuru yerine Singapur Sözleşmesi ve Model Kanun’larla uyumlu “milletlerarası” kavramının kullanılması daha yerinde olacaktır.

C. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin İcra Edilebilirliği

Milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerinin, sınır-ötesinde icra edilebilmesi sorun teşkil etmektedir. Arabuluculuk faaliyeti ile tarafların anlaşması sonucunda mutabık kaldıkları hususları, edimleri metin haline getirip anlaşma belgesi düzenlemeleri uyumsuzluğun sona ermesine sebep olmaz. Uyuşmazlığın çözülebilmesi için tarafların anlaşma belgesindeki edimlerini yerine getirmeleri diğer bir deyişle anlaşma belgesindeki hükümlerin icra edilmesi gerekmektedir. Ancak taraflarca edimlerin yerine getirilmesi durumunda uyumsuzluğun çözüldüğünden bahsetmek doğru olacaktır. Anlaşma belgesinde yer alan yükümlülüklerini yerine getiren tarafın, yerine getirmeyen tarafa karşı kullanacağı hukukî imkânların neler olduğu tartışmalıdır.

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen milletlerarası nitelik taşıyan anlaşma belgelerinin²⁴⁹ oluşması için taraflar zaman, para ve emek harcamaktadır. Anlaşma belgesi düzenlendikten sonra aynı çabayı bir de anlaşma belgesinin icra

²⁴⁷ Erkan, a.g.e., s. 74.

²⁴⁸ Erkan, a.g.e., s. 74.

²⁴⁹ Arabuluculuk sulh sözleşmesi, *international mediated settlement agreements* (iMSAs).

edilebilirliği için harcamaları alternatif uyuşmazlık çözümlerinden arabuluculuk faaliyetini işlevsiz kılmaktadır.

Arabuluculuk sonucunda yapılan milletlerarası niteliği haiz anlaşma belgeleri yani sulh anlaşmaları, özel hukuk sözleşmesinden öteye gidememekte, tabî olduğu arabuluculuk kanunu çerçevesinde iç hukuk uyarınca icra edilebilme özelliği bulunsa bile başka bir devlette icrası, özel düzenleme olmaması sebebiyle mümkün olamamaktadır.²⁵⁰ Milletlerarası anlaşma belgelerinin sınır-ötesinde icrasının sağlanabilmesi için birtakım yollar vardır. Söz konusu yollardan biri, arabuluculuk anlaşma belgesinin taraflarının, icra edilmesini istediği devletin arabuluculuk kanunları uyarınca yeni bir anlaşma belgesi düzenlenmesidir. Bu sayede anlaşma belgesinin icrasının istendiği ülkenin iç hukuku uyarınca icra kabiliyeti kazandırılabilir. Bir diğer yol, milletlerarası anlaşma belgesinin mahkeme kararı haline getirilip uluslararası anlaşmalar ve ilgili devletlerin milletlerarası özel hukukları uyarınca icrasının sağlanmasıdır. Şerh verilmiş milletlerarası anlaşma belgelerinin sınır-ötesinde icrasının sağlanması için Türk Hukuku uyarınca şerh kararının tanıma ve tenfizi yapılabilmekte ve böylece milletlerarası anlaşma belgesinin icrası Türkiye’de sağlanabilmektedir. Arabuluculuk anlaşma belgeleri hakem kararına çevrilerek New York Sözleşmesi’ne taraf devletlerce tanıma ve tenfize konu olabilmekte bir diğer deyişle icra edilebilirliği sağlanabilmektedir. Yukarıdaki yolların tümü zaman, para ve emek kaybına yol açmaktadır. Milletlerarası anlaşma belgelerinin icra kabiliyeti kazandırabilmek için New York Sözleşmesi benzeri özel bir düzenleme yapılması gerekmektedir. UNICITRAL bu çerçevede Singapur Sözleşmesi’ni düzenlemiştir.

1. Milletlerarası Anlaşma Belgesinin Mahkeme Kararı Haline Getirilip İcra Kabiliyeti Kazanması

Hukukî yararın bulunması şartıyla tespit davası, bir hakkın ve hukukî ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmamasının tespitinde açılabilir (HMK m. 106). Arabuluculuk anlaşma belgeleri tespit davalarının konusunu oluşturabilirler. Tespit davası sonucunda arabuluculuk anlaşma belgesi mahkeme kararı haline gelecek ve kesin hüküm teşkil edecektir. Mahkeme kararı

²⁵⁰ Özel, a.g.e., s. 1191.

haline gelen arabuluculuk anlaşma belgesi uluslararası anlaşmalar ve icrasının istendiği devletin iç hukuku uyarınca icra edilebilecektir.²⁵¹

2. Mahkemece Tasdik Edilmiş (Şerh Verilmiş) Milletlerarası Anlaşma Belgelerinin Sınır Ötesinde İcra Kabiliyeti Kazanması

Milletlerarası niteliği haiz anlaşma belgesinin yabancı mahkemece icra edilebilirliğine dair şerh alınmışsa bu belgenin Türk Hukuku uyarınca tanıma ve tenfizinin mümkün olduğu doktrinde savunulmaktadır.²⁵² Bu durumda yabancı devlet mahkemesi, milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgesini incelemiş ve icrasına dair karar vermiştir. Tanıma ve tenfiz istemi, arabuluculuk anlaşma belgesine değil, onun icra edilebilirliğine dair karar veren yabancı devlet mahkemesinin kararındır. Mahkemece tasdik edilmiş, başka bir deyişle icra edilebilirlik şerhi verilmiş milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgeleri, Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3 (a) uyarınca Sözleşme kapsamı dışında tutulmuştur.²⁵³ Bu nedenle söz konusu çözüm Singapur Sözleşmesi ile uyumludur.

3. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin Hakem Kararına Dönüştürülmesi Sonucu İcra Kabiliyeti Kazanması

Milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerinin, hakem kararına dönüştürülmesi sonucu New York Sözleşmesi kapsamına girmesi ve böylelikle tanıma ve tenfize konu edilip icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kazanabileceği doktrinde savunulmaktadır.²⁵⁴ Türk Milletlerarası Tahkim Kanunu²⁵⁵ madde 12 uyarınca tahkim yargılaması sırasında taraflar eğer anlaşırsa yani sulh olurlarsa ve hakem bu durumu uygun bulursa tahkim yargılamasına son verecek, tarafların aralarında anlaştığı hususları yani sulh sözleşmesini hakem kararına dönüştürecektir. Ancak bu durumun olabilmesi için tarafların öncelikle uyuşmazlığı tahkimle çözmeye başlamaları gerekir. Daha sonra taraflar tahkim yargılamasındaki uyuşmazlığı aralarında arabuluculuk yolu ile çözüp söz konusu arabuluculuk anlaşma belgesini tekrar tahkim yargılamasına

²⁵¹ Erkan, a.g.e., s. 68.

²⁵² Vahit Doğan, Milletlerarası Ticaret Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2020, s. 1082.

²⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz. a.g.e., s. 85-87.

²⁵⁴ Özel, a.g.e., s. 1193; Doğan, a.g.e., s. 1082-1083; Erkan, a.g.e., s. 69-70; Özbek, a.g.e., s. 867.

²⁵⁵ RG. 05.07.2001-24453.

götürüp hakem kararı haline getireceklerdir.²⁵⁶ Hakem kararı haline gelen arabuluculuk anlaşma belgesi New York Sözleşmesi kapsamında tanıma ve tenfize konu alabilecektir. Ancak tarafların öncelikle tahkime başvurmadan, arabuluculuk faaliyeti ile uyuşmazlığı çözüp daha sonra anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazandırmak için hakem kararına gidip gidemeyeceği meselesi tartışmalıdır.²⁵⁷ Diğer bir deyişle uyuşmazlık çözüldükten sonra tahkime gidilebilir mi? Milletlerarası Ticari Tahkim Model Kanunu²⁵⁸ madde 30/2 hükmünce, tarafların anlaşma sonucu düzenlenen sulh anlaşmalarını hakem kararı şeklinde düzenlenebilmesine imkân sağlamış ve bu şekilde düzenlenen kararların tahkim yargılaması sonucunda düzenlenen hakem kararı ile aynı nitelikte olduğuna vurgu yapmıştır.

New York Sözleşmesi uyarınca hakem kararının tenfize konu olabilmesi için uyuşmazlığın tahkim faaliyetine başlamadan önce var olması gerekip gerekmediği hususunda net bir hüküm yoktur. Eğer uyuşmazlığın tahkim faaliyetine başlamadan var olması gerektiğini savunulursa bu durumda arabuluculuk sonucunda düzenlenen anlaşma belgelerini hakem kararına çevrilemez. Çünkü arabuluculuk faaliyeti sonucunda uyuşmazlık sonlanmış olduğundan New York Sözleşmesi kapsamına giremeyecek tenfizede konu olamayacaktır. Ancak New York Sözleşmesi mevcut veya ileride doğabilecek uyuşmazlıklar için tahkime gitmeyi öngörmüş olup tahkimin hakem ataması başında uyuşmazlığın mevcut olmasına dair net bir hüküm koymamıştır.²⁵⁹ Bu nedenle uyuşmazlık arabuluculuk yolu ile çözümlendikten sonra hakem ataması yapılması ve o hakemin anlaşma belgesini hakem kararı olarak belirlemesi durumunda bu kararın New York Sözleşmesi uyarınca tenfiz edilebileceğini söyleyebiliriz.²⁶⁰

Uyuşmazlık arabuluculuk faaliyeti ile çözümlendikten sonra tahkime gidilemeyeceği, uyuşmazlığın hakem ataması sırasında var olması gerektiği savları devletlerin iç hukukları karşılaştırıldığında farklı yorum ve anlayışlar olması sebebiyle

²⁵⁶ **Laurence Boulle, / Jay Qin:** “Globalising Mediated Settlement Agreements” 3 J.Int’l&Com.L. 33 (2016) s. 40 vd. (*Arb-Med-Arb*).

²⁵⁷ **Özel,** a.g.e., s. 1193.

²⁵⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. (https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09955_e_ebook.pdf, Son Erişim Tarihi: 10.10.2022).

²⁵⁹ **Özel,** a.g.e., s. 1194.

²⁶⁰ **Edna Sussman:** “The Singapore Convention the Enforcement and Recognition of International Mediated Settlement Agreements” 3 ICC Dispute Resolution Bulletin, S. 42, 2018, s. 43. (<https://sussmanadr.com/wp-content/uploads/2018/12/ICC-Singapore-Convention-Sussman-10-2018-2.pdf>, Son Erişim Tarihi: 10.10.2022).

ileri sürülebilir. Bu durumda milletlerarası niteliği haiz anlaşma belgelerinin icra edilebilmesi için hakem kararına dönüştürülmesi tüm hukuk sistemlerinde kullanılabilecek bir çözüm olarak görülemez.

4. Milletlerarası Arabuluculuk Anlaşma Belgelerinin İcra Edilebilirlik Sorununa İlişkin Milletlerarası Sözleşme Yapma İhtiyacı

Milletlerarası nitelik taşıyan anlaşma belgelerinin sınır ötesinde icra edilebilirlik sorunu 2008/52/EC Direktif madde 6'da çözülmeye çalışılmıştır. Bu maddeye göre öncelikle arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların aralarında düzenledikleri anlaşma belgelerinin yazılı olmasını, yabancılık unsuru bulunmasını, icra edilebilirlik talebinin yapıldığı devlet hukukuna aykırılık teşkil etmemesini yani icra kabiliyetine engel bir hususun olmamasını şart koşturmuştur. Bu şartları taşıyan anlaşma belgelerinin icra edilebilmesine üye devletlerin izin vermesi gerektiği belirtilmiştir. Direktif madde 6 çerçevesinde düzenlenen arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra edilebilirliği Yeşil Kitap'ın düzenlenmesinden önce de tartışılmıştır. Ancak burada tartışma anlaşma belgelerinin mahkeme dışı bir sözleşme olarak icra edilmesi değil, icrası istenen üye devletteki icra usullerine göre direkt icra edilmesidir.²⁶¹ Avrupa Birliği üye devletlerinde söz konusu bu düzenlemeler ışığında anlaşma belgeleri kapsamında kolaylıklar sağlanmıştır. Şöyle ki taraflar arasında düzenlenen anlaşma belgesi noterde veya ilgili mahkemede resmî belge sıfatı kazanmakta ve sonra mahkeme ilâmlarıyla aynı şekilde tenfiz edilebilmektedir. Üye devletlerde tenfiz sistemini yeknesaklaştırmak için Avrupa Tenfiz Düzeni oluşturulmuş olup anlaşma belgeleri ilave işlemler yapılmadan direkt olarak tenfiz edilmektedir.²⁶²

Milletlerarası nitelik taşıyan arabuluculuk anlaşma belgelerini, yabancı bir devlette icra edilebilir hale getirebilmek için devletlerin kendi aralarında bu hususu düzenleyen bir mekanizma geliştirmesi, milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerine icra edilebilirlik niteliği kazandırmak amacıyla bir sözleşme yapması ya da millî hukukumuzda yani HUAK ve HMK uyarınca yeni bir düzenleme getirilmesi gerekir. Bu ihtiyaç Yargıtay kararlarından da kendini göstermektedir. Yargıtay,

²⁶¹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 871.

²⁶² Ayrıntılı bilgi için bkz. 22 Aralık 2000 tarih ve 44/2001 sayılı Medeni ve Ticari Hukuk Davalarında Mahkemelerin Yetkisi ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Tüzük. (Brüksel I Tüzüğü)

yabancı hakem kararı olarak sunduğu belgenin tenfizini isteyen davacının talebine ilişkin olayda, belgenin arabuluculuk anlaşma belgesi olduğunu, yabancılık unsuru bulunan arabuluculuk anlaşma belgesinin tenfizine dair hükmün MÖHUK'ta ve HUAK'ta bulunmadığını ve bu nedenle tenfiz edilemeyeceğini belirtmiştir.²⁶³ Bir diğer kararında²⁶⁴ ise aynı şekilde yabancılık unsuru bulunan arabuluculuk anlaşma belgesinin mevzuatta düzenleme olmaması sebebiyle tenfiz edilemeyeceğini ve ayrıca 2008/52 sayılı Direktif'te Avrupa Birliği üyeleri bakımından yabancılık unsuru bulunan arabuluculuk belgelerinin sınır ötesi tenfizine dair düzenleme yapma yükümlülüğü getirilse de Türkiye'nin AB üyesi olmadığı gerekçesiyle Direktif'in bağlayıcı olmadığını belirtilmiştir.

Yabancılık unsuru taşıyan arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır ötesinde de uygulanabilmesi için ve ayrıca kesin delil teşkil edebilmesi için milletlerarası bir sözleşme ya da milli hukuk uyarınca bir düzenleme yapma ihtiyacı bariz olarak gözükmemektedir. Anlaşma belgelerine icra kabiliyeti kazandırıldığında milletlerarası arabuluculuk faaliyetinin yaygınlaşması kaçınılmaz olacaktır.

Uluslararası Arabuluculuk Enstitüsü'nün (IMI) yapmış olduğu bir araştırmaya göre ilgililerin yüzde sekseni sulh anlaşmalarının uluslararası icra edilebilirliğinin sağlanması durumunda sözleşmelerine arabuluculuk klozu koyacaklarını, yüzde seksen dördü böyle bir mekanizmanın oluşturulmasının arabuluculuğun kullanımını arttıracığını belirtmiştir.²⁶⁵ Milletlerarası niteliği haiz anlaşma belgelerinin sınır-ötesi icrasının sağlanabilmesi için getirilen çözümler önceki sayfalarda belirtilmiştir. Söz konusu bu çözümler farklı hukuk sistemlerinde farklı yorumlanabileceği için sorunu tam anlamıyla ortadan kaldırmayacaktır. Uluslararası bir sözleşme, akit devletler nezdinde bu sorunu rahatlıkla çözebilecektir. ABD, arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır ötesinde icra edilebilmesi ve yeknesak bir sistem kurulabilmesi için bir düzenleme yapılması gerektiğini önermiştir.²⁶⁶ UNICITRAL bu çağrıya kulak vermiş ve Singapur Sözleşmesi'nin ilk adımları atılmaya başlanmıştır.

²⁶³ 11. HD. 29.02.2016, 13151/2168.

²⁶⁴ 11. HD. 11.02.2019, 3853/982.

²⁶⁵ **Lucy Reed**, "Ultima Thule: Propects for International Commercial Mediation" (NUS Centre for International Law Working Paper 19/03-January 2019). (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3339788, s. 19, Son Erişim Tarihi: 10.10.2022)

²⁶⁶ **Sussman**, a.g.e., s. 46-48.

III. BÖLÜM

TİCARİ UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN ARABULUCULUK FAALİYETİ SONUCUNDA YAPILAN MİLLETLERARASI SULH SÖZLEŞMELERİ HAKKINDA BİRLEŞMİŞ MİLLETLER SÖZLEŞMESİNİN İCRA EDİLEBİLİRLİĞİ VE UYGULAMA ALANI

A. Singapur Sözleşmesi'nin Hazırlanma Süreci

Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Uluslararası Sulh Anlaşmalarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, Singapur'da imzalanması nedeniyle Singapur Sözleşmesi olarak bilinmektedir. Uluslararası nitelikli sulh anlaşmalarına icra kabiliyeti kazandırılması amacıyla düzenlenen bu sözleşmenin oluşum aşamasının incelenmesi Sözleşme'nin anlaşılmasına katkı sağlayacaktır.

UNICITRAL, ABD'nin 30 Mayıs 2014'teki milletlerarası arabuluculuk sonucunda yapılan anlaşma belgelerinin icra edilebilmesi, sıradan bir özel hukuk sözleşmesine göre etkinliğini arttırarak kullanımının yaygınlaştırılması ve böylece uluslararası uyuşmazlıklarda arabuluculuğun kullanılmasındaki endişelerin giderilmesi amacıyla hakem kararlarının tanıma ve tenfizini düzenleyen 1958 yılında oluşturulan New York Sözleşmesi'ne benzeyen çok taraflı bir anlaşma yapma teklifine kayıtsız kalmamıştır.²⁶⁷ UNICITRAL, 7-18 Temmuz 2014 tarihli 47. toplantısında kendisine bağlı olarak uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden özellikle tahkim ve arabuluculuk üzerine çalışan, UNICITRAL üyesi devletlerin temsilcilerinden ve konusunda uzman kişilerden oluşan Çalışma Grubu 2'ye (Çalışma Grubu) uluslararası arabuluculuk faaliyeti sonrasında düzenlenen sulh anlaşmalarına icra kabiliyeti ve delil değeri kazandırılması amacıyla hakem kararlarının tanıma ve tenfizini konu alan New York Sözleşmesi'ne benzer bir sözleşme yapma hususunda görev vermiştir.²⁶⁸

²⁶⁷ Hal Abramson, "The New Singapore Mediation Convention: The Process and Key Choice", Singapore Mediation Convention Reference Book, Cardozo Journal of Conflict Resolution, 2019, Vol 20, Issue 4, 1037-1062, s. 1040.

²⁶⁸ UN Doc: A/CN.9/WG.II/WP.187 S. 1 vd. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V14/080/44/PDF/V1408044.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

Çalışma Grubu UNICITRAL'ın görevlendirmesi üzerine çalışmalara başlamıştır. Çalışma Grubu 62. toplantısında arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulan sulh anlaşmalarına icra kabiliyeti kazandıracak uluslararası bir anlaşmanın yapılmasının uygun olup olmadığı, yapılmasına karar verilmesi halinde özellikle 1958 New York Sözleşmesi'nin oluşum tarihçesi incelendiğinde sulh sözleşmelerine icra kabiliyeti kazandıracak olan çok taraflı sözleşmenin yapılmasının oldukça uzun süreceği belirtilmiştir.²⁶⁹ New York Sözleşmesi'nin temeli 1927 Yabancı Hakem Kararlarının İcrası Hakkında Cenevre Sözleşmesi ile atılmıştır. Bu sözleşmeler yapılırken ilgili tüm hukuk sistemleri incelenmiş, hakem kararlarının tanıma ve tenfizi sağlayıcı birçok denetim mekanizması oluşturulmuştur.

Çalışma Grubu öncelikle arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulan sulh anlaşmalarını konu alan düzenlemeleri incelemeye başlamıştır. Bu çerçevede ilk olarak UNICITRAL'ın oluşturduğu *1980 UNICITRAL Uzlaştırma Kuralları*²⁷⁰ (UNICITRAL Conciliation Rules), diğeri ise *2002 Uluslararası Ticari Uzlaştırma Hakkında Model Kanun*²⁷¹ (UNICITRAL Model Law on International Commercial Conciliation)'dur.²⁷² Söz konusu çalışmalar arabuluculuk faaliyetinin gelişiminde uluslararası ticari uyuşmazlıkların adil bir şekilde çözüme kavuşturulmasında yasal zemini oluşturmuş ve tüm dünyaya örnek olmuştur. Çalışma Grubu'nun seçtiği bu çalışmalar oldukça önem arz etmektedir. Şöyle ki 2002 tarihli Model Kanun Fransa, Belçika, İsviçre vb. devletlerin arabuluculuk kanunlarının oluşturulmasında rehber olmuştur.²⁷³

Çalışma Grubu UNICITRAL'ın talimatı sonucunda sulh anlaşmalarının icra edilebilirliğine dair çözüm arayışındayken birtakım sorunlarla karşılaşmıştır. Bu sorunlardan ilki söz konusu sulh anlaşmaları bakımından devletlerarası bir

²⁶⁹ UN Doc: A/CN.9/WG.II/WP.182, s.2. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V14/048/10/PDF/V1404810.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

²⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. (<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/conc-rules-e.pdf>, Son Erişim Tarihi: 09.10.2022).

²⁷¹ 2002 Model Kanun olarak anılacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. (https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf, (Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

²⁷² **Ergun Özsunay**, "Arbuluculuk Sonucunda Yapılan Uluslararası Sulh Anlaşmalarının İcrası Hakkında Singapur Sözleşmesi ve UNICITRAL Model Kanunu, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Aristo Yayınları, Ankara, 2021, s. 3; **Khory McCormick/ Sharon S. M. Ong**, Through The Looking Glass: An Insider's Perspective into The Making of The Singapore Convention on Mediation SAclJ, C. 31, 2019, s. 524.

²⁷³ **Özsunay**, a.g.e., s. 3.

sözleşmenin yapılmasının uygun olup olmadığıdır. ABD ve bazı devletler, New York Sözleşmesi benzeri çok taraflı bir sözleşme yapılması gerektiğini savunmuş buna karşı bazı devletler ise arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarının icrasına ilişkin bir yasa koyma kılavuzu ya da Model Kanun hazırlanmasının daha doğru olacağını çünkü pratik ve yasal düzenlemeler arasında uyum olmadığını savunmuştur.²⁷⁴ Çalışma Grubu ise sonuç olarak hem icra edilebilirlik sorununa ilişkin net ve kalıcı bir çözüm getirmesi için çok taraflı bir sözleşmenin yapılmasını hem de devletlerin iç hukuklarında da daha net ve yeknesak bir şekilde düzenleme yapmalarının önünü açmak için Model Kanun oluşturulmasının uygun olacağına karar vermiştir.²⁷⁵ Model Kanun'nun oluşturulmasının nedeni arabuluculuğa ilişkin farklı düzenlemelere sahip devletlerde bir uyumluluk yakalamak istenmesidir.

Çalışma Grubu'nun karşılaştığı diğer bir sorun ise sulh sözleşmelerinin konusunun ne olması gerektiğine ilişkindir. Eğer konunun para borcu olması halinde icra bakımında bir problemle karşılaşılmemakta ancak aynen ifanın söz konusu olması durumunda ise birçok engelle karşılaşmaktadır.²⁷⁶

Çalışma Grubu birçok toplantı yapmış ve arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen sulh anlaşmalarının icra kabiliyetine ilişkin problemleri New York Sözleşmesi ışığında tartışmış ve çözüme bağlamıştır.

B. Singapur Sözleşmesi'nin İmzaya Açılması ve Yürürlüğe Girmesi

Çalışma Grubu, 3 yılı aşkın süren çalışmalarının sonucunda uluslararası sulh sözleşmelerinin icrasını konu olan Singapur Sözleşmesi ve Model Kanun'u 9 Şubat 2018'de tamamlamıştır. 25 Haziran- 13 Temmuz 2018 tarihinde gerçekleştirilen UNICITRAL'in 51. toplantısında Singapur Sözleşmesi'ni ve Model Kanunu değerlendirmesi için BM Genel Kurulu'na gönderilmiştir. 20 Aralık 2018 tarihinde ise BM Genel Kurulu tarafından sözleşme taslağı kabul edilmiştir.²⁷⁷

²⁷⁴ UN Doc. A/CN.9/896. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/-V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

²⁷⁵ Özsunay, a.g.e., s. 5.

²⁷⁶ Özsunay, a.g.e., s. 6.

²⁷⁷ UN Press Release UNIS/L/271. (<https://unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2018/unisl271.html>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

7 Ağustos 2019 tarihinde Singapur'da Türkiye'nin de aralarında bulunduğu 46 devlet Singapur Sözleşmesi'ni imzalamıştır. Daha sonra bu sayı 55'e kadar çıkmıştır.²⁷⁸ Singapur Sözleşmesine taraf olmak isteyen devletler New York'ta bulunan Birleşmiş Milletler Merkezi'nde imza atabilmektedirler. Singapur Sözleşmesi madde 11 uyarınca devletler her zaman sözleşmeyi imzalayabilmekte ve katılabilmektedirler. İlgili belgeler sözleşmeye taraf olmak isteyen devletler tarafından Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmelidir.

Sözleşmenin 14. maddesinde nasıl yürürlüğe gireceği düzenlenmiştir. Singapur Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesi için taraf olmak isteyen üç devletin madde 11 kapsamındaki belgelerini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne tevdi etmeleri gerekir. Son onayın üzerinden altı ayın geçmesi gerekmektedir. Üçüncü devlet olarak Katar 12 Mart 2020'de sözleşmeyi onaylamıştır. Bu nedenle Sözleşme 12 Eylül 2020 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Toplam 55 devletin imzaladığı Singapur Sözleşmesi Türkiye'de 7282 sayılı Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Anlaşmaları Hakkında Birleşmiş Milletler Konvansiyonun Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun²⁷⁹ ile onaylanması uygun bulunan Sözleşme 21.04.2021 tarihli ve 3866 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararıyla²⁸⁰ onaylanmış, yürürlük tarihi de 11.04.2022 olarak belirlenmiştir.

Hukukumuzda milletlerarası sözleşmelerin normlar hiyerarşisindeki yeri önem teşkil etmektedir. Anayasa madde 90 uyarınca usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiş milletlerarası sözleşmeler kanun hükmündedir ve bunlar hakkında Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa'ya aykırılık gerekçesiyle başvuruda bulunulamamaktadır. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalar ile kanunların çelişmesi durumunda çıkan uyuşmazlıklar milletlerarası anlaşmaların esas alınmasıyla çözülmektedir. Arabuluculuk anlaşma belgelerine icra edilebilirlik hakkı veren Singapur Sözleşmesi temel hak ve özgürlükler kapsamında değerlendirilmektedir.²⁸¹

²⁷⁸ Taraflar için bkz. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtldsg_no=XXII-4&chapter=22&clang=en, Son Erişim Tarihi: 20.10.2022).

²⁷⁹ RG 11.02.2021- (31420)

²⁸⁰ CB Kararı, S. 5235 (RG 25.02.2022-31761) <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/02/20220225-8.pdf>, Son Erişim Tarihi: 20.10.2022).

²⁸¹ Mesut Özgün, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hak Arama Özgürlüğü", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 61, S. 3, 2006, s. 3.

Bu durumda Singapur Sözleşmesi hükümleri ile kanun hükümleri arasında farklılık olması durumunda Sözleşme hükmü esas alınacaktır. Kesin delil açısından bu durum önem arz etmektedir. Şöyle ki Singapur Sözleşmesi'nin kesin delil olarak belirlediği durumlarda kanunda aksine hüküm bulunsa dahi Türk Hukuku açısından da kesin delil olacaktır.

B. Singapur Sözleşmesi'nin Amacı

Uyuşmazlık çözüm yollarından arabuluculuk diğer çözüm yollarına göre tarafların daha az zamanını almakta, daha az maliyetli, tarafların iradeleri doğrultusunda esneyebilen ve gizlilik ilkesinin hâkim olduğu bir yoldur. Arabuluculuk sonunda düzenlenen anlaşma belgelerinin yani sulh anlaşmalarının sınır-ötesi icra kabiliyeti bu duruma dair bir düzenleme olmadığından zayıf olduğu için taraflar yabancı devletlerde söz konusu sulh anlaşmasına hukukî etki tanıyamamakta ve bu nedenle milletlerarası ticari uyuşmazlıklarda Singapur Sözleşmesi'nden önce arabuluculuk faaliyetinin kullanımı²⁸² daha azdı. Singapur Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesi ile milletlerarası uyuşmazlıkların arabuluculuk ile çözülmesi sonucu oluşturulan sulh sözleşmelerine sınır-ötesi icra kabiliyeti tanınacağından arabuluculuk faaliyetinin cazibesi artacaktır.²⁸³ İcra kabiliyetinin tanınmadığı arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmaları Singapur Sözleşmesi'nden önce borçlar hukuku sözleşmesi olduğundan herhangi bir sınır ötesi etkisi yoktur. Mahkeme veya hakem kararı haline getirilmesi durumunda bir etki tanınacaktır. Ancak bu durum zaman ve para kaybına yol açtığından tercih edilmemektedir. Bu işlemler yapılmadığında ise anlaşma belgesi Tezin önceki bölümlerinde de anlatıldığı üzere diğer borçlar hukuku sözleşmeleri ile aynı hukukî rejime tabî olacaktır.²⁸⁴ Tek başına Model Kanun hazırlanması arabuluculuk sonunda yapılan sulh anlaşmalarına bir etki sağlamayacağından uluslararası bir sözleşme hazırlanması elzemdir.

Singapur Sözleşmesi'nin temel amacı sınır ötesi uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuk faaliyetinin kullanımını arttırmak ve New York Sözleşmesi benzeri geniş

²⁸² Singapur Sözleşmesi yapılmadan önce arabuluculuk anlaşma belgesinin icrasına dair getirilen çözümler için bkz. Tez s. 60.

²⁸³ **Natalie Morris-Sharma**, "The Singapore Convention is Live, and Multilateralism, Alive!", in Singapore Mediation Convention Reference Book, 2019, Touro Law Center, Scholarly Works 653, s. 1014-1015.

²⁸⁴ **Sussman**, a.g.e., s. 46.

çaplı devletlerarası bir icra edilebilirlik mekanizması oluşturmaktadır.²⁸⁵ Uluslararası icra edilebilirlik mekanizması oluşturulurken arabuluculuk faaliyetinin ve anlaşma belgesinin düzenlendiği devlette herhangi bir kontrole tabî tutulmadan direkt icrasının istendiği devlette icra kabiliyetinin kazandırılması amaçlanmıştır.²⁸⁶

1958 tarihli New York Sözleşmesi'nin temelini oluşturan 1927 tarihli Cenevre Sözleşmesi madde 4 uyarınca hakem kararının alındığı devletten kararın kesinleştiğine dair belgenin alınması ve bu belgenin hakem kararının icrasının istendiği devlete ibraz edilmesi hakem kararının icrası için zorunludur. Bu zorunluluk New York Sözleşmesi ile kalkmış olup New York Sözleşmesi'ndeki görüş Singapur Sözleşmesi içinde devam ettirilmiştir. Ön inceleme olmadan kararın, icrasının istendiği devlette doğrudan icra edilmesinin önemi Çalışma Grubu toplantılarında da dile getirilmiştir.²⁸⁷

C. Singapur Sözleşmesi'nin Tanıma ve Tenfiz Kavramları ve New York Sözleşmesi ile İlişkisi

Çalışma Grubu Singapur Sözleşmesi'nin yapım aşamasında 1958 tarihli New York Sözleşmesi'ni örnek almıştır. Bu doğrultuda anlaşma belgelerinin yabancı devletlerde tanıma ve tenfizini konu almak istemiş ancak arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarının mahkeme ve hakem kararlarından hukukî nitelik gereği farklı olması bu durumu engellemiş ve birçok tartışmayı beraberinde getirmiştir. Bu farklılık zamanla çalışmalarda tanıma ve tenfiz kavramlarından uzaklaşılmasına sebebiyet vermiştir.²⁸⁸ Bu durumun sebebi sözleşmenin hazırlık görüşmelerine ve çalışma grubu toplantılarına katılan devletlerin arabuluculuk anlaşma belgesinin hukukî niteliğine ve tanıma ve tenfiz kavramlarına kendi hukuk sistemlerince farklı anlamlar vermesidir.²⁸⁹ Kıta Avrupası Hukuk Sistemi ile Anglo-Sakson hukuk sistemi özellikle tanıma ve tenfiz kavramlarına birbirlerinden farklı bakmaktadırlar.²⁹⁰ Türkiye'nin de dahil olduğu Kıta Avrupası Hukuk Sistemi'nde tanıma müessesesi

²⁸⁵ Erkan, a.g.e., s. 84.

²⁸⁶ UN Doc: A/CN.9/WG.II/WP.200. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V16/101/13/PDF/V1610113.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022)

²⁸⁷ UN Doc.: A/CN.9/896. s.15-16. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022)

²⁸⁸ UN Doc.: A/CN.9/896 s.25-26. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

²⁸⁹ Erkan, a.g.e., s. 86.

²⁹⁰ Alexander/Chong, a.g.e., s. 74.

kesin hüküm teşkil ettiğinden bu kavramın kullanılması rahatsız etmiştir.²⁹¹ Bu rahatsızlığın sebebi kesin hükmün devletin gücünü yansıtmaması ve bu gücün sadece devlet mahkemeleri ile kullanılması gerektiği düşüncesidir.²⁹²

Anlaşma belgeleri hem hukukî nitelik hem de yargılama sonucunda olmaması nedeniyle hakem kararlarından farklıdır. Akit devletlerin hukuk sistemleri değerlendirildiğinde genel olarak anlaşma belgeleri sulh sözleşmeleri niteliğinde olduğundan kesin hüküm vasfı taşımamaktadır.²⁹³ Bu nedenle çalışma grubunun toplantısına katılan delegelerin bir kısmı niteliği gereği kesin hüküm vasfı taşımayan bir sözleşmeye kesin hüküm vasfının tanıma yolu verilmesine karşı çıkmış, tanıma ve tenfiz kavramlarının kullanılması hususunda görüş birliğine varılamamış ve bu nedenle de Singapur Sözleşmesi'ne eklenmemiştir.²⁹⁴

Singapur Sözleşmesi madde 3'te tanıma ve tenfiz kavramları lafzi olarak yer almamıştır ancak ruhen varlığını sürdürmektedir. New York Sözleşmesi'ndeki tanıma ve tenfiz kurumu ile hakem kararlarına kazandırılan özelliklerin birçoğu Singapur Sözleşmesi Genel İlkeler başlıklı madde 3 ile de arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarına tanınmıştır.²⁹⁵ Sözleşme madde 3/f.1'de milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerinin akit devletlerde icra edilmesi düzenlenmiş ikinci fıkrada ise ahde vefa ilkesi uyarınca iyi niyetli tarafı korumak amacıyla delil sistemi geliştirilmiştir.²⁹⁶

Sözleşme madde 3/f. 1'de *“her bir Sözleşen Devlet, bir sulh anlaşmasını, kendi usul hukuku kuralları uyarınca ve işbu Sözleşmede öngörülen koşullar altında incelenecektir”* ifadesi bulunmaktadır.²⁹⁷ Bu ifadeden anlaşılacağı üzere arabuluculuk sonucundan yapılan sulh anlaşmalarının icra edilebilmesi konusunda Sözleşme'ye özgü bir yöntem kabul edilmemiş, icrasının istendiği taraf Devlete takdir hakkı bırakılmış ve kendi usul kuralları uyarınca milletlerarası niteliği haiz sulh anlaşmasına icra kabiliyeti kazandırılabilmesine imkân verilmiştir. Pratikte sulh anlaşmalarına icra

²⁹¹ **Talat Kaya**, “Singapur Sözleşmesi ve Uluslararası Ticari Arabuluculuk Sonucunda Ortaya Çıkan Sulh Anlaşmalarının Tanınması ve İcrası Meselesi” Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, Aralık 2019, s. 985; **Erkan**, a.g.e., s. 86.

²⁹² **Natalie Y. Morris-Sharma**, “Constructing the Convention on Mediation: The Chairperson's Perspective”. SAcLJ, C. 31, 2019, s. 502.

²⁹³ **Kaya**, a.g.e., s. 985.

²⁹⁴ **Kaya**, a.g.e., s. 986.

²⁹⁵ **Kaya**, a.g.e., s. 985.

²⁹⁶ **Erkan**, a.g.e., s. 88.

²⁹⁷ **Özsunay**, a.g.e., s. 16-17.

kabiliyeti verilmesi için akit devletlerin bir kısmı doğrudan icra merciine başvuruyu kabul etmekten bir kısmı ise mahkemeye başvuruyu şart koşmaktadır.²⁹⁸ 1958 New York Sözleşmesi'nde de benzer bir durumla karşılaşmaktadır. Madde 3 uyarınca hakem kararlarının tanıma ve tenfizi akit devletlerin kendi usul hukukları uyarınca yapılmaktadır. İç hukukumuzda ise HUAK madde 18 uyarınca arabuluculuk sonucunda düzenlenen yabancılık unsuru bulunan anlaşma belgeleri Türk mahkemelerinden şerh alınmak suretiyle veya 18/4 uyarınca tarafların ve avukatlarının beraber imzalaması durumunda kendiliğinden icra kabiliyeti kazanmakta ve ilâm niteliğinde belgeye dönüşmektedir.²⁹⁹ İlâm niteliğinde belgeler maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmemekle beraber ilâmlar ile aynı hukukî sonuçları doğurmaktadır.³⁰⁰ Yabancılık unsuru bulunan arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılmış anlaşma belgesi eğer Türkiye'de icrası isteniyorsa ancak bu usulle icra kabiliyeti kazanacaktır.

Taraflardan biri sulh anlaşmasına rağmen dava yolunu kullandığı durumlarda sulh anlaşmasının davadaki vasfının ne olacağı Sözleşme görüşmeleri sırasında tartışılmış ve tanıma kurumuna ihtiyacın olduğu ileri sürülmüş olsada, daha önce de ifade ettiğimiz üzere tanıma kurumunun hukuk sistemleri arasında farklı yorumlanması sebebiyle Sözleşme'de yer verilmemesi kararlaştırılmıştır.³⁰¹ Bununla birlikte tanıma kurumunun bazı unsurları, özellikleri fonksiyonel eşitlik metodu kullanılarak Sözleşmeye dahil edilmiştir.³⁰² Singapur Sözleşmesi madde 3/f. 2 uyarınca arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarına delil niteliği kazandırmaktadır. Söz konusu maddenin amacı mahkeme kararları ve hakem kararlarının sahip olduğu kesin delil kuvvetini sulh anlaşmalarına kazandırmak değil sulh anlaşmalarının hukukî niteliğini borçlar hukuku sözleşmelerinin ötesine taşıma doğrultusunda kesin delil etkisi kazandırmaktır.³⁰³ Kesin delil ifadesi kullanılmamış ancak sulh anlaşmasıyla belirlenmiş hususlar hakkında taraflardan birinin akit devletlerde mahkemeye gitmesi durumunda diğer tarafa davanın açıldığı mahkemeye akit devletin usul kuralları uyarınca uyumsuzluğun esasen halledilmiş olduğunu

²⁹⁸ **Hatice Özdemir Kocasakal**, Elektronik Sözleşmeden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, İstanbul, 2003, s. 239-240.

²⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Tez**, a.g.e., s. 48-53.

³⁰⁰ **Özbek**, İcra Edilebilirlik, s. 75.

³⁰¹ **Sussman**, a.g.e., s. 49.

³⁰² **Shouyu Chong / Felix Steffek**, "Enforcement of International Settlement Agreements Resulting From Mediation Under The Singapore Convention – Private International Law Issues in Perspective", Singapore Academy of Law Journal. 31, 2019, s. 466.

³⁰³ **Kaya**, a.g.e., s. 986-987.

kanıtlayabilmesi için sulh anlaşmasına başvurulabilmesini sağlamıştır. Bu madde ile amaçlanan tanıma kurumunun sağladığı imkânları kesin hüküm etkisi sağlamadan tanımaktadır.³⁰⁴

Singapur Sözleşmesi madde 3'te arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen sulh anlaşmalarına tanıma ve tenfiz ifadesi kullanmadan yabancı devletlerde icra edilmesini ve kesin delil içermesini düzenlemektedir. Daha sonraki maddelerde tanıma ve tenfiz kurumu kullanılmadığı için icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kavramlarını ifade etmesi için “*relief*” kavramı kullanılmıştır. “*Relief*” kavramı Türkçe'ye hukukî çare olarak çevrilebilir ancak Singapur Sözleşmesi'nde kastedilen hukukî çare ifadesini tam olarak karşılamamaktadır.³⁰⁵ Hukukumuzda “*relief*” kavramını tam olarak karşılayacak bir terim bulunmamakla beraber Singapur Sözleşmesi'nde üye devletlerin tanıma ve tenfiz kavramlarına mesafeli yaklaşması sebebiyle arabuluculuk anlaşma belgelerinin kesin delil etkisini ve icra edilebilirliğini ifade etmek için kullanılmıştır. Doktrinde “*relief*” kelimesinin hukukî karşılığı hakkında görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra edilebilirliği ve kesin delil etkisini ifade etmek için tanıma ve tenfiz kavramlarının kullanılması uygun görülmekte³⁰⁶, diğer bir görüşe göre ise tanıma ve tenfiz kavramlarının kullanılması kesin hüküm kavramını beraberinde getireceğinden bu kavramları kullanmanın uygun olmadığını belirtmekte ve doktrinde Singapur Sözleşmesi'nde belirtilen arabuluculuk anlaşma belgelerine ilişkin icra edilebilirlik ve kesin delil etkisi kavramlarını karşılayacak bir terim bulunmadığı için yeni bir kavram bulunana kadar bu kavramları kullanmaya devam edilmesi gerektiğini savunmaktadır.³⁰⁷ Kanımca yeni bir kavram kullanılana kadar icra edilebilirlik ve kesin delil kavramlarının kullanılması yerinde olacaktır.

D. Singapur Sözleşmesi'nin Uygulama Alanı ve İcra Şartları

Arbuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen sulh sözleşmeleri³⁰⁸ Singapur Sözleşmesi kapsamına girebilmesi bu yolla icra edilebilirliğinin ve kesin delil etkisinin

³⁰⁴ Erkan, a.g.e., s. 89.

³⁰⁵ Kaya, a.g.e., s. 987.

³⁰⁶ Yarar, a.g.e., s.160-166; Doğan, a.g.e., s.161.

³⁰⁷ Erkan, a.g.e., s. 92.

³⁰⁸ Tezin devamında Singapur Sözleşmesinin uygulama şartları incelenirken arabuluculuk anlaşma belgesi kavramı yerine sulh sözleşmesi kavramı kullanılacaktır. Bu tercihin sebebi Singapur Sözleşmesi

sağlanabilmesi için belirli vasıfları taşıması gerekmektedir. Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 1 uyarınca arabuluculuk anlaşma belgeleri;

- arabuluculuk sonucunda gerçekleşmeli,
- milletlerarası nitelik taşınmalı,
- ticari uyumsuzluklara ilişkin olmalı,
- kapsam dışında bırakılmış hususlardan olmamalıdır.³⁰⁹

1. Sulh Sözleşmesi'nin Arabuluculuk Sonucunda Gerçekleşmesi

Sulh sözleşmesinin Singapur Sözleşmesi kapsamında değerlendirilebilmesi için öncelik bu anlaşmanın arabuluculuk faaliyeti sonucunda³¹⁰ gerçekleşmesi gerekmektedir. Sulh anlaşmasının arabuluculuk sonucunda yapıldığını gösteren en önemli kıstaslardan biri bağlayıcı karar veremeyen, çözümü dayatma gücü bulunmayan üçüncü kişinin yardımıyla uyumsuzluğun çözülmesidir.

Arabuluculuk sürecinin nasıl olması gerektiği hususunda Sözleşme görüşmeleri sırasında tartışmalar olmuştur. Arabuluculuk faaliyetinin belirli kurallar dahilinde yani yapılandırılmış (structured) olması gerektiğini savunanlar³¹¹ olmuştur. Bu görüşe karşı Çalışma Grubu yapılandırılmamış yani belirlenmiş kurallar dahilinde olmayan arabuluculuk faaliyetlerinin kapsam dışında tutmanın birçok zorluğu beraberinde getireceğini, arabuluculuk faaliyetinin esnek olduğunu belirtmiş ve yapılandırılmış kavramını kullanmamıştır.³¹² Singapur Sözleşmesi kapsamında arabuluculuk sonucunda oluşturulan sulh anlaşmalarının arabuluculuk faaliyetinin belirlenmiş kurumsal bir yapıda veya iç hukuklar uyarınca belirli bir yapıda olmasına bu nedenle gerek yoktur.

metninde ve çevirilerinde genel olarak anlaşma belgesi yerine sulh sözleşmesi kavramının kullanılmış olmasıdır.

³⁰⁹ Singapur Sözleşmesi m. 1/f. 2 ve f.3.

³¹⁰ Singapur Sözleşmesi arabuluculuk faaliyetini 2002 Model Kanun ışığında oluşturmuş olup tarafların aralarındaki uyumsuzluğu çözümü zorla kabul ettirmeye gücü olmayan üçüncü kişinin yardımıyla çözdüğü faaliyet olarak tanımlamıştır. Tanımdan anlaşılacağı üzere arabuluculuk (*mediation*), uzlaştırma (*conciliation*) kavramları üzerinde durulmamış, vurgu çözümünün bağlayıcı olmayan, zorla bir çözümü kabul ettiremeyen üçüncü kişiye yapılmıştır. Sözleşme yapım aşamasında Çalışma Grubu arabuluculuk (*mediation*) kavramının daha çok kullanılması sebebiyle bu kavramı kullanmaya karar vermiştir. **Schnabel**, a.g.e., s. 15.

³¹¹ **Schnabel**, a.g.e., s. 15.

³¹² **Schnabel**, a.g.e., s. 17.

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen sulh sözleşmeleri oluşturulurken arabulucunun Singapur Sözleşmesi uyarınca ne gibi bir katkısının olması gerektiği belirlenmemiştir.³¹³ Arabulucu tarafları sadece bir araya getirebilir ve diğer aşamaların gerçekleşmesine yardımcı olmayabilir. Bu durumda yapılan sözleşmenin kapsam dahilinde olmasına engel değildir. Diğer bir durum ise arabulucu tarafları bir araya getirir, tüm aşamalara katılır ve taraflara çözüm önerebilir. Bu durumda oluşturulan arabuluculuk sulh anlaşması da kapsam dahilinde olacak ve Singapur Sözleşmesi'ne bir aykırılık oluşturmayacaktır. Her iki uç durumda arabuluculuk sulh anlaşması Singapur Sözleşmesi'nin kapsamı dahilinde kalmaktadır.³¹⁴

Singapur Sözleşmesi'nin yapım görüşmelerinde arabuluculuk faaliyetinin dışında başka yollarla yapılan sulh sözleşmelerinin de bu kapsamda olması gerektiği tartışılmış ancak kabul görmemiştir.³¹⁵ Uluslararası doktrinde yapım aşamasında sadece arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulan sulh anlaşmaları kapsam dahilinde sayılmasına rağmen arabuluculuk faaliyeti dışında yapılan sulh anlaşmalarını Singapur Sözleşmesi kapsamı dışında tutulmasının doğru olmadığı belirtilmiştir.³¹⁶ Singapur Sözleşmesi madde 7 uyarınca arabuluculuk faaliyeti dışında oluşturulan sulh anlaşmalarının Sözleşme gerekçe gösterilecek iç hukuk uyarınca kapsam dışında tutulamayacağı ayrıca belirtilmiştir. Arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulan sulh anlaşmalarının kapsam dışında tutulma iradesi Singapur Sözleşmesi'nde çok açıktır. Bu nedenle arabuluculuk sonucunda elde edilen sulh anlaşmaları dışındaki anlaşmalar kapsam dışında tutulmalıdır.³¹⁷ Singapur Sözleşmesi'nin yapım görüşmelerinde de arabuluculuk faaliyeti dışında gerçekleşen sulh sözleşmelerinin kapsam dahilinde tutulmasının Sözleşme'nin hassas bir şekilde belirlenmiş sistematığını bozacağı belirtilmiştir.³¹⁸

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (b) uyarınca arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmelerinin başka akit devlette icrasının ve kesin delil etkisinin sağlanabilmesi için ilgili delillerin ve belgelerin sunulması gerekir. Delillere ve

³¹³ Schnabel, a.g.e., s. 17; Kaya, a.g.e., s. 990.

³¹⁴ Kaya, s. 990.

³¹⁵ UN Doc.: A/CN.9/929 s. 12. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/072/79/PDF/V1707279.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³¹⁶ Schnabel, a.g.e., s.18-19; A/CN.9/929

³¹⁷ Erkan, a.g.e., s. 109.

³¹⁸ UN Doc.: A/CN.9/929 s. 15. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/072/79/PDF/V1707279.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

belgelere karşı çıkan tarafın bu durumu ispat etmesi gerekmektedir.³¹⁹ Bu durumda mahkemenin inceleyeceği temel mesele sulh anlaşmasının arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılıp yapılamadığıdır.³²⁰

2. Sulh Sözleşmesi'nin Milletlerarası Nitelik Taşınması

Singapur Sözleşmesi'nin uygulama alanı bulabilmesi için gereken bir diğer şart arabuluculuk sonucunda yapılan sulh sözleşmesinin uluslararası nitelik taşımasıdır. Çalışma Grubu Sözleşme'nin sorunsuz işleyebilmesi için akit devletlerin kendi iç hukuklarında düzenleme yapmalarına gerek olmaksızın pragmatik bir şekilde Singapur Sözleşmesi'nin kapsamını uluslararası nitelikli sulh sözleşmeleriyle sınırlı tutmuştur.³²¹ Singapur Sözleşmesi'nin kapsadığı sulh anlaşmaları belirlenirken yabancılık unsuru kavramı yerine milletlerarası nitelik kavramı kullanılmıştır. Yabancılık unsuru olarak Sözleşme'de ifade edilmemiş olsa da uluslararası nitelikten yabancılık unsurunun anlaşılması gerekmektedir.³²²

Singapur Sözleşmesi madde 1/f.1 (a) uyarınca anlaşmanın uluslararası nitelikte olabilmesi için taraflardan en az ikisinin iş yerlerinin farklı devletlerde bulunması gerekmektedir. İki den fazla sözleşme tarafı da olsa bunlardan ikisinin işyerlerinin farklı devletlerde olması Singapur Sözleşmesi uyarınca yeterli gözükmektedir. Taraflardan birinin birden fazla işyeri olması durumunda ise sulh anlaşmasına konu olan uyuşmazlık ile en sıkı ilişkili işyeri esas alınmalıdır. Singapur Sözleşmesi'nin benimsediği bu yaklaşım aslını Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG)'ndan almaktadır.³²³ Sulh anlaşmasının uluslararası sayılmasında işyeri kavramının belirleyici olmasının nedeni ticari uyuşmazlıklardan kaynaklanmasıdır.³²⁴

Tarafların işyerlerinin aynı devlette olması durumunda Singapur Sözleşmesi madde 1/f.1 (b) uyarınca sulh sözleşmesinin taraflarının işyerlerinin bulunduğu devletten arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarından doğan edimlerin

³¹⁹ Erkan, a.g.e., s. 110.

³²⁰ Schnabel, a.g.e., s. 18.

³²¹ Schnabel, a.g.e., s. 20.

³²² Kaya, a.g.e., s. 991.

³²³ Yusuf Çalışkan, Uluslararası Satım Hukukunda Kanunlar İhtilafı Meseleleri, Beta Yayınları, 2014, s. 129.

³²⁴ Kaya, a.g.e., s. 991.

esaslı kısmının ifa edileceği devletin farklı olması durumunda uluslararası nitelikten bahsedebiliriz. Tarafların iş yerlerinin olduğu devletin Singapur Sözleşmesi'ne taraf olmuş olması gerekmez. Singapur Sözleşmesi'nin kapsamı bu açıdan oldukça geniştir.

Singapur Sözleşmesi madde 2/f.1 (b), taraflardan birinin işyerinin bulunmaması durumunda mutad meskenine bakılması gerektiğini belirtmiştir.

Arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarının uluslararası niteliğinin ne zaman belirleneceği oldukça önem taşımaktadır. Singapur Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için sulh anlaşmasının yapıldığı imzaların atıldığı tarihte uluslararası kriterin kesinleşmesi gerekmektedir.³²⁵ Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 1'de belirtildiği üzere sulh anlaşmaları tamamlandığı anda uluslararası nitelik sağlanmış olmalıdır.

3. Sulh Sözleşmesi Ticari Uyuşmazlığa İlişkin Olması

Arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmelerinin Singapur Sözleşmesi kapsamına girebilmesi için uyuşmazlığın konusunun ticari olması gerekmektedir. UNICITRAL'ın uluslararası ticaretin yeknesaklaşması ve düzenlenmesini görev edinmesi³²⁶ ve ticari olmayan uyuşmazlıkların Singapur Sözleşmesi'ne dahil edilmesi durumunda kamu düzeni ve devletlerin normlarıyla çatışma haline olacağı endişesi Singapur Sözleşmesi'nin kapsamını ticari uyuşmazlıklarla sınırlı tutmuştur.³²⁷

2002 ve 2018 tarihli Model Kanun'da ticari uyuşmazlıklardan anlaşılması gerekenler açıkça belirtilmiştir.³²⁸ Ticari (*commercial*) kavramı 2002 tarihli Model Kanun'da sözleşmeden doğan veya doğmayan bütün ilişkileri kapsamaktadır. Örnek olarak Model Kanun'nun dipnotunda belirtildiği üzere mal ve hizmet temin işlemleri, dağıtım, acente, faktöring, leasing, mühendislik, danışmanlık, yatırım, sigorta, lisanslama, bankacılık, tüm yollarda yolcu ve yük taşınması örnek olarak yazılmıştır.

³²⁵ Özel, Singapur Konvansiyonu, s. 1197.

³²⁶ Ellen E. Deason, "What's in a Name? The Terms "Commercial" and "Mediation" in the Singapore Convention on Mediation", Singapore Mediation Convention Reference Book, Cardozo Journal of Conflict Resolution, Vol. 20, Issue 4, 2019, ss. 1149-1172, s. 1150.

³²⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 885. UN Doc.: A/CN.9/861. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V15/065/85/PDF/V1506585.pdf?OpenElement> (Son Erişim Tarihi: 30.10.2022)

³²⁸ https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf (Son Erişim Tarihi: 20.10.2022)

Sözleşmeden doğmayan ticari işlere ise örnek olarak sözleşmeye dayanmayan, haksız fiil temelli haksız rekabet kurumu örnek verilebilir. Singapur ve New York Sözleşmelerinde bu şekil bir belirleme yapılmamıştır. Bir görüşe göre bu belirlemeyi uygulamanın şekillendireceğini düşünmekte ve belirlemeyi zamana bırakmaktadır.³²⁹ Şu an için ticari kavramı geniş yorumlanmalıdır. Sözleşmeye dayanıp dayanmamasına bakılmaksızın tüm ticari ilişkiler, Singapur Sözleşmesi kapsamında değerlendirilmektedir. Uyuşmazlığın konusunun tek başına ticari olması Sözleşme kapsamına gireceğini göstermemektedir. Diğer şartların varlığı, özellikle kapsam dışında bırakılan hususlardan olmama özenle incelenmeli ve bu duruma göre karar verilmelidir.

a. Uyuşmazlığın “Ticari” Olup Olmadığının Hangi Hukuka Göre Vasıflandırılacağı Sorunu

Uyuşmazlığın konusunun ticari olup olmasının hangi hukuk uyarınca vasıflandırılacağı sorun teşkil etmektedir. Sözleşme de bu konuya ilişkin bir düzenleme yoktur. Ancak uygulama kolaylığı açısından vasıflandırmanın, icrasının istendiği devletin hukuku (lex fori) uyarınca yapılması daha doğru olacaktır.³³⁰ İcranın istendiği devletin hukuku uyarınca hâkim, milletlerarası nitelikteki uyuşmazlığın ticari olup olmadığını kendi hukuku uyarınca tespit edecektir.

b. Türk Hukuku Uyarınca Ticari Uyuşmazlık Kavramı

Singapur Sözleşmesi’nin kapsamı ticari uyuşmazlıklar ile sınırlı tutulmuştur. Ancak Singapur Sözleşmesi’nde ticari uyuşmazlık kavramının tanımına yer verilmemiştir. Ticari uyuşmazlık kavramının ne olduğunun tanımlanmaması nedeniyle kavramın kapsamının belirsizliği birçok sorunu beraberinde getirmiştir. Sözleşme görüşmelerinde Model Kanunlar’da ve Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Lahey Hukuk Seçimi İlkeleri³³¹’de kullanılan ticari kavramının tanımının Singapur Sözleşmesi’nde de kullanılması tavsiye edilmesine rağmen kabul edilmemiştir.³³² Ticari kavramının tanımlanmamasıyla zaman içinde ticari kavramının değişmesi ve

³²⁹ Erkan, a.g.e., s. 113.

³³⁰ Özel, Singapur Konvansiyonu, s. 1198.

³³¹ Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts için bkz.

(<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=135> Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³³² UN Doc.: A/CN.9/861 s. 9. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V15/065/85/PDF/V1506585.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

yeni kavramların ticari kavramına dahil edilebilmesi sağlanmak istenmiş, kapsamının belirlenmesi uygulamaya ve iç hukuklara bırakılmıştır.

Türk Hukuku uyarınca ticari uyuşmazlık kavramının tanımı yapılmamıştır. Ticari uyuşmazlık kavramı, TTK madde 3'te düzenlenen ticari iş ile TTK madde 4'te düzenlenen ticari dava kavramı ile yakın ilişki içerisinde.

Türk Hukuku uyarınca bir işin ticari iş sayılabilmesi için TTK madde 3 uyarınca TTK'da düzenlenmesi veya ticari işletmeyi ilgilendirmesi gerekmektedir. TTK'da düzenlenen tüm hususlar ticari işletmeyi ilgilendirmese dahi ticari iş sayılmaktadır. Kavramın TTK'da düzenlenmesinin yanında ortaya çıkardığı hüküm ve sonuçlar ticari iş olarak kabul edilmesinde belirleyici olmakla beraber, farklı bir kanunda düzenlenen kavramlarda doğurduğu hüküm ve sonuçlar neticesinde ticari iş sayılabilmektedir.³³³ TTK madde 19 uyarınca tacirin tüm borçları ticari sayılmaktadır. Ancak gerçek kişi tacir işlemin yapıldığı anda ticari işletmesi ile ilgili olmadığını belirtmesi durumunda işlem ticari olmamaktadır. Ayrıca madde 19/2 uyarınca işlemin taraflardan biri için ticari olması durumunda eğer ilişki sözleşmeden doğuyorsa ve Kanunda aykırı bir düzenleme yoksa diğer taraf içinde ticari sayılmaktadır. Türk Hukuku'nda ticari iş ve ticari dava kavramları birbirinden farklı kavramlardır ve bunlara bağlanan hukuki sonuçlar birbirinden farklıdır.

Türk Hukuku uyarınca ticari davalar TTK madde 4'te düzenlenmiştir. Yargıtay kararlarında ve öğretide ticari davalar, mutlak ticari dava ve nispi ticari dava olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. TTK madde 4/f. 1 (a) uyarınca tarafların ticari işletmesini ilgilendirmesine ve tacir olup olmamasına bakılmaksızın TTK'da düzenlenen hususlardan doğan hukuk davaları mutlak ticari dava sayılmaktadır. TTK madde 4/f. 1 (b) uyarınca 22.11.2001 tarihli 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu³³⁴'nin rehin karşılığı ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkında düzenlemeleri içeren 962 ilâ 969 maddelerine ilişkin davalar ticari mutlak ticari davalar. TTK madde 4/f. 1 (c) uyarınca TBK'nun malvarlığı veya bir işletmenin devralınması hakkındaki 202, işletmenin birleşmesi veya şekil değiştirmesine dair 203, rekabet yasağına dair 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrine dair 515 ilâ

³³³ Ali Bozer/ Celal Göle, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 38.

³³⁴ RG. 22.11.2001, S. 4721.

519, komisyon sözleşmesine dair 532 ilâ 545, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılara dair 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerine dair 561 ilâ 580 inci maddelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar ticari davalara konu olmaktadır. Ayrıca TTK madde 4/f. 1 (d) uyarınca fikri mülkiyet hukukuna dair mevzuattan kaynaklanan davalar, TTK madde 4/f. 1 (e) uyarınca borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğer yerlerden kaynaklanan davalar, TTK madde 4/f. 1 (f) uyarınca bankalara, diğer kredi kuruluşlarına, finansal kurumlara ve ödünç verme işlemine ilişkin düzenlemelerden doğan hukuk davaları ve çekişmesiz dava işleri mutlak ticari dava ve ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işi saymaktadır. TTK madde 4/1 uyarınca nispi ticari davanın söz konusu olabilmesi için tarafların ticari işletmelerini ilgilendirmesi ve her iki tarafın tacir olması gerekmektedir. Bu hususlardan birinin bile olmaması durumunda nispi ticari dava söz konusu olmayacaktır. Borcun kaynağının haksız fiil ya da sözleşme olmasının nispi ticari dava olması açısından bir önemi yoktur.³³⁵ Türk Hukuku uyarınca ticari uyuşmazlıkların tümü zorunlu ticari arabuluculuk kapsamına dahil edilmemiştir. TTK madde 5/A uyarınca TTK madde 4'te ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalarda konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurmak dava şartıdır. Mutlak ve nispi ticari davaların konusunu oluşturan uyuşmazlıklar zorunlu ticari arabuluculuğun kapsamı dahilindedir. Ayrıca ticari davanın konusunu bir miktar paranın ödenmesine ilişkin alacak ve tazminat talepleri oluşturmaktadır. Her iki şartın bir arada sağlanması gerekmektedir.

Singapur Sözleşmesi'nde belirtilen ticari uyuşmazlık kavramından Türk Hukuku uyarınca ne anlaşılması gerektiği belirsizdir. Ticari uyuşmazlık kavramından ticari dava mı anlaşılmalı yoksa ticari iş mi anlaşılmalıdır? Doktrindeki bir görüşe göre Singapur Sözleşmesi'nde belirtilen ticari kavramının geniş yorumlanması gerektiği belirtilmiş, sözleşmeye dayansın ya da dayanmasın ticari ilişkilerden kaynaklanan tüm konuları kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği savunulmuştur.³³⁶ Kanımızca Singapur Sözleşmesi'nde belirtilen ticari uyuşmazlık kavramından Türk Hukuku uyarınca ticari davanın anlaşılması gerekmektedir. Ticari iş kavramı, ticari dava kavramına göre daha geniş kapsamlıdır. TTK madde 19/2 uyarınca bir taraf için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, diğer taraf içinde ticari sayılmaktadır. Bu durumda

³³⁵ Yargıtay 20. HD. 28.06.2017, E. 2017/7320, K. 2017/5935.

³³⁶ **Erkan**, a.g.e., s. 113.

tacir olmayan taraf, tacir ile yaptığı sözleşme nedeniyle ticari işe bağlanan hükümlere tabi olabilmektedir. Singapur Sözleşmesi'nin yapılış amacı düşünüldüğünde tacir olmayanların Sözleşme kapsamına dahil edilmesi istenmemekte, Singapur Sözleşmesi madde 1/f.2(a) uyarınca taraflardan birinin kişisel (tüketici), ailevi veya ev ihtiyaçlarına ilişkin yapmış olduğu ilişkilerden kaynaklanan uyuşmazlıklar Singapur Sözleşmesi kapsamı dışında tutulmaktadır. Tarafların aralarındaki ticari uyuşmazlığın birden fazla hukuk sistemiyle irtibatlı olması, milletlerarası niteliğinin Singapur Sözleşmesi ile her iki tarafın işyerlerinin farklı devletlerde olmasına bağlanması düşünüldüğünde Singapur Sözleşmesi kapsamında ticari uyuşmazlıklardan ticari iş kavramı değil TTK madde 4'te düzenlenen ticari davalar anlaşılmalıdır.

c. Yatırımcı-Devlet Arasındaki Uyuşmazlıkların Ticari Olarak Değerlendirilmesi

Ticari uyuşmazlıkların kapsamının geniş anlaşılması durumunda yatırımcı ve devlet arasındaki uyuşmazlıklarında ticari uyuşmazlık kapsamına girebileceği ileri sürülebilir. Çünkü Singapur Sözleşme madde 8'de devlet kurumları veya onlar gibi hareket edenlerin taraf olduğu sulh sözleşmelerinin kapsam dışında tutulabileceğine dair çekince düzenlenmiştir. Buradan anlaşılabileceği üzere, eğer akit devletler bu konuya dair bir çekince bildirmezlerse devlet ve yatırımcı arasındaki sulh anlaşmalarının da Singapur Sözleşmesi kapsamına gireceği ileri sürülebilir. Bu konuda Sözleşme'nin çekince koymaya izin vermesi, çekince koymayan devletler açısından devlet ve yatırımcı arasındaki sulh anlaşmalarının Singapur Sözleşmesi kapsamına gireceğini göstermektedir.³³⁷ Taraflardan birinin devlet olması durumunda uyuşmazlığın niteliği önemini korumakta, ticari olması Sözleşme kapsamına dahil olmasına sebebiyet vermektedir. Singapur Sözleşmesi'nde belirtilen taraflardan birinin devlet olması Türk Hukuku uyarınca kamu tüzel kişiliğine sahip olmasıyla sağlanmaktadır. Devlet Anayasa uyarınca kamu tüzel kişiliğine sahiptir. Anayasa madde 123 uyarınca kamu tüzel kişileri kanunla veya kanunun verdiği yetkiyle kurulmaktadır. Devlet söz konusu kişiliğini organları vasıtasıyla kullanmaktadır. Kamu iktisadi teşebbüsleri de Türk Hukuku uyarınca üçüncü kişiler ile olan işlerinde özel hukuka tabi olmakla beraber kamu tüzel kişiliğine sahiptirler. Kamu iktisadi teşebbüsleri sermayesinin tamamı veya

³³⁷ **Süleyman Yasir Zorlu**, Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümünde Arabuluculuk, Arabuluculuğun Geleceği Sempozyumu, Bildiri Tam Metin Kitabı, İstanbul, 2021, s. 259.

bir bölümünün devlete ait olduğu ticari faaliyet gösteren kamu tüzel kişileridir. Singapur Sözleşmesi uyarınca devlet kurumları ve onlar gibi hareket edenler Türk Hukuku uyarınca kamu tüzel kişiliğe sahip kuruluşlardır.

4. Sulh Sözleşmesi Kapsam Dışında Bırakılan Hususlardan Olmaması

Singapur Sözleşmesi hangi sulh anlaşmalarının kapsam dışında olacağını düzenlemiştir. Sözleşme madde 1/f. 2 uyarınca uyuşmazlık konuları bakımından bir sınırlanamaya gidilmiş, madde 1/f. 3 uyarınca ise usuli bir sınırlamaya gidilmiştir.

a. Uyuşmazlık Konusu Bakımından Sınırlama

Singapur Sözleşmesi madde 1/f.2(a) uyarınca tüketici uyuşmazlıkları kapsam dışında bırakılmıştır. Bu maddeye göre taraflardan birinin kişisel (tüketici), ailevi veya ev ihtiyaçlarına ilişkin yapmış olduğu ilişkilerden doğan uyuşmazlıkların arabuluculuk faaliyeti ile çözülmesi sonucunda yapılan sulh anlaşmaları Singapur Sözleşmesi kapsamında icra kabiliyeti ve kesin delil etkisi kazanamayacaktır.³³⁸

Singapur Sözleşmesi madde 1/f.2 (b) uyarınca aile, iş, miras hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklar ticari uyuşmazlıklardan farklı olması sebebiyle Sözleşme kapsamı dışındadır.³³⁹ Aile, iş ve miras hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklar nitelikleri gereği ticari uyuşmazlık sayılmamaktadır.

Sözleşme madde 1/f.2 (a) ve (b) uyarınca sayılmış olan uyuşmazlıklar ile ticari uyuşmazlıklar arasında fark bulunmakla beraber maddede sayılan uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişliliği hususunda hukuk sistemlerinde de farklı düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin tüketici hukukuna dair uyuşmazlıklar hukukumuzda tüketici zayıf tarafta sayıldığı için emredici hukuk kurallarını yakından ilgilendirmekte ve kamu düzeni ile doğrudan ilişkili olmaktadır. Bu sayede kamu düzeni engeli teşkil

³³⁸ Çalışma Grubu CISG madde 2’de de kapsam dışında tutulan tüketici ilişkileri Singapur Sözleşmesi ile de kapsam dışında tutulmuş, aynı görüş benimsenmiştir. CISG madde 2 uyarınca satıcı, sözleşmenin yapımı sırasında veya öncesinde malların kişisel kullanım veya ailevi ihtiyaçlar için alındığını biliyor veya bilmesi gerekiyor ise bu durumunda CISG kapsamında sayılmamaktadır. Bazı delegasyon üyeleri kişisel (*personal*) ifadesinin yeterince açık olmadığını belirtmiş ve bu nedenle tüketici (*consumer*) ifadesinin parantez içinde de olsa yazılmasını talep etmiş ve bu talep uygun görülmüştür. Böylece tüketici ilişkilerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların Singapur Sözleşmesi ile kapsam dışında tutulması açık olarak belirtilmiştir. UN Doc.: A/CN.9/896 s. 11. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022), UN Doc.: A/CN.9/896 s. 11. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³³⁹ Schnabel, a.g.e., s. 23.

etmeyen konular Singapur Sözleşmesi kapsamında tutulacak, daha yaygın bir alan kazanacak ve pazarlık gücü zayıf olan tarafların taraf olduğu uyuşmazlıklar bakımından endişe duyan Devletler rahatlıkla Singapur Sözleşmesi'ne taraf olacaklarıdır.³⁴⁰ Ayrıca Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 2 (a) ve (b) uyarınca sayılan uyuşmazlıklarda Kıta Avrupası Hukuk Sistemi ile Anglo-Sakson Hukuk Sistemi farklı anlayışlara sahiptir. Türkiye'nin de aralarında bulunduğu Kıta Avrupası Hukuk Sistemi'nde taraf iradelerinin söz konusu olmadığı, tarafların tasarrufunda olmayan, devlet mahkemeleri eliyle çözülmesi gereken hususlar bulunmaktadır. Bu hususlar Singapur Sözleşmesi 1/f.2 (a) ve (b) ile kapsam dışında tutulmuştur.

b. Arabuluculuk Sonucunda Oluşturulan Sulh Anlaşmalarının Mahkeme ve Tahkim Kararı Haline Gelmesi

Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3'te belirtildiği üzere mahkeme tarafından onaylanan veya yargılama devam ederken oluşturulan ve o mahkemenin bulunduğu devlet kanunları uyarınca mahkeme hükmü gibi icra edilebilen sulh anlaşmaları ile hakem kararı olarak kaydedilip icra kabiliyeti kazandırılabilen sulh anlaşmaları kapsam dışında bırakılmıştır. Maddede belirtilen sözleşmeler borçlar hukukuna tabî sulh anlaşmalarının ötesinde ilâm, ilâm niteliğine belge veya hakem kararı haline dönüşmüş ve icra kabiliyeti kazanmıştır.³⁴¹ Şöyle ki Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3(a) uyarınca mahkemede onaylanan veya derdest bir dava sırasında oluşturulan sulh anlaşması, icra edilebilir hale gelecek hukuk sistemlerinde farklılık göstermekle beraber, yerine göre ilâm veya ilâm niteliğinde belge olup sıradan borçlar hukuku sözleşmesi olmaktan çıkacaktır. Yine aynı şekilde, Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3(b) uyarınca hakem kararı olarak oluşturulan sulh anlaşması icra edilebilir hale getirilip ilâm veya ilâm niteliğinde belge vasfı kazanıp icra edilebilecektir.³⁴² Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3 (b) kapsamına giren hakem kararı haline getirilen ve bu yolla icra edilebilen hakem kararları New York Sözleşmesi kapsamına girmekte ve bu

³⁴⁰ **Erkan**, a.g.e., s.123.

³⁴¹ **Erkan**, a.g.e., s. 124.

³⁴² Singapur Sözleşmesi yapım aşamasında bu konunun üstünde durulmuştur. Sözleşme madde 1/f. 3(a) kapsamına girip ilâm niteliğinde belge olan sulh anlaşmaları sınırlı sayıda devlet tarafından imzalanan 2005 Mahkeme Seçimine Dair Lahey Sözleşmesi ve henüz yürürlüğe girmemiş olan 2019 tarihli Hukuki veya Ticari Konularda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine Dair Lahey Sözleşmesi'nin kapsamına gireceği, Singapur Sözleşmesi'nin de kapsamına alınması durumunda hükümlerin çatışacağını, bu durumun Sözleşmelerin uygulanmasını sekteye uğratacağından hareketle Singapur Sözleşmesi'nin kapsamına dahil edilmemiştir. **Schnabel**, a.g.e., s. 25; **Alexander/Chong**, a.g.e., s. 30-31.

nedenle Singapur Sözleşmesi kapsamına dahil edilmemektedir. Sözleşme görüşmelerinde AB üyesi devletler, Lahey Sözleşmesi kapsamına giren sulh sözleşmelerini, Singapur Sözleşmesi kapsamı dışında tutmak için çaba göstermiş ancak bu devletler Singapur Sözleşmesi'ne taraf olmamışlardır.³⁴³

Mahkeme tarafından sonradan onaylanmış veya derdest dava sırasında hazırlanmış arabuluculuk sulh anlaşmaları bu mahkemenin bulunduğu devlette karar gibi icra kabiliyeti kazanabiliyorsa Singapur Sözleşmesi kapsamına girmemektedir. Söz konusu sulh anlaşması yapılmış ancak o devletin mahkemesinde icra kabiliyeti kazandırılmamışsa bu durumda Singapur Sözleşmesi kapsamında sayılması gerekmektedir. Çünkü Sözleşme madde 1/3 uyarınca icra kabiliyetinin o devlette kazandırılması Sözleşme kapsamında tutulması için gereklidir.

Türk hukuku açısından bu durumu değerlendirdiğimizde, HUAK madde 18/2 uyarınca arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmesi ilgili mahkemeden alınan icra edilebilirlik şerhiyle ilâm niteliğinde belge olacaktır. HUAK 18/2 uyarınca Türkiye'de icra edilebilirliği sağlanan arabuluculuk sonucu düzenlenen sulh anlaşması Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3 (a) uyarınca Sözleşme kapsamı dışında olacaktır. Söz konusu sulh sözleşmesi HUAK uyarınca Türkiye'de icra edilebilecek ancak Singapur Sözleşmesi uyarınca icrası istenemeyecektir. HUAK uyarınca icra kabiliyetine sahip bir sulh sözleşmesinin Singapur Sözleşmesi kapsamına girmemesi sözleşmenin Türkiye'de icrası açısından bir engel değildir. Diğer taraftan HUAK madde 18/2 uyarınca şerh edilmiş arabuluculuk anlaşma belgesi, Singapur Sözleşmesi dışında tutulduğundan başka akit bir devlette icra edilebilmesi için ilgili devletin yabancı mahkeme kararlarının icrası uyarınca icra edilebilecektir.

Diğer taraftan daha önce de tartıştığımız hüküm olan HUAK madde 18/4 uyarınca arabulucu, taraflar ve avukatları ile birlikte imzaladıkları arabuluculuk anlaşma belgesi mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alınmaksızın kendiliğinde ilâm niteliğinde belge sayılmaktadır.³⁴⁴ Bu yolla oluşturulan anlaşma belgelerini Singapur Sözleşmesi madde 1/f. 3(a) (ii) uyarınca ilâm niteliğinde belge olması nedeniyle kapsam dışında tutan görüş bulunmaktadır.³⁴⁵ Buna karşılık bu yolla oluşturulan

³⁴³ Schnabel, a.g.e., s. 26.

³⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. a.g.e., s. 49-52.

³⁴⁵ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 898. Özel, Singapur Konvansiyonu, s. 1198. Nuray Eksi, "Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Anlaşmaları Hakkında Birleşmiş Milletler

arabuluculuk anlaşma belgeleri eğer mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alınmazsa veya derdest bir dava sırasında oluşturulmazsa Singapur Sözleşmesi kapsamında icra edilebileceğine dair görüşte mevcuttur.³⁴⁶ Bu görüş Singapur Sözleşmesi madde 1/ f. 3 (a)(i) ve (ii)'de belirtilen şartların birlikte sağlanması durumunda sulh sözleşmesi Singapur Sözleşmesi kapsamı dışında tutmaktadır. Bu nedenle HUAK madde 18/4 kapsamına giren sulh sözleşmeleri mahkeme kararı olmaksızın kanundaki şartları sağlamasıyla ilâm niteliğinde belge sayıldığından Singapur Sözleşmesi kapsamına girmesi gerektiğini savunmaktadır.

Buna karşılık, Avukatlık Kanunu madde 35/A uyarınca taraflar ve avukatlarınca düzenlenen ve imzalanan sulh sözleşmesi ilâm niteliğinde belge sayılmakta ve kesin hüküm gibi sonuç doğurması sebebiyle değil aynı zamanda arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen bir sulh anlaşması olmaması sebebiyle Singapur Sözleşmesi kapsamında değildir.³⁴⁷ HMK madde 313 uyarınca mahkeme huzurunda yapılan sulh anlaşmaları, arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenmediğinden Avukatlık Kanunu madde 35/A ile aynı sebepten Singapur Sözleşmesi kapsamına dahil edilemez.

Uygulamada arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmeleri hakem kararına çevrilerek New York Sözleşmesi kapsamına alınıp tanıma ve tenfize konu edilebilmekte olduğunu yukarıda ifade etmiştik.³⁴⁸ Bu şekilde elde edilenlerde dahil olmak üzere hakem kararı olarak icra kabiliyetine sahip sulh anlaşmaları Singapur Sözleşmesi kapsamına girmemektedir. Bu sözleşmelerin kapsam dışında bırakılmasıyla Singapur Sözleşmesi ve New York Sözleşmesi'nin hükümlerinin çatışması engellenmek istenmiştir.

E. Sulh Sözleşmelerine Singapur Sözleşmesi'nin Uygulanabilmesi İçin Gereken Usuli Şartlar

Singapur Sözleşmesi kapsamına giren arabuluculuk faaliyeti sonucunda gerçekleşmiş sulh anlaşmalarının icra edilebilirliği ve kesin delil kabiliyeti kazanması mahkemeden istenirken madde 4'te belirtilmiş olan şartların sağlanması gereklidir. Bu

Konvansiyonu (Singapur Konvansiyonu)", Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, C.9, S.1, 2020, s. 27-91, s. 68-85.

³⁴⁶ Erkan, a.g.e., s. 140.

³⁴⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 900.

³⁴⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. a.g.e., s. 62-64.

maddede sayılan şartlar dışında Singapur Sözleşmesi'ne taraf devletler başka şartlar ileri süremezler.³⁴⁹ Sözleşme'nin ilgili hükmüne göre sulh anlaşmasının;

- tarafların aralarında düzenledikleri sulh anlaşmasının yazılı olması,
- taraflarca imzalanmış olması,
- arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlendiğine dair delillerin sunulması gerekmektedir.

1. Arabuluculuk Faaliyeti Sonucu Düzenlenen Sulh Sözleşmesi'nin Yazılı Olması

Singapur Sözleşmesi madde 1 uyarınca arabuluculuk sonunda yapılan sulh anlaşmalarının yazılı yapılması zorunludur. Yazılılık şartının altında yatan temel düşünce tarafların üzerinde mutabakata vardıkları hususlar hakkında tereddütte yer bırakmamak ve aynı zamanda icra edilebilirlik bakımından mahkemeye gidildiğinde ispat kolaylığı sağlamaktır.³⁵⁰ Ayrıca sulh sözleşmesinin yazılı yapılmasıyla taraflar sözleşmedeki edimlerin kendilerini bağladıklarını beyan etmektedirler.³⁵¹

a. Fiziki veya Elektronik Ortamda Yazılılık Koşulu

Yazılılık şartı oldukça esnek yorumlanmakla beraber yazılılık şartını oluşturan esnek uygulamalarda kabul edilmektedir.³⁵² Singapur Sözleşmesi madde 2/f. 2'ye göre yazılılık koşulu tanımlanmış olup, herhangi bir yolla kayıt altına alınması yeterli görülmüştür. Bu maddede elektronik ortamlardaki sulh sözleşmelerinde yazılılık şartının sağlanabilmesi için tarafların karşılıklı göndermelerini ve erişilebilir bir ortamda olmasını şarta bağlamıştır.³⁵³

b. Arabuluculuk Sonucunda Oluşan Sulh Anlaşmasının Birden Fazla Belge ile Yapılması

Singapur Sözleşmesi kapsamında yazılı yapılması gereken sulh anlaşmalarının tek bir nüsha olarak düzenlenmesi zorunlu değildir.³⁵⁴ Birden fazla belge olarak

³⁴⁹ **Morris-Sharma**, a.g.e., s.1018. **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 886.

³⁵⁰ **Özbek**, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 886; **Kaya**, a.g.e., s. 994.

³⁵¹ UN Doc.: A/CN.9/867 s. 21. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/008/00/PDF/V1600800.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁵² UN Doc.: A/CN.9/861 s. 10-11. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V15/065/85/PDF/V1506585.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁵³ **Chong/Steffek**, a.g.e., s. 467.

³⁵⁴ **Schnabel**, a.g.e., s. 28.

hazırlanmamış olan sulh anlaşmasının Singapur Sözleşmesi kapsamında icra kabiliyeti ve kesin hüküm etkisi istenebilmektedir. Toplantılarda sulh anlaşmasının tek belge olarak hazırlanması gerektiği bu şekilde hazırlamanın Singapur Sözleşmesi kapsamında icra edilebilmesi için belirliliği arttıracakı düşünüldüğünden tartışmalar yaşanmış olsa da kabul edilmemiştir.³⁵⁵ Arabuluculuk sulh anlaşmaları niteliği itibari ile basit bir şekilde genel olarak hazırlanamazlar. Ticari ve uluslararası nitelikte uyuşmazlıkları genel olarak konu aldığı için tek bir belge olarak düzenlenmesi oldukça zor olacaktır.

2. Arabuluculuk Sonucu Düzenlenen Sulh Sözleşmesinin Taraflarca İmzalanması

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1(a) uyarınca arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarının taraflar tarafından imzalanması gerekmektedir. Toplantılarda tarafların yanında kanuni temsilcilerinin de imzalayabileceğine dair ifade konması gerektiği bir kısım tarafından savunulsa da kabul edilmemiştir.³⁵⁶ Bu durumun nedeni “kanunu temsilci³⁵⁷ ifadesine yüklenen anlamların hukuk sistemlerinde farklı olmasıdır.³⁵⁸ Sözleşme metninde kanuni temsilciler ifadesi yer almasa da Singapur Sözleşmesi’nin ruhundan ve amacından tarafların kanuni temsilcilerinin de imzalayabileceğini söyleyebiliriz.³⁵⁹

Elektronik ortamda tarafların nasıl imzalayacağı sorun teşkil etmektedir. Singapur Sözleşmesi uyarınca tarafların elektronik ortamda attığı imzanın belirli kriterleri karşılaması gerekmektedir. Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 2 (a) uyarınca elektronik ortamda atılan imzanın kim tarafından atıldığının açık bir şekilde belirlenebilmesi gerekir. Ayrıca imzayı atan tarafın iradesinin sulh sözleşmesi yapma doğrultusunda olması zaruridir. Bu kriterlerin sağlandığı elektronik ortamda atılan imza Singapur Sözleşmesi kapsamında geçerli olacaktır.

³⁵⁵ UN Doc.: A/CN.9/896 s. 18. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁵⁶ UN Doc.: A/CN.9/929 s. 7-8. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/072/79/-PDF/V1707279.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁵⁷ *Authorized representatives.*

³⁵⁸ **Erkan**, a.g.e., s. 76.

³⁵⁹ UN Doc.: A/CN.9/929 s.9. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/072/79/-PDF/V1707279.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

3. Sulh Sözleşmesinin Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Oluşturulması

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (a) uyarınca usuli şartları sağlaması için öncelikle yazılı yapılmış olan anlaşmayı tarafların imzalaması gerekmektedir. Daha sonra sulh anlaşmasının Singapur Sözleşmesi kapsamında icra kabiliyetinin ve kesin delil etkisinin sağlanabilmesi için sulh anlaşmasının arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulduğuna dair delillerin Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (b) uyarınca icranın istendiği mahkemeye ibraz edilmesi gerekmektedir.

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (b) uyarınca sulh anlaşmasının arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluşturulduğuna dair ne gibi delillerin icranın istendiği mahkemeye sunulacağı sayılmıştır. Madde 4/f. 1 (b) (i) uyarınca arabulucunun sulh anlaşmasındaki imzası sulh anlaşmasının arabuluculuk sonucunda yapıldığında dair bir delil olarak mahkemeye sunulabilmektedir. Madde 4/f. 1 (b) (ii) uyarınca ise sulh anlaşmasının arabuluculuk faaliyet sonucunda oluşturulduğuna dair arabulucu tarafından bir belge imzalanabilir. Bu belgenin sulh anlaşmasını Singapur Sözleşmesi kapsamında tutabilmesi için bu belgenin arabuluculuğun bünyesinde yapıldığı kuruluş tarafından onaylanması gerekmektedir. Söz konusu madde 4/f. 1 (b) (i) ve (ii) arasında öncelik sonralık ilişkisi yoktur. Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonucunda sulh anlaşmasının elde edildiğini bu belgelerden istediğine dayanarak ispatlayabilir. Sulh anlaşmasının arabuluculuk faaliyeti sonucunda oluştuğunun ispatı sadece yukarıda sayılanlarla sınırlı değildir. Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (b) (iv) uyarınca (i) ve (ii)'de sayılan durumların yokluğu halinde taraflar icranın istendiği mahkemenin ya da yetkilinin kabul edebileceği başka delillerde ileri sürebileceklerdir. Bu madde sulh anlaşmanın arabuluculuk faaliyeti sonucunda gerçekleştiğinin ispatı hususunda sınırlı da olsa delil serbestisi getirmektedir.³⁶⁰ Maddeyle sahte belge düzenleyerek Singapur Sözleşmesi uyarınca bu belgeye icra kabiliyeti kazandırmanın önü kesilmek istenmiştir.³⁶¹

³⁶⁰ Erkan, a.g.e., s. 165.

³⁶¹ Alan J. Stitt, "The Singapore Convention: When has a Mediation Taken Place (Article 4)?", Singapore Mediation Convention Reference Book, Cardozo Journal of Conflict Resolution, C. 20, S. 4, s. 1175.

4. Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Sulh Sözleşmesinin İcrasının İstendiği Devletin Diline Çevrilmesi

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 3 uyarınca sulh anlaşmasının icra kabiliyetinin ve kesin delil etkisinin istendiği devlet, sulh anlaşmasının kendi resmi diline çevrilmesini taraflardan isteyebilmektedir. İcranın istendiği akit Devlete sulh anlaşmasının çevirisinin istenip istenmemesi hususunda takdir hakkı tanınmıştır.

5. Singapur Sözleşmesi'nde Belirtilen Uygulama Şartlarının Sağlandığına Dair Belge Talebi

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 4 uyarınca icrasını istenildiği yetkili devlet makamı Sözleşme şartlarına uyulup uyulmadığının belirlenmesi için gerekli olan belgeyi talep edebilmektedir. Singapur Sözleşmesi'nin hazırlık çalışmalarında birçok tartışmaya neden olan bu durum icranın istendiği yetkili devlet makamlarının Singapur Sözleşmesi'ni uygulamak için ilave şartların istenebileceğini, ilave şartların istenmesinin Sözleşme'nin uygulanmasını sekteye uğratacağı ve ayrıca Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 1 (b) (iv) uyarınca benzer etkiyi ortaya koyması nedeniyle madde 4/f. 4'ün gereksiz olduğu belirtilmiştir.³⁶²

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 4 uyarınca icranın istendiği yetkili devlet makamı keyfi olarak belge talep edemeyecek Singapur Sözleşmesi'nin uygulanması için ilave şartlar koyamayacaktır. Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 4 uyarınca icranın istendiği yetkili devlet makamı sadece sözleşmede belirlenmiş maddi ve şekli şartların gerçekleşip gerçekleşmediğine dair belge talep edebilecektir. Belge taleplerinin Singapur Sözleşmesi'nin uygulanma şartlarına dair olması keyfiyeti önleyecek, ilave bir şartın yetkili devlet makamlarınca konması engellenmiş olacaktır.³⁶³

Singapur Sözleşmesi madde 4/f.4, madde 4/f.1 (b)(iv) ile aynı mevzuları düzenlememekte önemli farklılıklar barındırmaktadır. Madde 4/f. 4 Singapur Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için maddi ve şekli şartların varlığına dair taraflardan ilave belge talep etmeyi mümkün kılarken, madde 4/f.1 (b)(iv) sulh anlaşmalarının

³⁶² UN Doc.: A/CN.9/929 s.10-11. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/072/79-/PDF/V1707279.pdf?OpenElement>, (Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁶³ Erkan, a.g.e., s. 174.

arabuluculuk faaliyeti sonucunda gerçekleşip gerçekleşmediğine dair ilave belge taleplerini kapsamaktadır.

Sonuç olarak icranın istendiği akit devlet makamları Singapur Sözleşmesi'nin uygulanmasına dair ilave şartlar getiremeyecek, istenen ilave belgeler Singapur Sözleşmesi'nin kapsamına girip girmediğine dair olacaktır.

6. Singapur Sözleşmesi'nin Uygulanması Talebine Karşın İcranın İstendiği Devlet Makamının Hızlı Hareket Etme Yükümlülüğü

Singapur Sözleşmesi madde 4/f. 5'te arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh anlaşmasının Singapur Sözleşmesi kapsamında icrasının ve kesin delil etkisinin istenmesi durumunda söz konusu başvurunun incelenmesinin ve karara bağlanmasında yetkili makamın hızlı hareket etmesi gerektiği belirtilmiştir.

7. Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Sulh Anlaşmalarının İcra Kabiliyeti ve Kesin Delil Etkisi İstemine Karşı Ret Sebepleri

Singapur Sözleşmesi uyarınca arabuluculuk sonucunda yapılmış sulh anlaşmasının icrası ve kesin delil etkisinin istenmesi durumunda yetkili devlet makamı madde 5'te belirtilen sebeplere dayanarak istemi reddedebilmektedir. Madde 4'te sayılmış ve önceki kısımlarında anlatılmış sebeplerin³⁶⁴ var olması durumunda madde 5'te sayılan sebeplere dayanılarak istem reddedilir. Madde 5'te sayılan ret sebepleri sınırlı olarak sayılmış, yani yetkili devlet makamı madde 4'teki şartlar saklı kalmak üzere madde 5 dışındaki bir sebebi gerekçe göstererek istemi reddedemez.

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1 uyarınca sebepler talep üzerine incelenmekte ve reddedilmesi lehine olan tarafın bu sebebi ispat etmesi gerekmektedir. Madde 5/f. 2'deki sebepler ise yetkili devlet makamı tarafından re'sen ele alınabilen sebepler olan kamu düzeni ihlalleri ve uyuşmazlığın arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye elverişsiz olmasıdır.

³⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için bkzn. a.g.e., s. 77-90.

Devletler Singapur Sözleşmesi'ni kendi iç hukuklarına entegre ederek uygulayabilmektedirler. Ancak madde 5'te sayılan hususları iç hukuka entegre ederken genişletemezler.³⁶⁵

Çalışma Grubu ret sebeplerini sınırlı tutmuş özellikle “*forum shopping*”³⁶⁶ kaygısı ile hareket etmiş ve bu duruma neden olabilecek ret sebeplerini dışlamıştır. Bir başka anlatımla tarafların kendi lehine karar aldirabilmesi için yetkili mahkemelere uyuşmazlığı götürebilmesinin önünü kesmek için sebepleri belirlerken hassas davranmıştır. Özellikle arabuluculuk faaliyetinin karakteri göz önünde tutularak ret sebepleri belirlenmiştir. Hukuk sistemlerinde farklılık gösterebilen özellikle arabuluculuk süreçlerine dair kanuni prosedür çizmekten kaçınılmış ve ret sebebi olarak belirlememiştir.³⁶⁷

a. Ehliyetsizlik

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(a) taraflardan birinin ehliyetsiz olmasını ret sebebi olarak saymıştır. Arabuluculuk faaliyetinin tarafları gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi veya devlet ve kurumları olabilmektedir. Söz konusu kişilerin ehliyetsizliğini iddia eden taraf bu iddiasını ispatla mükelleftir. Taraflardan birinin ehliyetsiz olmasını icra ve kesin delil etkisinin istendiği yetkili devlet makamı resen incelemeyecektir.

Gerçek kişilerin hak ehliyetinin yanında hukukî işlem yapma yani fiil ehliyetine de sahip olması gerekmektedir.³⁶⁸ Tüzel kişiler açısından incelersek tüzel kişiler organları vasıtası ile kişilik kazanmaktadır. Tüzel kişinin organlarının tam olarak temsil edilememesi belirli faaliyet alanında işlem yapabilen tüzel kişilerin bu faaliyetlerin dışında bir faaliyette bulunması durumunda tüzel kişinin ehliyeti bulunmadığından ehliyetsizlik karşımıza çıkacaktır.³⁶⁹ Devlet ve kurumları açısından işlemi yapan kişiler temsil yetkisine haiz olmayabilirler. Bu durumda da ehliyetsizlik gündeme gelecektir.

³⁶⁵ Yarar, a.g.e., s.160.

³⁶⁶ Nuray Ekşi, “Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi” 2. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2000, s. 264.

³⁶⁷ Erkan, a.g.e., s. 185; Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 907.

³⁶⁸ M. Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay Özdemir, “Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 20. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s. 43-55.

³⁶⁹ Ekşi, Singapur, s. 76.

Kişilerin ehliyetsizliklerinin hangi hukuka göre belirleneceği önem taşımakla beraber Singapur Sözleşmesi'nde bu durumu düzenleyen bir hüküm mevcut değildir. Çalışma Grubu ehliyetin hukuk sistemlerinde farklı düzenlendiğini, ehliyete ilişkin uygulanacak hukuka dair bir düzenlemenin yapılmasının doğru olmadığını ve kesinlik oluşturamayacağını belirtmiş ve New York Sözleşmesi ile aynı çizgide durmuştur.³⁷⁰ Singapur Sözleşmesi ile bu konuda düzenleme yapılmayarak sulh anlaşmasının icrasının ve kesin delil etkisinin istendiği mahkemeye ehliyeti inceleme ve uygulanacak hukuku belirleme konusunda takdir yetkisi vermiştir.³⁷¹

Türk hukuku açısından bu durumu incelersek arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarının taraflarının ehliyetine uygulanacak hukuk MÖHUK madde 9 uyarınca tespit edilecektir.³⁷²

b. Sulh Anlaşması'nın Geçersizliği

Arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh anlaşmasının geçersizliği Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1 (b) olarak düzenlenmiş olup bunlar; hükümsüzlük, tesirsiz ve uygulanmasının imkânsız olması, bağlayıcı ve nihai olmaması, sonradan değişiklik yapılmasıdır.

aa. Sulh Anlaşması'nın Hükümsüz, Tesirsiz ve Uygulanmasının İmkânsız Olması

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(b)(i), arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenmiş sulh anlaşmasının hükümsüz, tesirsiz veya uygulanmasının imkânsız olmasının tarafların tabî oldukları hukuka, tabî oldukları hukuk belirlenmemişse düzenlenen sulh anlaşmasının icra kabiliyeti ve kesin delil etkisinin istendiği yetkili devlet makamının belirlediği hukuk uyarınca analiz yapıp karar verilmesini düzenlemiştir.

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(a) uyarınca sulh sözleşmesinin taraflarının ehliyeti konusuna uygulanacak hukuka dair belirleme yapılmamasına rağmen arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmesinin geçersizliğinin, tesirsizliğinin ve uygulanmasının imkânsızlığının hangi hukuka göre belirleneceğine dair bir

³⁷⁰ Schnabel, a.g.e., s. 43-44.

³⁷¹ Erkan, a.g.e., s. 189.

³⁷² Şanlı, MÖHUK, s. 51.

düzenleme yapılmıştır.³⁷³ Söz konusu düzenleme New York Sözleşmesi madde 2/f. 3 ile benzerlik göstermektedir. New York Sözleşmesi'nde uygulanacak hukukun belirlenmesi meselesi tahkim klotuna ilişkin yapılmış olup buna karşın Singapur Sözleşmesi'nde sulh anlaşmalarına ilişkin yapılmıştır.³⁷⁴ Singapur Sözleşmesi hazırlık çalışmalarında da belirtildiği üzere geçersizlik ifadesinin geniş anlaşılması gerektiği, hata, gabin, irade beyanı sakatlıkları vb. durumları kapsadığı ifade edilmiştir.³⁷⁵

Arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların aralarında yapmış olduğu sulh sözleşmesine irade serbestisi gereği hangi hukuku uygulayacaklarını kararlaştırmış olabilirler. Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1 (b)(i) uyarınca sulh sözleşmesinin geçersizliğine bu hukuk uygulanacaktır. Taraflar sözleşmeye uygulanacak hukuku belirlememişlerse bu durumda Singapur Sözleşmesi madde 4 uyarınca sulh sözleşmesinin icrasının ve kesin delil etkisinin istendiği akit devletin kanunlar ihtilafı kuralları sonucu belirlenen hukuk uygulanacaktır.

Arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmelerinin Türkiye'de Singapur Sözleşmesi uyarınca icrasının istenmesi durumunda sulh sözleşmesinin geçersizliğine ilişkin iddia varsa öncelikle tarafların bu konudaki hukuk seçimine bakılmalıdır. Taraflar bu konuda hukuk seçimi yapmamışlarsa MÖHUK devreye girecek ve madde 24/f. 4 uyarınca uyuşmazlıkla en sıkı ilişkide olan hukuk geçersizliğin tespitinde uygulanacaktır. Kanun koyucunun getirdiği karene uyarınca en sıkı ilişkili hukuk, karakteristik edim borçlusunun hukuku olacaktır. Ancak sulh sözleşmelerinde karakteristik edim borçlusundan bahsetmek mümkün değildir. Edimin taraflarca ifa edileceği yerde icrası istenmektedir. Bu durumda MÖHUK uyarınca arabuluculuk faaliyeti sonucunda yapılan sulh sözleşmesiyle en sıkı ilişkide hukuk, icranın talep edildiği devletin hukuku olacaktır.³⁷⁶

bb. Sulh Sözleşmesinin Bağlayıcı ve Nihai Olmaması

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(b)(ii) uyarınca arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşması kendi şartlarına göre bağlayıcı ya da nihai değil ise icra ve kesin delil istendiği yetkili devlet makamı tarafından reddedilebilmektedir. Bu ret sebebinin

³⁷³ Kaya, a.g.e., s. 998-999.

³⁷⁴ Erkan, s. 204.

³⁷⁵ UN Doc.: A/CN.9/896 s. 18. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/-PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁷⁶ Özel, a.g.e., s.1201.

uygulanabilmesi için tarafların hazırladıkları sulh anlaşmasını kendi iradeleri ile aralarında bağlayıcı olmadığını ve nihai olmadığını aynı sulh sözleşmesinde belirtmeleri gerekmektedir.³⁷⁷ Bu madde uyarınca ilgili devlet makamının reddetmesi için tarafların açıkça aralarındaki sulh anlaşmasını nihai ve bağlayıcı olmadığını belirtmeleri gerekmektedir.³⁷⁸

cc. Sulh Anlaşmasında Sonradan Değişiklik Yapılmış Olması

Taraflar aralarında yaptıkları sulh anlaşmasını daha sonra değiştirirlerse eski anlaşma artık hüküm doğurmayacaktır.³⁷⁹ Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(b)(iii) uyarınca icrası ve kesin delil kabiliyeti kazanması için yetkili devlet makamına getirilen değişiklik yapılmış sulh anlaşmasının değişiklik yapılmadan önceki hali Singapur Sözleşmesi kapsamında icra edilemeyecektir.

c. Sulh Anlaşmasındaki Edimlerin İfa Edilmiş Olması veya Açık ve Anlaşılabilir Olmaması

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(c) uyarınca sulh anlaşmasının icrasının ve kesin delil etkisinin istendiği yetkili devlet makamı söz konusu sulh anlaşmasındaki edimlerin ifa edilmiş olduğunu veya açık ve anlaşılır olmadığını tespit etmesi durumunda yapılan istek reddedilecektir.

Arbuluculuk sonucunda düzenlenen sulh anlaşmasında tarafların belirlediği edimlerin yerine getirilmiş olması durumunda söz konusu sulh anlaşmasının icra ve kesin delil etkisi talebi yetkili devlet makamı tarafından Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(c)(i) uyarınca reddedilebilecektir. Edimlerin ifa edilip edilmediğinin tartışmalı olması durumunda ifa edilme tarafların sulh sözleşmesine uygulanmasını belirlediği hukuk uyarınca belirlenecektir.³⁸⁰

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(c)(ii) hükmünce sulh sözleşmesinin açık ve anlaşılabilir olmaması durumunda yetkili devlet makamına yapılan icra ve kesin delil talebi reddedilebilecektir. Açık ve anlaşılır olmamaktan kastedilen anlamının belirsiz

³⁷⁷ Schnabel, a.g.e., s. 46. Özel, a.g.e., s. 1202.

³⁷⁸ UN Doc.: A/CN.9/896 s. 15. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/-PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

³⁷⁹ Schnabel, a.g.e., s. 45.

³⁸⁰ Chong/Steffek, a.g.e., s. 472.

olmasıdır.³⁸¹ Söz konusu açık ve anlaşılır olmama durumu yetkili makamın takdir yetkisini geniş kullanmasına sebep vermemeli bariz olması durumunda yetkili makam tarafında ret sebebi sayılmalıdır. Söz konusu açık ve anlaşılır olmama hükümlerin güvenilir şekilde anlaşılmasına engel olacak derecede kötü ve karmaşık yazılması anlamına gelmektedir.³⁸²

d. Sulh Sözleşmesinin İcrasına Karar Verilmesinin Sulh Sözleşmesinin Şartlarına Aykırı Olması

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(d) uyarınca sulh sözleşmesine yetkili devlet makamının icra kabiliyeti ve kesin delil etkisini yüklemesi sulh anlaşmasının kendisine aykırılık oluşturması durumunu düzenlemiş ve ret sebeplerinden saymıştır. Bu hüküm arabuluculuk faaliyetinde tarafların irade serbestisinin ön planda olmasının yansımasıdır. Tarafların aralarında yaptıkları anlaşmanın Singapur Sözleşmesi kapsamında icra ve kesin delil etkisi kazanması menfaatlerine aykırı düşüyorsa icra talebinin yetkili devlet makamı tarafında reddedilmesi gerekir. Taraflar bu hüküm sayesinde Singapur Sözleşmesi'nin aralarında uygulanmamasına karar verebilmektedirler.

e. Arabuluculuk Faaliyetine Uygulanacak Kurallara Aykırı Davranılması

Milletlerarası niteliği haiz sulh sözleşmesinin Singapur Sözleşmesi kapsamında icrasının istenebilmesi için arabuluculuk faaliyeti sonucu ortaya çıkmış olmalıdır. Arabuluculuk faaliyetinin olmazsa olmazı arabulucudur. Arabulucunun dahil olmadığı bir alternatif uyuşmazlık yöntemi arabuluculuk faaliyeti sayılmamaktadır.

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(e) uyarınca arabulucu ve arabuluculuğa uygulanan kurallar arabulucu tarafından ağır bir şekilde ihlal edilirse ve ilgili taraf bu durumu bilseydi arabuluculuk sonunda düzenlenen sulh anlaşmasını imzalamayacaksa bu durumda Singapur Sözleşmesi uyarınca yetkili devlet makamının sulh sözleşmesinin icrasını reddetmesi gerekmektedir. Bu madde uyarınca ret sebebinin

³⁸¹ Schnabel, a.g.e., s. 48.

³⁸² Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 914

gerçekleşmesi için arabulucu ve arabuluculuk kurallarının ihlali ve bu ihlalin bilinmesi durumunda ilgili tarafın sulh sözleşmesini imzalamayacak olması gerekmektedir.

Arabuluculuk kurallarının neye göre tespit edileceği ayrı bir sorun teşkil etmektedir. Bu kuralların tespitini yapacak olan Singapur Sözleşmesi kapsamında sulh sözleşmesinin icrasının istendiği akit devlettir.³⁸³ Kuralların tespiti yapılırken önce akit devlet makamı sulh sözleşmesini incelemelidir. Çünkü sulh sözleşmesinde taraflar arabuluculuk faaliyetine uygulanacak kuralları irade serbestisi doğrultusunda belirlemiş olabilirler. İrade serbestisi uyarınca taraflar bu kuralları daraltabilir veya genişletebilirler. Aynı zamanda bu kurallar arabuluculuğun yapıldığı yerin hukuku veya arabulucunun yetkili kılındığı hukuk uyarınca bu kurallar belirlenmiş olabilir. Eğer bu kurallar taraflar tarafından belirlenmemişse uygulanacak hukuk çerçevesinde bu kurallar belirlenmektedir. Söz konusu bu incelemeler icranın istendiği yetkili makam tarafından yapılmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken arabuluculuk faaliyeti sırasında mevcut olan arabulucu ve arabuluculuk kurallarından arabulucunun sorumlu olduğudur. İcranın istendiği makam geriye dönük bir şekilde arabuluculuk kurallarını uygulayamaz.³⁸⁴

Arabulucu ve arabuluculuk kurallarına arabulucu tarafından ihlal edilmesinin, uyulmamasının icra talebinin reddi boyutuna ulaşabilmesi için madde 5/1 f. 1(e) uyarınca küçük sapmalara yer vermeyecek derecede ağır olması gerekmektedir. Ağır ihlalin olabilmesi için ilgili tarafın yanlış uygulama sebebiyle sulh sözleşmesine imza atması gerekmektedir. Başka bir deyişle ilgili taraf ihlali bilmediği için sözleşmeye imza attıysa bu durumda ağır ihlal şartı gerçekleşmiş olacaktır. İhlal ile sulh sözleşmesinin oluşturulması arasında nedensellik bağının olması gerekmektedir.³⁸⁵ Sulh sözleşmesinin icrasının istendiği makamın bu tespiti yapması oldukça zor olduğundan Çalışma Grubu elinden geldiği kadar bu tespiti objektif hale getirmeye çalışmıştır.³⁸⁶

³⁸³ **Morris-Sharma**, a.g.e., s. 1020.

³⁸⁴ **Schnabel**, a.g.e., s. 51.

³⁸⁵ **Özel**, Singapur Konvansiyonu, s.1203; **Kaya**, a.g.e., s. 1001; **Yarar**, a.g.e., s. 162.

³⁸⁶ **Schnabel**, a.g.e., s. 51.

f. Arabulucunun Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı Hususunda Yeterli Şüphenin Olması

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 1(f) uyarınca arabulucunun tarafsızlığı ve bağımsızlığı bakımında yeterli ve haklı bir şüphenin bulunması ve söz konusu şüphenin taraflara açıklanmaması ve açıklanmış olması durumunda ilgili tarafın sulh sözleşmesini imzalamayacak olması veya taraf üzerinde bu aykırılığın haksız ve önemli bir etkisinin bulunması durumunda icrası istenen sulh sözleşmesinin ilgili makam tarafından reddi gerekmektedir.

Maddeden anlaşıldığı üzere öncelikle arabulucunun bağımsızlığı ve tarafsızlığı hususunda haklı bir şüphenin varlığı gerekmektedir. Söz konusu haklı şüphenin objektif değerlendirilmesi gerekmede taraflar arabulucu arasında iş, akrabalık, ticaret ilişkileri örnek olarak gösterilebilmektedir.

Bağımsız ve tarafsızlığa gölge düşürecek haklı bir şüphenin bulunmasının yanında bu durumdan tarafların haberdar olmaması gerekmektedir. Taraflardan biri bile bu durumdan haberdar olursa sulh sözleşmesini yapmayacak ya da başka bir arabulucu nezdinde var olan uyuşmazlığın çözülmesini isteyebilecektir.

Arabulucunun taraflara haber verilmeyen, bağımsız ve tarafsızlığı sekteye uğratacak haklı bir nedenin varlığının yanında bu durumun ilgili tarafın üzerinde haksız bir etki veya esaslı bir etki yaratması gerekmektedir. Şöyle ki sulh anlaşmasının tarafının bu etkiden haberdar olması sözleşmeyi yapmasını etkiliyorsa icrası istenen sulh anlaşması reddedilecektir. Esaslı etkinin bilinmemesiyle sözleşmenin yapılması arasında nedensellik bağda ayrıca aranmalıdır.³⁸⁷

Taraflar irade serbestisi gereği bağımsız ve tarafsız olmayan arabulucu nezdinde aralarındaki uyuşmazlığı çözmek isteyebilirler. Arabuluculuk faaliyetinin niteliği ve yargılama yapılmaması nedeniyle tüm karar alma mekanizması tarafların kontrolündedir. Ancak arabulucu bağımsız ve tarafsızlığını şüpheyne düşürecek durumları taraflara bildirmekle yükümlüdür.³⁸⁸ Bu yükümlülüğe aykırı davranılması anlatılan maddenin ret sebebi oluşturması için de şarttır.

³⁸⁷ Schnabel, a.g.e., s. 53.

³⁸⁸ UN Doc.: A/CN.9/896 s. 19. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V16/085/10/-PDF/V1608510.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

g. Kamu Düzenine Aykırılık

Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 2(a) uyarınca arabuluculuk sonunda yapılan sulh anlaşmasının icrası için yetkili devlet makamına sunulduğunda bu makam re'sen söz konusu sulh sözleşmesinin kamu düzenine aykırı olup olmadığını araştıracaktır. Bu araştırma başvuru devleti kendi hukuk normları ile yapılmakta ve bu devletin takdirine bırakılmaktadır.

Kamu düzeninin tanımı Singapur Sözleşmesi'nde yapılmamış New York Sözleşmesi ile benzer bir yaklaşım sergilenmiştir. Her iki sözleşme uyarınca da kamu düzeni kavramı dar yorumlanmaktadır.³⁸⁹ Özellikle Singapur Sözleşmesinde arabulucuların bağımsızlığı kavramı New York Sözleşmesi'nin hakemler için öngördüğü bağımsızlık kavramına göre arabuluculuk faaliyetinin özellikleri gereği daha dar yorumlanmalıdır.³⁹⁰

Kamu düzeni üzerine net bir tanım yapmak mümkün değildir. Kamu düzeni zamanla değişmekle içinde bulunulan durumu göre farklılık arz edebilmektedir. Genel olarak kamu düzeni hukukî, ahlaki, toplumsal normların oluşturduğu düzen olarak ifade edilmektedir.³⁹¹ Singapur Sözleşmesi sadece ticari konulara ilişkin sulh anlaşmalarını konu aldığı için icrasının istenmesi durumunda yetkili makamın re'sen araştırdığı kamu düzeni aykırılıkları sonucu ret kararı imkânı kısıtlı olacaktır. Çalışma Grubu kamu düzeni kavramını belirginleştirmek için milli güvenlik açısından tehdit oluşturan her durumu kamu düzeninden saymıştır.³⁹²

h. Uyuşmazlığın Arabuluculuğa Elverişli Olmaması

Sulh sözleşmesinin konusu olan uyuşmazlık icrasının istendiği devletin hukuku uyarınca arabuluculuk faaliyeti ile çözümlenmeye elverişli değilse Singapur Sözleşmesi madde 5/f. 2(b) uyarınca sulh anlaşmasının icrası, başvuru yapılan devlet tarafından reddedilebilecektir. Başvuru yapılan devlet bu konuda re'sen araştırma yapabilecektir ve ret kararı kendi takdirindedir. Burada dikkat edilmesi gereken arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye elverişli olmayan uyuşmazlığın sulh sözleşmesinin konusu oluşturan uyuşmazlık olduğudur. Bu uyuşmazlık arabuluculuk

³⁸⁹ Schnabel, a.g.e., s. 54.

³⁹⁰ Schnabel, a.g.e., s. 54.

³⁹¹ Şanlı, MÖHUK, s. 702.

³⁹² Schnabel, a.g.e., s. 54.

sonucunda yapılan sulh anlaşmasının icrası nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlık ile karıştırılmamalıdır.

Sulh sözleşmesine konu olmuş olan uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olup olmadığı, icra edilebilirlik başvurusunun yapıldığı devlet hukuku uyarınca belirleneceğinden Türk hukuku uyarınca hangi konuların arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye elverişli olduğu önem taşımaktadır. HUAK uyarınca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebildiği iş ve işlemlerden kaynaklanan özel hukuk uyuşmazlıkları arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye elverişlidir. Ayrıca aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklardan aile içi şiddet meselesini içeren uyuşmazlıklar HUAK uyarınca arabuluculuğa elverişsiz olarak sayılmıştır. Hukukumuzda tahkime elverişli olmayan uyuşmazlıklar arabuluculuk faaliyeti ile çözülmeye de elverişlidir.

F. Singapur Sözleşmesi'nin Diğer Hükümleri

1. Paralel Başvurular ve Talepler

Singapur Sözleşmesi madde 6 paralel başvuruya ilişkindir. Bu madde uyarınca sulh sözleşmesinin madde 4 uyarınca icrasını etkileyecek mahkemeye veya herhangi bir kuruma başvuru yapılmışsa icranın istendiği başvuru makamı madde 4 uyarınca icrasını etkileyecek olan durum hakkında karar verilene kadar icra kararını vermeyi erteleyebilir. Bu durumda bir tarafın istemi üzerine diğer tarafın teminat vermesini isteyebilmektedir. Madde 4 uyarınca sulh anlaşmasının icrasını etkileyecek başvuru, icrasının istendiği devlete olabileceği gibi başka bir devlete de olabilmektedir.³⁹³ Singapur Sözleşmesi uyarınca başka makama yapılan başvurunun niteliği hakkında belirleme yapılmamıştır. Ancak dikkat edilmesi gereken diğer kurumlara başvurunun icranın istendiği başvuruyu etkileyecek nitelikte olması gerektiğidir. Paralel başvuru karara bağlanmadan icranın istendiği başvuru devletinin icra kararını reddetmesi doğru olmaz. Paralel başvuru sadece bekletici mesele olarak ele alınabilir.

Singapur Sözleşmesi madde 6 New York Sözleşmesi madde 6'dan ilham alınarak düzenlenmiştir.³⁹⁴ Singapur Sözleşmesi madde 6 uyarınca madde 4'e göre icrayı etkileyecek karar sadece icranın ertelenmesine sebebiyet verecek bu nedene

³⁹³ Erkan, a.g.e., s. 260.

³⁹⁴ UN Doc.: A/CN.9/934 s. 12. (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V18/008/77/-PDF/V1800877.pdf?OpenElement>, Son Erişim Tarihi: 20.10.2022).

dayanarak icra reddedilemeyecektir. Madde 4 uyarınca icrayı etkileyecek başvurunun sonucunda bir ret sebebinin meydana gelmesi durumunda madde 6 paralel başvuruya dayanarak değil söz konusu ret sebebine dayanılarak icra talebi reddedilecektir. New York Sözleşmesi'nde ise bu durumda doğrudan tanıma ve tenfiz isteminin reddine karar verilebilmektedir. Aradaki farklardan bir diğeri de New York Sözleşmesi'nde teminata dair bir düzenleme olmamasıdır.

2. Singapur Sözleşmesi'nin Diğer Kanunlar ve Milletlerarası Sözleşmeler ile Olan İlişkisi

Singapur Sözleşmesi madde 7 sözleşmeye taraf devletlerin kanunları ve milletlerarası sözleşmeler ile olan ilişkisini düzenlemiştir. Madde 7 uyarınca sulh anlaşmasının icrası eğer başvuru yapılan devletin hukuku uyarınca veya icra başvuru yapılan devletin taraf olduğu başka bir milletlerarası sözleşme uyarınca daha lehe icra ve kesin delil kabiliyetleri kazanabiliyorsa bu haklar korunacaktır ve Singapur Sözleşmesi icra ve kesin delil noktasında tarafların daha lehine hususları bertaraf etmeyecektir. Bu madde New York Sözleşmesi madde 7 ile paraleldir.

Anayasa madde 90/5 uyarınca Singapur Sözleşmesi hükümleri ile kanun hükümlerinin çelişmesi durumunda Sözleşme'nin uygulanması gerekmektedir. Ancak Singapur Sözleşmesi madde 7 iki normun çelişmesi durumunda lehe olanın uygulanması gerektiğini belirttiğinden kanun hükümlerinin lehe olması durumunda Sözleşme uyarınca iç hukuk uygulanmış olacaktır.³⁹⁵

3. Singapur Sözleşmesi'ne Taraf Devletlerin İleri Sürebileceği Çekinceler

Uluslararası sözleşmelere taraf devletler sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanan yükümlülüklerini etkileyen hususlar hakkında çekince beyan etmek suretiyle sözleşmenin ilgili hükümlerinin hukukî etkisini kendi bakımından bertaraf edebilmektedir.³⁹⁶

Singapur Sözleşmesi taraflara iki hususta çekince ileri sürebilmelerine imkân tanımıştır. Bunlardan ilki madde 8/f. 1(a) uyarınca devlet kendisinin veya herhangi bir devlet kurumunun taraf olduğu arabuluculuk faaliyetleri sonucunda düzenlenen sulh

³⁹⁵ Erkan, a.g.e., s. 265.

³⁹⁶ Erkan, a.g.e., s. 266.

anlaşmalarına Singapur Sözleşmesi'nin uygulanmayacağına dair çekince koyabilmektedir. Çekincenin nasıl uygulanacağına dair şekil ve kapsam akit devlet tarafından belirtilmektedir.³⁹⁷ Akit devletin söz konusu çekinceyi koymaması durumunda devlet veya devlet adına hareket eden kurum ve kişilerin taraf olduğu sulh anlaşmalarına Singapur Sözleşmesi uygulanacaktır. Akit devlerin koyduğu bu çekince ulusal güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin olacaktır.³⁹⁸ Akit devletler arasında Belarus, Gürcistan, İran, Kazakistan ve Suudi Arabistan bu madde uyarınca çekince koymuşlardır.³⁹⁹

Singapur Sözleşmesi madde 8/f. 1(b) uyarınca bir diğer çekince ise akit devletler sadece sulh anlaşmasının taraflarının Singapur Sözleşmesi'nin uygulanmasını istemesi durumunda uygulanabileceğine dair çekince koyabilmektedirler. Bu çekince sayesinde akit devletler, sulh sözleşmesi taraflarına Singapur Sözleşmesi'nin uygulanması hususunda taraflara irade serbestisi tanımaktadırlar. Tarafların Sözleşme'nin uygulanmasına dair irade beyanları herhangi bir şekle veya kurala tabî değildir.⁴⁰⁰ Taraflar Sözleşme'nin uygulanmasına dair beyanlarını sulh sözleşmesinin düzenlenmesi sırasında yapabilecekleri gibi daha önceki aşamalarda da yapabilmektedir.⁴⁰¹ İcrasının istendiği devlet kendiliğinden Singapur Sözleşmesi hükümlerini uyguluyor ise tarafların ayrıca belirtmesine gerek yoktur. Ancak kendiliğinden Singapur Sözleşmesi uygulanmıyorsa tarafların uygulanması yönündeki iradelerini sulh anlaşmasında uygulanmasına dair bir hüküm bulunmuyorsa ayrı metne ya da sulh anlaşmasına ilave ederek bu iradelerini ortaya koyabilirler.⁴⁰² Kazakistan, Gürcistan ve İran Singapur Sözleşmesi madde 8/f. 1(b) uyarınca Singapur Sözleşmesi'nin uygulanmasını tarafların kabul etmesine bağlayan çekince koymuşlardır.⁴⁰³

Akit devletler madde 8/f. 2 uyarınca Sözleşme'de belirtilen hususlar dışında başka çekinceler koyamamaktadırlar. Çekinceler herhangi bir zamanda akit

³⁹⁷ **Chong/Steffek**, a.g.e., s. 460.

³⁹⁸ **Alexander/Chong**, a.g.e., s. 161.

³⁹⁹ 30.10.2022 itibari ile çekince koyan akit devletler için bknz. (https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements/status, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

⁴⁰⁰ **Erkan**, a.g.e., s. 273.

⁴⁰¹ **Özel**, Singapur Konvansiyonu, s. 1208.

⁴⁰² **Erkan**, a.g.e., s. 276.

⁴⁰³ (https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements/status, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

devletlerce konabilmektedir. Sözleşme'nin yürürlüğe girmesiyle birlikte çekincelerde yürürlüğe girecektir. Ayrıca Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden sonra tarafların madde 8'e dair çekincelerden birini koyması durumunda tevdi tarihinden itibaren altı ay geçmekle Singapur Sözleşmesi madde 8/f. 3 uyarınca yürürlüğe girmektedir.

Singapur Sözleşmesi madde 9 Sözleşme'nin yürürlüğe girişi, çekince konması ve geri alınması meselelerini düzenlemiştir. Madde 9'a göre söz konusu durumların sulh anlaşmasına etki edebilmesi için sulh sözleşmesinin imzalanması anında yürürlüğe girmeleri gerekmektedir. Singapur Sözleşmesi madde 10 uyarınca ise tevdi makamı Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'dir.

4. Singapur Sözleşmesi'nden Ayrılma

Singapur Sözleşmesi madde 16 uyarınca her zaman akit devletler Sözleşme'den çekilebilmektedirler. Ayrılma beyanı Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne yazılı bir şekilde verilmelidir. Sözleşme'den çekilme beyanı on iki ayın geçmesiyle yürürlüğe girmekte olup bu süre uzatılabilir ancak kısaltılamaz. Madde 16/2 uyarınca çekilme beyanının yürürlüğe girmesinden önce yapılan sulh anlaşmalarına uygulanmaya devam edecektir.

5. Singapur Sözleşme Hükümlerinde Değişiklik Yapılması

Singapur Sözleşmesi'nin 15. maddesi sözleşmede değişiklik yapılmasını mümkün kılmaktadır. Bu madde uyarınca akit devletlerden birinin değişiklik teklifini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne vermesiyle söz konu değişiklik taraflara gönderilmektedir. Yeterli çoğunluğun sağlanması durumunda konferans yapılabilir. Eğer değişiklik teklifi akit devletlerce üçte iki çoğunluk ile kabul edilirse söz konusu değişiklik Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'nce onay işlemleri için devletlere gönderilir ve altı ayın geçmesiyle de yürürlüğe girmektedir. Madde 15/4 uyarınca yapılan değişiklik rıza gösteren akit devletlerce bağlayıcı olmaktadır.

6. Singapur Sözleşmesi'nin Değerlendirmesi

Singapur Sözleşmesi, New York Sözleşmesi ilham alınarak yapılmış bir sözleşmedir. New York Sözleşmesi'nin gösterdiği başarının Singapur Sözleşmesince de gösterilmesi beklenmektedir. Bu başarıyı yakalayabilmesinin en önemli şartı New York Sözleşmesi'nde olduğu gibi birçok devletin taraf olması ve sözleşmeyi yürürlüğe

koyması gerekmektedir. Şu an Singapur Sözleşmesi'ni 55 ülke imzalamıştır. Ancak Türkiye'nin aralarında bulunduğu on ülke tarafından yürürlüğe konulmuştur.⁴⁰⁴ Öncelikle Singapur Sözleşmesi'ni imzalayan devletlerin sayısında artış olması gerekmektedir. Özellikle AB üyesi devletlerin Sözleşmeyi imzalamaları Sözleşme'nin geleceği için oldukça önemlidir. Daha sonra da Sözleşme'nin devletlerce yürürlüğe konulması ve ilgili uyum yasalarının çıkarılması Sözleşme'nin kullanımını arttıracak ve amacına ulaşmasına katkı sağlayacaktır.

Singapur Sözleşmesi'nin onaylanmasının yanında, imzacı devletlerin kendi iç hukuklarında Sözleşme ile uyum sağlayacak düzenlemeler yapmaları yerinde olacaktır.⁴⁰⁵ Uyum yasası düzenlenirken Singapur Sözleşmesi'nin yanında 2018 tarihli Model Kanun'dan da yardım alınmalıdır. Böylece milletlerarası arabuluculuk faaliyetini ve icra edilebilirliği kapsam içine alan ve ayrıntılı bir düzenleme yapılabilir.

Singapur Sözleşmesi, arabuluculuk sonucunda düzenlenen sulh sözleşmelerinin icra kabiliyetinin yetkili devlet makamı tarafında kazandırılacağını hükme bağlanmış ancak hangi devlet makamının bu görevi üstleneceğini belirtmemiştir. Sulh sözleşmelerinin Singapur Sözleşmesi kapsamına girmesi dair belirtilen şartların tespitinin mahkeme dışında bir devlet makamına bırakılması yerinde olmayacaktır.⁴⁰⁶ Dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, sulh sözleşmelerinin Singapur Sözleşmesi kapsamına girip girmediğinin tespiti, madde 5'te belirtilen ret sebepleri de göz önünde tutulduğunda çekişmeli bir yargılama işidir. Bu nedenle HUAK'da arabuluculuk anlaşma belgelerine şerh verilmesinde benimsenen usul, Singapur Sözleşmesi'ne dair düzenlenecek uyum yasasında benimsenmemelidir.

Singapur Sözleşmesi birçok devletin bir araya gelip hazırladığı örnek metindir. Devletler kendi iç hukuk düzenlemelerinde milletlerarası sulh sözleşmelerinin icra edilebilirliğine, tanıma ve tenfizine dair düzenlemeler yapabilmektedirler. Söz konusu bu düzenlemeler Türk Hukuku uyarınca tüm hususların aynı kanun içinde bağımsız bir şekilde yapılması şeklinde olabileceği gibi, icra edilebilirliğe dair hususların MÖHUK'da belirtilmesi şeklinde de oluşturulabilmektedir. Bir diğer ihtimal ise

⁴⁰⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. (https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=-TREATY&mtdsg_no=XXII-4&chapter=22&clang=en, Son Erişim Tarihi: 30.10.2022).

⁴⁰⁵ **Özel**, a.g.e., s. 1209.

⁴⁰⁶ **Erkan**, a.g.e., s. 295.

milletlerarası arabuluculuğa dair Singapur Sözleşmesi ile uyum sağlayan düzenlemeler, HUAK içerisinde eklenmek suretiyle de oluşturulabilmektedir.

Singapur Sözleşmesi'nin milletlerarası arabuluculuk sulh sözleşmelerinin icra edilebilirliği sorunu açısından yapılması oldukça yerindedir. Sözleşme ile milletlerarası uyuşmazlıklar açısından arabuluculuk faaliyetinin gelişmesi ve kullanımının artması sağlanacaktır. Türkiye Cumhuriyeti'nin Singapur Sözleşmesi'ne imzalaması yerindedir.

SONUÇ

Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından arabuluculuğun kullanılması sonucunda düzenlenen anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazandırılması bu çalışmanın konusunu oluşturmaktadır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının kullanımını uygun bulan Türkiye'nin de aralarında bulunduğu devletlerin bir kısmı arabuluculuk faaliyeti sonucunda düzenlenen anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin iç hukuklarında düzenlemeler yapmıştır. Söz konusu bu düzenlemeler milletlerarası nitelikteki arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır- ötesinde icrasına imkân sağlamamaktadır.

Milletlerarası anlaşma belgesine icra kabiliyeti kazandırmanın yollarından biri tespit davası ile anlaşma belgesindeki hak ve borçların tespit edilerek kesinleşmiş mahkeme kararı olarak, diğer koşulları da sağlıyorsa MÖHUK uyarınca tanıma ve tenfize söz konusu olabilmektedir. İlgili devletin milletlerarası özel hukuk kuralları uyarınca da yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi sağlanabilmektedir. Bu sayede anlaşma belgesi o devlette rahatlıkla icra edilebilmektedir. İcra kabiliyeti kazandırmanın diğer yolu, arabuluculuk anlaşma belgelerinin hakem kararına çevrilebilmesidir. Eğer ilgili devlet New York Sözleşmesi'ne taraf ise bu sözleşme uyarınca hakem kararının tanıma ve tenfizi yapılabilmektedir. Bu yöntemlerle arabuluculuk sonucunda yapılan anlaşma belgesine icra kabiliyeti dolaylı yoldan kazandırılabilir. Ancak sayılan bu yöntemler uzun sürmekte ve oldukça maliyetli olmakta ve yargılama yapıldığından taraf menfaatleri her anlamda gözetilmeyebilmektedir. Bu nedenle milletlerarası nitelikteki arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır-ötesinde icrasını sağlayacak uluslararası bir sözleşme yapma ihtiyacı bariz olarak kendini göstermiştir. Arabuluculuk anlaşma belgelerinin icra edilebilirliği sorunu uluslararası ticari uyuşmazlıklar açısından akit devletler nezdinde Singapur Sözleşmesi ile akit devletler nezdinde çözülmek istenmiştir. Şu an itibari ile, UNICITRAL'in New York Sözleşmesi'ni esas alarak düzenlediği Singapur Sözleşmesi 7 Ağustos 2019 tarihinde Türkiye'nin aralarında bulunduğu elli bir devlet tarafından imzalanmış, on devlette yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin yürürlükte olduğu devletlerin çoğunluğu Sözleşme'yi iç hukuklarında işler hale getirmek için uyum yasası çıkartmamışlardır. New York Sözleşmesi benzeri bir başarı yakalayabilmesi için daha fazla devletin Sözleşme'yi imzalaması, yürürlüğe koyması ve uyum yasası

ile işler hale getirmesi gerekmektedir. Sözleşme'nin yürürlükte olduğu devletler açısından milletlerarası anlaşma belgelerine sınır-ötesi icra kabiliyeti Sözleşme ile kazandırmıştır. Singapur Sözleşmesi'ne taraf olmayan devletler açısından milletlerarası anlaşma belgelerinin sınır-ötesi icra kabiliyeti sorunu devam etmektedir.

Singapur Sözleşmesi'nin aradığı maddi ve usuli şartları sağlayan milletlerarası arabuluculuk anlaşma belgelerine akit devlet ivedikle icra kabiliyeti kazandırmakla yükümlüdür.

Arabuluculuk anlaşma belgelerinin sınır-ötesinde icrası hususunda büyük önem arz eden Singapur Sözleşmesi, milletlerarası ticari uyuşmazlıkların etkin bir şekilde çözülmesine katkı sağlayacaktır. Bu çerçevede Türkiye'nin Singapur Sözleşmesi'ni imzalaması yerindedir.

KAYNAKÇA

Adalet Bakanlığı, **Temel Arabuluculuk Eğitim Katılımcı Kitabı**, 2019, s. 179, [<https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1412021155514Temel%20Arabuluculuk%20Egitimi%20Katilimci%20Kitabi.pdf>] (Son Erişim Tarihi, 09.09.2022).

Alan J. Stitt, “The Singapore Convention: When has a Mediation Taken Place (Article 4)?”, Singapore Mediation Convention Reference Book, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, C. 20, S. 4, s. 1173-1179.

Ali Yeşilırmak, **Türkiye’de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011.

Alper Bulur, “Avukatlık Kanunu m. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İncelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 89, 2010, s. 209.

Ashley Feasley, Mediator Qualification Regulations and the 2008 EU Mediation Directive: A Necessity or An Impediment? s. 337. [<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1629&context=jdr>] (Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

Aysel Çelikel/Bahadır Erdem, **Milletlerarası Özel Hukuk**, Beta Yayınları, İstanbul 2021, s. 8.

Baki Kuru, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı Hakkında Görüş ve Öneriler”, *Medeni Usul İcra ve İflas Hukuk Dergisi*, S. 2, 2010, s. 243.

Baki Kuru/Burak Aydın, **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 6. Baskı, Ankara, 2021, s. 915.

Cemal Şanlı, **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, Beta Yayınları, İstanbul, 2005, s. 372.

Cemal Şanlı/Emre Esen/İnci Ataman-Figanmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk**, Beta Yayınları, İstanbul 2021, s. 5.

Cengiz Topel Çelikoğlu, 6532 Sayılı HUAK’a göre Arabuluculuk Yoluna Başvurulması ve Çözüm Anlaşmasının Mahkeme ve İcra Usulleri ile İlişkisi, **Prof. Dr. Ejder Yılmaz’a Armağan**, C. 1, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 688.

Christopher W. Moore, **Mediation Process**, Çev. Tarkan Kaçmaz, Mustafa Tercan, 4. Baskı, Nobel Yayınları, 2016, s. 8.

Çiğdem Yazıcı Tıktık, **Arabuluculukta Gizliliğin Korunması**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 29.

Directorate General for Internal Policies Policy Department C, Citizens' Rights and Constitutional Affairs ‘Rebooting’ The Mediation Directive: Assessing the Limited Impact of its Implementation and Proposing Measures to Increase the Number of Mediations in the EU, 2014. [https://www.europarl.europa.eu/portal/en] (Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

Edna Sussman, “The Singapore Convention the Enforcement and Recognition of International Mediated Settlement Agreements”, *3 ICC Dispute Resolution Bulletin*, S. 42, 2018, s. 43. [https://sussmanadr.com/wpcontent/uploads/2018/12/ICC-Singapore-Convention-Sussman-10-2018-2.pdf] (Son Erişim Tarihi: 10.10.2022).

Elif Kısmet Kekeç, **Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler**, 3. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2016, s. 90.

Ellen E. Deason, “What’s in a Name? The Terms “Commercila” and “Mediation” in the Singapore Convention on Mediation”, Singapore Mediation Convention Reference Book, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, C. 20, S. 4, 2019, ss. 1149-1172.

Emre Kıyak, “Arabuluculuk Sonunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y.6, S. 21, Nisan 2015, s. 523-548.

Ergin Nomer/Nuray Ekşi/Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, C. 1, 5. Baskı, İstanbul, 2016.

Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1979, s. 356.

Ergun Özsunay, **Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Uluslararası Sulh Anlaşmalarının İcrası Hakkında Singapur Sözleşmesi ve UNICITRAL Model Kanunu**, 2. Baskı, Aristo Yayınları, Ankara, 2021, s. 3.

Ersin Erdoğan/Büşra Cömert, Arabuluculuk Sonunda Hazırlanan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği ve Anlaşma Belgesine Karşı Başvurulacak Hukuki Çareler, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.13, S. 138, 2018, s. 37.

Evrin Erişir/Ceren Tekin, “Medeni Hukukta ve Ticaret Hukukunda Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin Alternatif Usuller Üzerine Yeşil Kitap”, *Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, S. 1, 2008, s. 131-165.

Giuseppe De Palo/Ashley E. Oleson, “Regulation of Dispute Resolution in Italy: The Bumps in the Road to Successful ADR”, Steffek/Unberath/Genn/Greger/Menkel-Meadow (Ed.), **Regulating Dispute Resolution ADR and Access to Justice at the Crossroads**, Oregon 2013, s. 252.

Gülgün Ildır, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 165.

Güven Yazar, Milletlerarası Özel Hukukta Arabuluculuk, Doktora Tezi, T.C. Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 24.

Hakan Pekcanıtez, “Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi”, Yargı Reformu 2000 Sempozyumu, İzmir Barosu 2000, s. 408. (Aleniyet İlkesi).

Hakan Pekcanıtez, **Pekcanıtez Usul Medeni Usul Hukuku**, 15. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 2813.

Hal Abramson, “The New Singapore Mediation Convention: The Process and Key Choice”, Singapore Mediation Convention Reference Book, *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, C. 20, S. 4, 2019, s. 1037-1062.

Hatice Özdemir Kocasakal, **Elektronik Sözleşmeden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti**, İstanbul, 2003, s. 239-240.

Heike Stintzing, **Mediation-A Necessary Element in Family Dispute Resolution**, Frankfurt am Main; Berlin; Bern; New York; Paris; Viyana; Lang, 1994, s. 37-38.

İbrahim Özbay, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 10, S. 3-4, 2006, s. 466.

İhsan Ulusan, “Maddi Hukuk ve Usul Hukuku Açısından Sulh Sözleşmesi”, *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 1971, s. 53.

İpek Yücer Aktürk, **İsimsiz Sözleşme Genel Teorisi ve Uzaktan Öğretim Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin, 2016, s. 166.

J. Clifford. Wallace “Judicial Reform and the Pound Conference of 1976.” *Michigan Law Review*, B. 80, S. 4, 1982, s. 592–596. [www.jstor.org/stable/1288218] (Son Erişim Tarihi: 08.09.2022).

Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler 1**. Cilt, İstanbul, 2012, s 549.

Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 1289.

Khory McCormick/Sharon S. M. Ong, Through The Looking Glass: An Insider’s Perspective into the Making of The Singapore Convention on Mediation, *Singapore Academy of Law Journal*, C. 31, 2019, s. 520-546.

Laurance M. Hyde, Mediation, *Juvenile and Family Court Journal*, C. 35, 1984, s. 58-59.

Laurence Boulle,/Jay Qin: “Globalising Mediated Settlement Agreements” 3 *J.Int’l&Com.L*, C. 33 (2016) s. 40 vd.

Lin Adrian, “Regulation of Dispute Resolution in Denmark: Mediation, Arbitration, Boards and Tribunals”, Steffek/Unberath/Genn/ Greger/Menkel-Meadow

(Ed.), **Regulating Dispute Resolution ADR and Access to Justice at the Crossroads**, Oregon 2013, s. 115-133.

Lucy Reed, “Ultima Thule: Propects for International Commercial Mediation” [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3339788] (Son Erişim Tarihi: 10.10.2022).

M. Kamil Yıldırım, “İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında”, **Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan**, İstanbul 2007, s. 344.

M. Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, 20. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s. 43-55.

Mauro Rubino-Sammartano, **International Arbitration Law And Practice**, 2. Baskı., London, 2001, s.14.

Mehmet Doğar, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Sözleşmesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eylül 2008.

Melis Taşpolat Tuğsavul, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonunda Varılan Anlaşmanın Hukuki Niteliği”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 1, 2009, s. 344.

Melis Taşpolat Tuğsavul, **Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 29.

Mesut Özgün, “Anaysa Mahkemesi Kararlarında Hak Arama Özgürlüğü”, *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. 61, S. 3, 2006, s. 1-37.

Mustafa Erkan, **Arabuluculuk ve Singapur Sözleşmesi**, On İki Levha Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 60.

Mustafa Özbek, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, *Ankara Barosu Dergisi*, 1999, S. 2-3, s. 199.

Mustafa Özbek, Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi Dergisi*, S. 68, 2007, s. 267.

Mustafa Serdar Özbek, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, *Ankara Barosu Dergisi*, 1999, S. 2-3, s. 200.

Mustafa Serdar Özbek, “Dünya Çapındaki Adalet Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2002, S. 2, s. 140.

Mustafa Serdar Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara, 2022, s. 205.

Mustafa Serdar Özbek, “Arabuluculuk Sonunda Düzenlenen Anlaşma Belgesine İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesinde Görevli Yetkili Mahkeme”, *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, 2017, s. 71.

Mustafa Serdar Özbek, “Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 56, S. 1, 2007, s. 206.

Mustafa Serdar Özbek, Avrupa’da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması, **Prof. Dr. Özer Seçili’ye Armağan**, Ankara, 2006, s. 441-502.

Nadja Alexander/ Shouyu Chong, The Singapore Convention on Mediation A Commentary, **Kluwer Law International B.V.**, The Netherlands, 2019, s. 25-26.

Natalie Morris-Sharma, “The Singapore Convention is Live, and Multilateralism, Alive!”, in Singapore Mediation Convention Reference Book, 2019, **Touro Law Center Scholarly Works 653**, s. 1009-1021.

Natalie Y. Morris-Sharma, “Constructing the Convention on Mediation: The Chairperson’s Perspective”. *Singapore Academy of Law*, C. 31, 2019, s. 487-519.

Necla Öztürk, Milletlerarası Usul Hukukunda Arabuluculuk (Özellikle Yabancı Unsurlu Uzlaşma Sözleşmesinin Tanınması ve Tenfizi Meselesi) Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Konular Sempozyumu, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eskişehir, 21-22 Nisan 2016, Sempozyum Bildirileri ve Tartışmalar, Ankara 2016, s. 605-624.

Nevhis Deren Yıldırım, “Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, 2002, s. 37-44.

Nuray Ekşi, “Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Anlaşmaları Hakkında Birleşmiş Milletler Konvansiyonu (Singapur Konvansiyonu)”, *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, C. 9, S. 1, 2020, s. 27-91.

Nuray Ekşi, **Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi**, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2000, s. 264.

Nuray Ekşi, **Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilemeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları**, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 9.

Orhan Dür, Arabuluculuk Faaliyeti Arabulucunun Hak ve Yükümlülükleri, Yayınlanmış Doktora Tezi, T.C. Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2017, s. 45.

Ömer Ekmekçi/Muhammet Özkes/ Murat Atalı/Vural Seven, **Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk**, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 57-58.

Peter Tochtermann, “Mediation in Germany: The German Mediation Act- Alternative Dispute Resolution at the Crossroads”, Hopt, Klaus J./Steffek, Felix (Ed.),

Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective, Oxford 2013, s. 533.

Richard H. McLaren/John P. Sanderson, **Innovative Dispute Resolution**, Ontario 1994, s. 7 vd.

Seda Özmumcu, “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 74, S. 2, 2016, s. 837.

Seda Özmumcu, **Uzak Doğu’da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 64.

Serhat Eskiörük, Avrupa Birliği’nin 2008/52 Sayılı Arabuluculuk Direktifi ve Muhtemel Etkileri Üzerine Değerlendirme, 2008, s. 3: [http://www.arabulucu.com/arabuluculuk-hakkinda/avrupa-birligi-nin-2008-52-sayili-arabuluculuk-direktifi-ve-muhtemel-etkileri] (Son Erişim Tarihi: 15.04.2021).

Serhat M. Sarısözen, **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma**, Ankara 2011, s. 89.

Serhat Sarısözen, **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 7 vd.

Shouyu Chong/Felix Steffek, “Enforcement of International Settlement Agreements Resulting From Mediation Under The Singapore Convention – Private International Law Issues in Perspective”, *Singapore Academy of Law Journal*, C. 31, 2019, s. 448-486.

Sibel Özel, “Arabuluculuk Sonucunda Yapılan Milletlerarası Sulh Anlaşmaları Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi: Singapur Konvansiyonu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, 2019, s. 1190-1191.

Stephen B. Goldberg/Frank E.A Sander/Nancy H. Rogers/Sarah Rudolph Cole, **Dispute Resolution, Negotiation, Mediation and Other Process**, 4. Baskı, New York, 2003, s. 278.

Süha Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 64, Mayıs-Haziran 2006, s. 165.

Süha Tanrıver, Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kavramları, Aralarındaki Temel Farklılıklar ve Arabuluculuk Kurumuna Duyulan Tepkiler ya da Oluşturulan Dirençlerin Sosyolojik Açıdan İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi, **Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan**, C. 2, Ankara 2010, s. 2025.

Süha Tanrıver, **İlamlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcranın İadesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s. 84.

Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 1026.

Süleyman Yasir Zorlu, Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümünde Arabuluculuk, Arabuluculuğun Geleceği Sempozyumu, Bildiri Tam Metin Kitabı, İstanbul, 2021, ss. 245-263.

Talat Kaya, “Singapur Sözleşmesi ve Uluslararası Ticari Arabuluculuk Sonucunda Ortaya Çıkan Sulh Anlaşmalarının Tanınması ve İcrası Meselesi” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, Aralık 2019, s. 953-982.

Turgut Kalpsüz, **Türkiye’de Milletlerarası Tahkim**, Yetkin Yayınları, 2.Baskı, Ankara, 2012.

Vahit Doğan, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 25-27.

Yavuz Alangoya/M. Kamil Yıldırım/ Nevhis Deren Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 8. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s. 429.

Yılmaz, Ejder, Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, TBB, **75. Yaş Günü İçin Baki Kuru Armağanı**, Ankara 2004, s. 845.

Yusuf Çalışkan, **Uluslararası Satım Hukukunda Kanunlar İhtilafı Meseleleri**, Beta Yayınları, 2014, s. 129.

Zehra Odyakmaz/Serkan Çınarlı, **İdari Uyuşmazlıklarda Yargı Öncesi Çözüm Usullerinin Uygulanabilirliği**, Orion Kitapevi, Ankara 2013, s. 88.