

6100 SAYILI YASA UYARINCA TAHKİM YARGILAMASINDAGEÇİÇİ HUKUKİ KORUMA TEDBİRLERİ

*Temporary Legal Protection Measures in Arbitration Proceedings in
Accordance with Law No. 6100*

Salim Yunus LOKMANOĞLU*

Geliş Tarihi: 21.05.2020

Kabul Tarihi: 31.08.2020

ÖZET

Günümüzde mahkemede görülen bir davanın sonuçlanmasına kadar geçecek olan süre çeşitli nedenlerden ötürü oldukça uzun olabilmektedir. Bu nedenle yargılama sonuçlanana kadar dava açan kişinin elde etmek istediği sonuca ulaşabilmesi onun için faydasız ya da anlamsız olabilir. Bu gibi tehlikelere karşı gerekli önlemleri almak, kişinin menfaatini korumak ve adaletin gerçek anlamda gerçekleşmesini sağlamak devletin görevidir. Geçici hukuki koruma tedbirleri işte bu noktada önem taşır. Zira, yargılama sürecinin yaratabileceği olumsuzluklardan hak arayan kişileri korumaya ve onlara hukuki güven ortamı sağlamaya yarayan geçici hukuki koruma tedbirleri yargılamanın etkin olmasının teminatıdır. Mahkemelerde olduğu gibi tahkim yargılamasında da bu tür tedbirlerin varlığına ihtiyaç gün geçtikçe artmaktadır. Ancak, hakemlerin, mahkemelerin aksine vermiş oldukları kararları yerine getirme gücünden yoksun oldukları, geçici koruma tedbirlerinin bizzat hakemler tarafından yerine getirilebileceğini söylemek mümkün olmayacaktır. Bu nedenlerle hakemlerin geçici koruma tedbiri vermeye yetkili olup olamayacağı yanında bu yetkinin sınırları ve kapsamı ile hakemlerce verilen geçici hukuki koruma tedbirlerinin icrası meselesi doktrinde tartışma konusu olmuştur. Hukukumuzda tahkim yargılamasında geçici hukuki koruma tedbirlerinin uygulanması hakkında bir takım düzenlemeler bulunmaktadır. Buna göre, hakem veya hakem kurulu ile birlikte mahkemelere de bu konuda karar verme yetkisi verildiği görülmektedir.

Anahtar kelimeler; Tahkim, Geçici hukuki koruma, İhtiyati tedbir, Delil tespiti, Türk hukukunda tahkim.

ABSTRACT

The time until the conclusion of a case in court today can be quite long various reasons. Therefore, it may be useless or meaningless for him to reach the conclusion he wants to achieve until the trail ends. For this reason, it is the duty of the state to take necessary precautions against such dangers, to protect the interest of the individual and to ensure justice. Temporary legal protection measure are important at this point. Temporary advocacy protection measures guarantee the effectiveness of protecting those seeking rights from the negativities of the trail process and provide them with legal confidence. The need for such measures increases every day in the arbitral proceedings as in the courts. However, it is not possible to say that arbitral tribunals can apply temporary protection measures because they have no decision making power, contrary to the court order. For these reasons, whether the arbitrators are authorized for the temporary protection measure, the implementation of this measure, as well as the limits and scope of this authority have been the subject of discussion in the doctrine. There are some regulations in our law regarding the application of temporary legal protection measures in arbitration proceedings. Accordingly, the arbitral tribunal along with the arbitrator are also empowered to decide on this matter.

Key words; Arbitration, Temporary legal protection, Interim injunction, Evidence detection, Arbitration agreement in Turkish law.

* Ankara 12. Asliye Ticaret Mahkemesi Hakimi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Doktora programı öğrencisi, e-posta: yunuslokmanoglu@hotmail.com, ORCID ID: 0000-0001-8991-6960.

Giriş

Mahkemeler aracılığıyla bir hukuki uyuşmazlığın çözümü için usul hukuku uyarınca dava açılmasından hüküm verilmesi anına kadar uygulanması gerekli belirli sürelerin ve prosedürlerin egemen olduğu şekli şartlar bulunmaktadır. Bahse konu yargılama süreci çeşitli sebeplerden ötürü oldukça uzun bir sürenin geçmesi anlamına da gelebilmektedir. Dolayısıyla bu süreç içinde başvuru yargılama ile elde edilmek istenen sonuca ulaşılması mümkün olmayabilecektir. Dava sonucunun ortaya çıkmasına kadar yargılama öncesinde veya sonrasında doğabilecek tehlikelerden davacı ve veya davalıyı güvence altına almak ve korumak ihtiyacı geçici hukuki koruma tedbirlerine ihtiyaç duyulmasına neden olmuştur. Bireylerin hak arama özgürlüğünün ve hukuki korunma taleplerinin güvence altına alınması hukuk devletinin bir gereği olduğundan geçici hukuki koruma durumu zorunluluk olmasının yanı sıra aynı zamanda hukuki bir zorunluluk da teşkil eder.¹ Bu nedenlerle devlet mahkemelerinde olduğu gibi, tahkim yargılamasında da hakemlerce verilecek kararın icrası bakımından genel olarak geçici hukuki koruma tedbirlerine başvurulması zarureti ortaya çıkabilmektedir.

Önemle ifade etmek gerekir ki, uzun bir dönem geçici hukuki koruma kararlarına duyulan ihtiyacın mahkemelerin yardımı ile karşılanması gerektiği görüşü hakim kılınmış ve bu konuda hakemlere yetki verilmemişken, günümüzde ise hakemlerin de geçici hukuki koruma kararı vermesi gerektiği, hatta bunun bir gereklilik olduğu ileri sürülmeye başlanılmıştır. Hukukumuzda ise, yabancılik unsuru içermeyen uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesi hakkında 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) uygulama alanı bulmakta olup, kanunda tahkim yargılamasına konu edilebilecek geçici hukuki koruma tedbirleri düzenleme altına alınmıştır.

Çalışmamızda geçici hukuki koruma kavramı, bu korumaya başvurulmasına neden ihtiyaç duyulduğu öncelikle ele alınmıştır. Sonrasında ise tahkim yargılamasına konu olabilecek geçici koruma tedbirleri, hakemlerin geçici hukuki koruma tedbiri kararı verme yetkileri ve bu yetkinin temelleri, hakem veya hakem kurulu ve mahkemelerce hangi şartların varlığı söz konusu olduğunda tahkim yargılamasında bu tedbirlere başvurulabileceği HMK m. 414 hükmü çerçevesinde değerlendirilmeye çalışılmış, özellikle geçici hukuki koruma tedbirlerinden ihtiyati tedbire etraflıca değinilmiştir.

¹ PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku, 14.B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 1009.

I. GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA KAVRAMI VE GEÇİCİ HUKUKİ KORUMANIN AMACI

A. Genel Olarak Geçici Hukuki Koruma Kavramı

Türk usul hukukunda geçici hukuki koruma kavramı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ile kanuna girmiştir. Geçici hukuki himaye kavramı, HMK'nun 10. kısmında "Geçici Hukuki Korumalar" başlığıyla Türk Hukuk mevzuatında yer bulmuştur. HMK'da bu başlık altında ihtiyati tedbir (HMK m. 389-399) ve delil tespiti (HMK m. 400-405) kurumları düzenlenmiş, "Diğer geçici hukuki korumalar" başlıklı 406. maddeyle de ihtiyati tedbir ve delil tespiti dışında da geçici hukuki himaye tedbirleri olabileceğine işaret edilmiştir². Geçici hukuki koruma, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delillerin tespiti gibi geçici hukuki korumaların çerçeve kavramı olarak kabul edilmektedir.³ Geçici hukuki koruma kavramına kanunda yer verilmemiş olsa da Türk Hukuku'nda geçici hukuki koruma çeşitli şekillerde tanımlanmıştır⁴. Şöyle ki, Arslan, "HMK ile yapılan düzenlemelere göre, geçici hukuki koruma, karşı tarafın kötü niyetli davranışlarını önlemek, dava sonucunu güvence altına almak ve hak arama özgürlüğünün kullanılabilmesi (hayata geçirilmesi) için başvurulmuş hukuki ve zorunlu bir çare; dava sonunda gerçekleşecek olan asıl (kesin) hukuki korumanın güvencesi" şeklinde, Yılmaz, "kesin hukuki koruma (dava) sonucunun ortaya çıkmasına kadar yargılama öncesinde veya sonrasında doğabilecek risklerden (tehlikelerden, sakıncalardan) davacı ve/veya davalıyı korumak için yargı organlarıncaya verilen geniş ya da dar kapsamlı hukuki korumadır. Bunu sağlayacak somut araçlar ise, geçici hukuki koruma tedbirleridir" şeklinde tanımlamıştır.⁵ Bir diğer tanıma göre ise, "Gecikmesinde tehlike olan bir halin engellenmesi ya da durdurulması amacıyla, iddia edilen talebe hukuki dinlenilme hakkının ertelenmesi yolu açılarak prensip itibarıyla yaklaşık ispat seviyesinde ispat ölçüsü ile yetinilerek geçici olarak yürürlük kazandıran, karşı tarafın menfaatlerini çeşitli usuli araçlarla dengeleyen, ivedi bir yargısal hukuki korumadır."⁶

Dolayısıyla geçici hukuki koruma kavramının ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delil tespiti gibi hukuki korumalar için bir üst başlık, hukukumuzdaki dağınık

² KURU Baki/ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 24.B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 556; PEKCANITEZ /ATALAY/ÖZEKES, s. 1011.

³ YÜCEL Tunç Müjgan, HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 21.

⁴ ARSLAN Ramazan, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Geçici Hukuki Korumalar Konusunda Getirdiği Yenilikler", Bankacılar Dergisi, Y. 24, S. Özel Sayı, 2013, s. 7

⁵ YILMAZ Ejder, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri C. I (Geçici Hukuki Himaye), Ankara, Yetkin Yayınları, 2001, s. 32.

⁶ ERİŞİR Evrim, Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 5.

halde bulunan bu tedbirleri anlatmak için kullanılan üst şemsiye⁷ olduğu söylenebilir.

B. Genel Olarak Geçici Hukuki Korumanın Amacı

Yargılamanın amacı hakkında günümüzde ağırlıklı olarak kabul gören görüş, maddi hukuktaki sübjektif hakların yerine getirilmesidir.⁸ Medeni yargılamanın amacı da maddi hukukun tanıdığı sübjektif hakların tespiti ve korunmasıdır. Hukuk düzeni maddi hukuk vasıtasıyla bireylere haklar tanıdığı, bir taraftan da hakların ihlali halinde bireyin kendi eliyle hakkını elde etmesini yasaklayarak hakların korunması için gerekli tedbirleri almak konusunda devleti görevlendirmiştir ve bunu da yargılama hukuku yoluyla gerçekleştirmiştir.⁹ Buna yönelik olarak da yargı organları, asıl yargılama ile ilgilinin ileri sürdüğü hakkın mevcut olup olmadığını tespit etmek; hakkın tehlikede olması halinde onu garanti altına almak ve yerine getirilmesini temin etmek amacıyla ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararı vermek ve cebri icra yargılamasında da tespit edilen hakkı zorla yerine getirmek yükümlülüğü altındadır. Şu halde geçici hukuki korumanın medeni yargılama ile aynı amaca yönelik olduğu ortadadır.¹⁰ Dolayısıyla geçici hukuki koruma bir yargılamada hükme kadar geçecek zaman içinde talep sahibinin hukuki durumundaki tehlikeyi önlemeyi amaçlamaktadır.¹¹

Vatandaşın, devletin yetkili organlarından, özellikle de mahkemelerden, hakkının korunmasını yerine getirmesi yönünde anayasa ile teminat altına alınan bir talep hakkı vardır.¹² İşte bu talep hakkı “adaleti temin talebi” veya “adalet talebi” olarak adlandırılır.¹³ Bu talep, özel hukuk alanında medeni usul ve icra iflas hukukunda ortaya çıkan hukuki korunma talebinden daha geniş bir kavramdır.¹⁴

Adaleti temin talebi, talep sahibi için, yargılamanın zamansal boyutuna bağlı olarak hakkın yerine getirilmesinin engellenmesi ya da tehlikeye girmesine karşı bir garantiyi de gerektirir. Talep sahibinin yargılamada geçen

⁷ **YILMAZ** Ejder, “İhtiyati Haciz ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, Bankacılar Dergisi, 1998, S. 27, s. 63-64.

⁸ **YILDIRIM** Kamil, İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku, 7. B., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2012, s. 80; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 69-73.

⁹ **ÖZEKES** Muhammet, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Haciz (İhtiyati Haciz), Ankara, Seçkin Yayınevi, 1999, s. 33.

¹⁰ **YÜCEL**, s. 22.

¹¹ **KAVLAK** Bengül, “Marka Hukukunda İhtiyati Tedbirlerin 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Işığında Değerlendirilmesi”, 2014, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/14-Beng%20%3C3%BCI-KAVLAK.pdf>, (ET: 16/03/2020).

¹² **DEREN YILDIRIM** Nevhis, “Dava Şartı Olarak Hukuki Himaye İhtiyacına Eleştirel Bir Bakış” (Dava Şartı), Yargıtay Dergisi, S. 3, 1995, s. 229.

¹³ **ÖZEKES**, İhtiyati Haciz, s. 30.

¹⁴ **DEREN YILDIRIM**, Dava Şartı, s. 229.

süreyi göz ardı edebilmesi ve kendi eliyle ihkaki hak yoluna başvurmaması için, devlet tarafından yapılacak başka bir tasarrufla, yargılama süresinin olumsuz etkilerinden korunacağı kanaatine ulaşması gerekir. Böylece geçici hukuki koruma yargılaması, asıl yargılamada adaleti temin talebinin yerine getirilmesine etki edecektir. Geçici hukuki koruma asıl hukuki korumayı tamamlayıcı bir işleve de sahiptir.¹⁵

Hukuki koruma talebi bir bütün olarak düşünüldüğünde, geçici hukuki korumanın bu bütünün içinde, asıl parçanın korunması ve etkinliğinin sağlanmasına yönelik bir parça olduğu söylenebilir; bütünün içinden bu parçayı ayırmak da mümkün değildir.¹⁶ Dolayısıyla geçici hukuki koruma yargılama hukukunun amacıyla bir bütünlük oluşturmayı amaçlamaktadır. Tüm bu durumları göz önüne aldığımızda geçici hukuki koruma, asıl hukuki koruma ile bir bütün oluşturduğu açıkça ortadadır.

Bilindiği üzere devlete karşı yöneltilen adalet temin talebi, devletin mahkemeleri aracılığıyla yerine getirilir. İlk akla gelen bu olmakla birlikte, tahkim yoluyla da bu talep yerine getirilebilecektir.¹⁷ Zira, tahkim anlaşması yapılmasıyla birlikte, taraflar adaleti temin talebini, Anayasa uyarınca yargı hakkı olan olağan hakimden istemekten vazgeçip, bu talebi kendi seçtikleri hakem veya hakem heyetine yöneltmektedirler.¹⁸ Dolayısıyla, tahkim yargılamasındaki geçici hukuki koruma kararı verilmesindeki amaç ile mahkemeler eliyle bu yöndeki verilen kararın amacı arasında bir fark bulunmamaktadır.

II. HMK'DA DÜZENLENEN GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA TEDBİRLERİ

A. İhtiyati Tedbir

İhtiyati tedbir HMK m. 389'da düzenlenmiştir. Madde metnine göre, *“Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir.”* HMK m. 391/1'de ise hükmedilecek tedbir türlerine örnek verilmiş olup, buna göre, *“Mahkeme, tedbire konu olan mal veya hakkın muhafaza altına alınması veya bir yediemine tevdi ya da bir şeyin yapılması veya yapılmaması gibi, sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire karar verebilir.”* denilmektedir. HMK m. 414'de hakemlerin verebileceği ihtiyati tedbir kararları konusunda bir sınırlama yapılmamıştır.

¹⁵ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 1010; YÜCEL, s. 25.

¹⁶ ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenme Hakkı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 213.

¹⁷ ÖZEKES, İhtiyati Haciz, s. 33.

¹⁸ YÜCEL, s. 27.

Doktrinde ihtiyati tedbir hakkında çeşitli tanımlar yapılmıştır. Kuru'ya göre *"ihtiyati tedbir, davacının davayı kazanması halinde dava konusu mala kavuşmasını daha dava sırasında (hatta davadan önce) emniyet (güvence) altına almaya yarayan tedbirlerdir."*¹⁹ Yılmaz, ise ihtiyati tedbiri, *"davacının davayı kazanması halinde dava konusu mala (şeye) kavuşmasını, kanunların açıkça öngördüğü durumlarda nafaka ödenmesini, ayrılık ve boşanma davası üzerine gerekli geçici tedbirlerin alınmasını ve benzeri düzenlemelerin yapılmasını sağlamak üzere; davadan evvel veya davanın açılmasından sonra ve henüz kesin hükme bağlanmasından önce mahkemece tanınan geçici hukuki himaye"* şeklinde tanımlamıştır.²⁰

İhtiyati tedbir kavramının tanımı dikkate alındığında bu tedbirlerin amacının çoğu zaman bir teminat ve hukuki koruma sağlamak olduğu söylenebilir. Ayrıca adaleti temin talebinin birer görünümünü teşkil etmektedir. Yargılamanın uzun sürmesinden kaynaklanacak ve etkin hukuki himayeye zarar verebilecek sonuçlardan kaçınmak, ihtiyati tedbirin en temel amacı olarak yansımaktadır.²¹

B. Delil Tespiti

Delil tespiti, ilerde açılacak veya açılmış olan bir dava ile ilgili delillerin bazı şartlar altında zamanından önce toplanıp emniyet altına alınmasını sağlamak için kabul edilmiş bir geçici hukuki koruma müessesesidir.²² Delil tespiti talebi, taraf usuli işlemlerinden kabul edilmektedir.²³ Hukukumuzda delil tespiti HMK m. 400/1'de düzenlenmiştir. Buna göre, delil tespiti talebi, derdest olan bir davada henüz inceleme sırası gelmemiş delillerin korunması ve değiştirilmesinin engellenmesi veya henüz açılmamış bir davada ileri sürülecek bir vakianın tespiti için keşif yapılması, bilirkişi incelemesi yaptırılması ya da tanık ifadelerinin alınması taleplerini içine almaktadır.

Delil tespiti de ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz gibi yargılamayla ilgili ortaya çıkabilecek tehlikeleri önlemeye yönelik bir önlemdir.²⁴ Delil tespiti, davanın sonucuna etkili vakialara ilişkin delillerin ve bu delilleri ispat değerinin muhafaza edilmesini sağlar. Ayrıca, ileride açılacak bir davanın konusu teşkil eden bir şeyin mevcut hukuki durumunun tespiti yapılır.²⁵ Delil tespitinin amacı, davanın karara bağlanmasına yardımcı olacak delillerin ortadan kaybolmasını önlemektir.²⁶

¹⁹ KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü (Hukuk Muhakemesi), C. IV, 6.B., İstanbul, Demir Yayıncılık, 2001, s. 4289-4290.

²⁰ YILMAZ, Geçici Hukuki Himaye, s. 178.

²¹ YÜCEL, s. 29.

²² KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 568; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, Medeni Usul, s. 1051.

²³ KARSLI Abdurrahim, Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler, İstanbul, 2001, s. 155.

²⁴ YÜCEL, s. 30.

²⁵ ÜSTÜNDAĞ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 7.B., İstanbul, 2001, s. 590.

²⁶ KURU, Hukuk Muhakemesi, s. 4427.

C. İhtiyati Haciz

İhtiyati haciz, münhasıran para alacaklarında borçlunun malvarlığına el konulması suretiyle müstakbel icranın sonucunun güvence altına alınmasını sağlayan geçici bir hukuki korumadır.²⁷ İhtiyati haciz para alacağı için söz konusu olduğundan, sadece malvarlığı değerlerini konu edinebilir. Bu sebeple icrası da borçlunun malvarlığı üzerinde gerçekleşir. Oysa ihtiyati tedbir doğrudan taraflar arasındaki uyuşmazlık konusuna uygulanır.

İhtiyati tedbir kavramının tanımı dikkate alındığında bu tedbirlerin amacının çoğu zaman bir teminat ve koruma sağlamak olduğu söylenebilir. Bu noktada üzerinde önemle durulması gereken husus, ihtiyati tedbir kararı ile hedeflenenin alacaklının tatmini değil, alacaklının sonraki tatmininin şimdiden temin edilmiş olmasıdır. İhtiyati hacizle, alacaklının malvarlığı durumunun daha iyi bir hale getirilmesi amaçlanmaz, alacaklının aktifinin bir parçası olan alacağını elde edebilmesi ihtimal dahilinde tutulmaya çalışılır.²⁸

III. TAHKİM YARGILAMASINDA GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA KARARI VERME YETKİSİ

A. Genel Olarak

Hakemler tarafından geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmedilip hükmedileceği konusu öncelikle hakemlerin yargı yetkileriyle ilgili olup, tarafların iradesine, tahkime uygulanacak kurallara ve ilgili milli hukuka bağlıdır. Hemen belirtmek gerekir ki; uzunca bir dönem geçici hukuki koruma kararlarına duyulan ihtiyacın mahkemelerin yardımı ile karşılanması gerektiği kabul edilmiş; bu konuda hakemlere yetki verilmemiştir. Tahkimde hakemlerin geçici koruma kararı veremeyecekleri görüşünün dayandığı temel gerekçe ise hakemlerin bu kararı verseler dahi bunların cebri icrasının mümkün olmaması şeklindedir. Zira, taraflarca bu karara uyulmadığı zaman, cebren icrası istenemeyeceğinden tedbirin bir anlamı da olmayacaktır.²⁹ Ancak son otuz yılda uluslararası tahkimin gelişmesi ve günümüzde uluslararası uyuşmazlıkların olağan çözüm yöntemi haline gelmesi ile birlikte gerek pozitif hukuklarda, gerekse uluslararası tahkim uygulamasından çıkan içtihatlarda mahkemelerin yanında hakemlerin de geçici hukuki koruma kararı vermesi gerektiği, hatta bunun bir gereklilik olduğu ileri sürülmeye başlanmıştır. Hatta bu bağlamda tartışma konusu artık hakemlerin geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmetme yetkilerinin bulunup bulunmadığı değil, bu yetkinin hangi kapsam ve nitelikte olduğu noktasında yoğunlaşmaktadır.³⁰

²⁷ **BERKİN** Necmeddin, İhtiyati Haciz, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1962, s. 9; **ULUKAPI** Ömer, İcra ve İflas Hukuku, 5.B., Konya, Mimoza Yayınları, 2012, s. 197.

²⁸ **ÖZEKES**, İhtiyati Haciz, s. 15-16.

²⁹ **YÜCEL**, s. 34.

³⁰ **YÜCEL**, s. 33; **YEŞİLOVA** Bilgehan, Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce

B. Tahkim Yargılamasında Hakemlerin Geçici Koruma Kararı Verme Yetkisi

aa. Genel Olarak

Hakemler ile hakimleri birbirleriyle kıyaslarken genel olarak Roma Hukuku'na ait iki kavramın kullanıldığı görülmektedir: *imperium*(emretme yetkisi) ve *jurisdictio*(yargılama yetkisi). Hakimler ile hakemlerin karşılıklı yetki alanları belirlenirken, hep aynı noktadan hareket edildiği ve hep aynı cümlelerin tekrar edildiği görülmektedir: “hakemler de tıpkı hakimler gibi “*jurisdictio*”ya sahiptirler ancak, hakimlerden farklı olarak “*imperium*”ları yoktur.”³¹ İşte aslında hakemlerin geçici hukuki koruma önlemlerine karar veremeyeceklerine ilişkin yaklaşım hakemlerin *imperium* yetkisiyle donanmamış olmalarıyla paraleldir.³² Geçmişte hakemlerin geçici ve koruyucu tedbirler alamayacağı yönündeki düşüncenin en önemli gerekçesini teşkil eden bu nitelemenin, günümüzde artık eskisi kadar belirleyici ve kısıtlayıcı bir biçimde kullanılmadığı görülmektedir.³³

bb. Hakemlerin Tedbir Kararı Verebilme Yetkisinin Temelleri

Hakemlerin geçici hukuki koruma tedbirlerine karar vermek konusunda doktrinde iki teori ortaya atılmıştır. Bunlardan ilki olan tabi yargı yetkisi (inherent power) teorisine göre, taraflar arasındaki uyuşmazlığın esasını çözmeye yetkisi olan hakemler, bu amaçla gerçekleştirecekleri yargılama faaliyetlerinde, tıpkı hakimler gibi, gerekli gördükleri tedbirleri alabilme yetkisiyle de donatılmıştır.³⁴ Dolayısıyla tahkim anlaşması yapıldığında bu kendiliğinden hakemlere geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmetme yetkisi verir.

Bir diğer teori olan zımni yetki teorisi (implied power) ise, tahkim anlaşması yapan tarafların gerçek iradelerinin araştırılmasına ve hakemlerin geçici tedbirlere hükmedebilme konusunda yetkili olup olmayacağına, tahkim anlaşmasında yansımaları bulan taraf iradelerinin yorumlanması yoluyla karar verilmesine dayanmaktadır.³⁵

Tahkimin, uyuşmazlıkların çözümlenmesinde kullanılan sözleşmesel temele sahip özel bir yargılama yöntemi olmasından ötürü, hakemlerin yetkisinin

Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi, İzmir, 2008, s. 647; **TUĞSAVUL** Melis Taşpolat, “4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu Uyarınca Hakemlerin ve Mahkemelerin Geçici Hukuki Koruma Kararı Verme Yetkisi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014 (Basım yılı 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, s. 2073.

³¹ **BALKAR** Süheyla, Uluslararası Ticari Tahkim ve Geçici Koruma Tedbirleri, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010, s. 89.

³² **YÜCEL**, s. 35.

³³ **BALKAR**, s. 89; **YÜCEL**, s. 35.

³⁴ **BALKAR**, s. 123; **YÜCEL**, s. 36.

³⁵ **BALKAR**, s. 122.

hukuki dayanağının aranacağı ilk hukuk kaynağı hiç kuşku yok ki tarafların iradesini yansıtan tahkim anlaşmasıdır.³⁶ Tahkim anlaşmasında konuya ilişkin hiçbir düzenleme bulunmaması halinde hakemlerin geçici tedbirlerle hükmedip hükmedemeyeceklerine karar verebilmek için başvurulacak hukuki kaynak ise tahkime uygulanacak hukuk (*lex arbitrii*) olacaktır.³⁷ Nitekim ülkemiz hukuku (HMK), Alman hukuku, İsviçre hukuku gibi temelini UNCITRAL Model Kanunundan alan düzenlemelerde kanunda açıkça hakemlerin geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmedebilecekleri kabul edilmiştir.³⁸

cc. Hakemlerin Verebileceği Geçici Hukuki Koruma Kararları

HMK'da hakemlerin ihtiyati haciz kararı verebileceklerine ilişkin bir düzenleme yoktur.³⁹ Bazı ülke hukuklarında hakemlere bu konuda yetki verildiği görülse de, Türkiye'de tahkim konusunda bir çok temel sorun bulunması karşısında hakemlere ihtiyati haciz kararı verme yetkisi tanınmasının ileri bir adım olacağı belirtilmektedir.⁴⁰ Nitekim, doktrinde de hiç bir cebri icra gücü bulunmayan hakemlere Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) m. 6 ile ihtiyati haciz kararı verme yetkisi tanınmasının isabetli olmadığı ileri sürülmektedir.⁴¹ Zira ihtiyati haczin tahkime yabancılığının en önemli sebebi borçlunun uyuşmazlıkla ilgisi bulunmayan mallarına zorla el konulmasıdır. Oysa zorla el koyma kamu iktidarını gerektirir ve bu yüzden mahkemelere ait olan bu yetkinin tamamen taraflar arasındaki tahkim anlaşmasına göre yetki kazanan fakat özel şahıs statüsünde olan hakemler tarafından kullanılması mümkün değildir. Başka bir deyişle; tek başına ihtiyati haciz kararı almak taraflar açısından bu kararın uygulanabilmesini sağlamamaktadır; ihtiyati haciz kararını takiben kararın cebri icrasına yönelik ikinci bir yargısal işlem yapılması

³⁶ BALKAR, s. 115.

³⁷ BALKAR, s. 122.

³⁸ YÜCEL, s. 38.

³⁹ Buna karşılık hukukumuzda Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) m. 6/2 ile aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulunun taraflardan birisinin istemi üzerine ihtiyati tedbire veya ihtiyati hacze karar verebileceği düzenleme altına alınmıştır. MTK'da yine hakemlerin geçici koruma tedbirleri bakımından sahip olduğu yetkilere sınırlamalar getirmiştir. Kanuna göre hakemler cebri icra organları tarafından icrası ya da diğer resmi makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı veremezler. Özel kişilerden oluşan hakemlerin devletin resmi organlarının yerine getireceği emir niteliğindeki tedbir kararlarını veremeyecekleri hakkında bkz. TUĞSAVUL, s. 2083.

⁴⁰ AKINCI Ziya, "Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi" (İhtiyati Tedbir), Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir, 1997, s. 221.

⁴¹ PEKCANİTEZ Hakan, Milletlerarası Tahkimde Geçici Hukuki Koruma Önlemleri, Milletlerarası Tahkim Semineri, Ankara, 2003, s. 125; KALPSÜZ Turgut, Türkiye'de Milletlerarası Tahkim, 2. B., Ankara, 2010, s. 43.

gerekir.⁴² Sonuçta cebri icra organına emir veremeyecek olan hakemlerin ihtiyat haciz kararı vermesinin de bir anlamı olmayacaktır.⁴³

Alman hukukunda hakemlerin tüm geçici hukuki tedbirlerine karar verebilecekleri kabul edilmekteyken, İsviçre hukukunda ihtiyati haczin borçlunun malvarlığına ilişkin bir geçici hukuki koruma tedbiri olduğu ve uyuşmazlık konusuna ilişkin olmadığı gerekçesi ile hakemlerin ihtiyati haciz kararı veremeyecekleri kabul edilmiştir.⁴⁴

Kanaatimizce de hakemlerin ihtiyati haciz kararı veremeyecekleri kabul edilmelidir. Zira, hakemlerce ihtiyati haciz kararı verilse dahi bunun uygulanması mümkün olmayacak, mahkemeden tekrar ihtiyati haciz kararı alınması gerekecektir. Nitekim HMK m. 414/1 ile hakemlere ihtiyati tedbir ve delil tespiti verme yetkisi tanınmış, buna karşılık ihtiyati haciz verme yetkisi tanınmamıştır.

Diğer üzerinde durulması gereken bir konu ise yine geçici hukuki koruma türleri arasında yer alan delil tespitine hakemler tarafından karar verilip verilemeyeceği hususudur. HMK m. 414/1'de hakemlerin karar verebileceği geçici hukuki koruma önlemleri arasında delil tespiti de sayılmıştır.⁴⁵ Delil tespitinin yapılması için cebir kullanılması gerekiyorsa, hakemlerin bu yönde delil tespiti karar vermesi ise mümkün olmayacaktır.⁴⁶

dd. Hakemlerin Verdiği Geçici Hukuki Koruma Kararlarının İcrası

Tahkim yargılamasında çoğunlukla tarafların hakemler tarafından verilen kararların gereğini gönüllü olarak yerine getirdikleri görülmektedir. Zira taraflar kendi iradeleri ile uyuşmazlığı hakem önüne getirdiklerinden ve uyuşmazlığı bir an önce çözmek isteyeceklerinden verilen kararları da rızaları ile yerine getirmeleri gerektiği işin niteliği gereğidir. Buna göre de hakem mahkemesi tarafından verilen geçici hukuki koruma kararlarını aleyhine karar verilen taraf rızaen yerine getirirse sorun yoktur.⁴⁷ Diğer yandan hukuki koruma tedbirlerine ilişkin kararların taraflarca rızaen yerine getirilmediği takdirde hangi yola başvurulacağı önem taşımaktadır. Bu gibi hallerde de mahkeme yardımının istenilmesi halinde inceleme yetkisinin ve kararının çerçevesinin ne olacağı tartışma konusudur. Ayrıca mahkemelerin, hakemlerin verdiği karara gereksiz yere müdahale etmemesi gerektiği, bir denetim mercii olmadığı ileri sürülen

⁴² TUĞSAVUL, s. 2083.

⁴³ PEKCANITEZ, s. 124-125.

⁴⁴ TUĞSAVUL, s. 2085; YÜCEL, s. 41-42.

⁴⁵ TUĞSAVUL, s. 2088; YÜCEL, s. 44.

⁴⁶ PEKCANITEZ, s. 128.

⁴⁷ PEKCANITEZ, s. 134; YÜCEL, s. 45.

görüşlerdendir.⁴⁸ Bu konuda mahkemeye yapılan başvuru, hakemlerin verdiği kararın icra edilip edilmeyeceğinin tespitine, ona icrai bir etki tanımaya yöneliktir.⁴⁹ Yani mahkemeden, hakem kararına uygun olarak yeni bir tedbir karar verilmesi istenmez.

Hakemler tarafından verilen geçici hukuki koruma kararlarının icra edilmesi HMK m. 414/2'de, "*Mahkeme hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olması kaydıyla taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verir*" şeklinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla, şayet aleyhine geçici hukuki koruma kararı verilen taraf bu karara rızaen uymaz ise diğer taraf kararın icra edilebilirliğine karar verilmesi için devlet mahkemesinden yardım talep edebilecektir.⁵⁰ Hakemler tarafından verilen geçici koruma kararının mahkeme tarafından incelenmesinde geçerli bir tahkim sözleşmesinin olup olmadığı, hakemlerin usulüne uygun bir şekilde atanıp atanmadığı, kararın içeriğinin cebri icraya elverişli olup olmadığı, kararın kamu düzenine uygun olup olmadığı yönünde sınırlı olması, işin esasına girilmemesi, talepte bulunan tarafın geçici hukuki koruma kararı ihtiyacının varlığını ve ilk görünüş itibarıyla haklı olup olmadığını araştırmaması ve kararı denetleme görevinin bulunmadığını kabul etmek gerekmektedir.⁵¹

Konuya ilişkin olarak Alman hukukunda da hakemler tarafından verilmiş rızaen yerine getirilmeyen geçici hukuki koruma kararlarının icrası için mahkemelerden yardım talep edilebileceği ve mahkemenin talep halinde hakemler tarafından verilen geçici hukuki koruma tedbirini değiştirebileceği veya kaldırmayabileceği öngörülmüştür.⁵² İsviçre hukukunda da aynı yönde düzenleme mevcuttur. Almanya ve İsviçre hukukunda kabul edildiği üzere mahkemenin, kararın icrası için zorunlu olduğu taktirde hakem kararını eskisine uygun veya aynı değerde bir karar ile belli ölçüde değiştirebileceği kabul edilmelidir. Bir başka ifade ile; mahkemenin "yardım" görevinden dolayı hakemin verdiği ve Türk hukukunda icra edilemeyen geçici hukuki tedbirlere ilişkin kararı, yine hakemin verdiği karara eş değer olmak şartıyla Türk hukukunda bilinen bir tedbir kararına dönüştürerek icrası sağlanmalıdır.⁵³

⁴⁸ PEKCANITEZ, s. 135.

⁴⁹ PEKCANITEZ, s. 137.

⁵⁰ Hukukumuzda mahkemeden icra edilebilirlik kararını tarafın isteyeceği yönündeki bir diğer düzenleme ise MTK m. 6/4'da düzenlenmiştir. Buna göre, "*taraflardan biri, hakem veya hakem kurulunun verdiği ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararını yerine getirmezse; karşı taraf ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı verilmesi istemiyle yetkili mahkemenin yardımını isteyebilir. Yetkili mahkeme gerekirse başka bir mahkemeyi de istinabe edebilir.*"

⁵¹ TUĞSAVUL, s. 2093.

⁵² TUĞSAVUL, s. 2089.

⁵³ TUĞSAVUL, s. 2092; YÜCEL, s. 47.

ee. Mahkemelere Re’sen Geçici Hukuki Koruma Tedbiri Yetkisi Verilen Hallerin Tahkimde Uygulanabilirliği Sorunu

HMK m. 414’e göre, aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine, bir ihtiyati tedbirin alınmasına veya delil tespitine karar verebilir denilmektedir. Tahkim sözleşmesinin her iki tarafın iradesine tabi konularda yapılması, bu konularda her türlü hukuki koruma talebinin de taraflarca ileri sürülmesini gerektirir. Dolayısıyla tahkimde taraflardan birinin talebi olmadan mahkeme ya da hakemlerin geçici hukuki koruma tedbirine hükmetmesi de mümkün değildir.⁵⁴ Bu suretle, mahkeme yargılamasında olduğu gibi tahkimde de hakemlerin ihtiyati tedbir veya delil tespitine karar verebilmesi için taraflardan birinin talepte bulunması gerektiği bilinmektedir. Bu koşul tüm uyuşmazlıklarda ortak bir şart olup, ancak Kanunda özel hüküm bulunan hallerde talep olmasa da mahkemelerce tedbire karar vermek mümkündür.⁵⁵ Örneğin, boşanma davasının açılmasıyla birlikte, davanın tarafları yasal olarak ayrı yaşama hakkını elde etmiş olacaklarından, hakimin talep olmasa da re’sen kadının günlük ihtiyaçlarını karşılayacak bir miktarın kocadan tedbir nafakası olarak alınmasına karar verebilir. Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür.⁵⁶ Bu gibi durumlarda göze çarpan ise kamusal bir faydanın bulunmasıdır.

Doktrinde, Türk Hukuku’nda delil tespiti söz konusu olduğunda, taraflardan başka hakemlerin de re’sen delil tespitine karar verebilecekleri ileri sürülmüştür.⁵⁷ Bu görüşün aksini savunanlar da bulunmaktadır.⁵⁸

Kanımızca, mahkemelere re’sen geçici hukuki koruma tedbiri verme yetkisi düzenlenen haller boşanma, ailenin ve çocuğun korunması, suç ve suçluyla mücadele gibi kamusal yönü ağır basan istisnai durumlara özgü olduğundan, gerek bu tür uyuşmazlıkların tahkim yargılamasına konu edilememesi gerekse de taraf iradesinin egemen olması nedeniyle tahkim sözleşmelerinde hakemlerce talep olmaksızın tedbire karar verilmesi mümkün değildir.

⁵⁴ YÜCEL, s. 79.

⁵⁵ ÖZKAN HASAN, Açıklamalı-İçtihatlı İhtiyati Tedbir, Delil Tespiti, İhtiyati Haciz ve Kamu Alacağına Tahsilinde İhtiyati Haciz, İstanbul, Legal Yayınevi, 2006, s. 64.

⁵⁶ 4458 sayılı Gümrük Kanunu’nun 57. maddesinde, hak sahiplerinin talebi olmasa da, ihracat, ithalat ya da transit geçiş sırasında taklit veya korsan olduğundan şüphe edilen ürünlere ihtiyati tedbir olarak el konulması sağlanmıştır. Yine 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 169. maddesine göre, boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re ‘sen alabileceği düzenlenmiştir.

⁵⁷ YEŞİLOVA, s. 659.

⁵⁸ Hakemlerin Türk Hukukunda re’sen delil tespitine karar verebilmesinin hukuki dayanağı olarak gösterilen MTK m. 12/B’de hakemlere delil toplama yetkisi verildiği, delil tespiti ile bu kavramın birbirinden farklı olduğu, madde hükmünün hakemlere delil tespiti konusunda bir yetki vermediği hakkında bkz. PEKCANITEZ, s. 129.

C. Tahkim Yargılamasında Mahkemenin Geçici Hukuki Koruma Kararı Vermesi

aa. Genel Olarak

Tahkim söz konusu olduğunda geçici hukuki koruma kararı verme bakımından genel olarak üç eğilim bulunmaktadır.⁵⁹ Bunlardan ilki, hakemlere hiç yetki vermemek ve sadece mahkemeleri yetkilendirmektir. Örneğin, İtalyan Medeni Usul Kanunu'nun 818. maddesi hakemlerin geçici ve koruyucu tedbir kararlarına hükmedemeyeceklerini açıkça ifade etmiştir. Benzer bir hüküm Arjantin Medeni Usul Kanunu'nun 753. maddesinde yer almaktadır. Aynı şekilde İsviçre Kantonlararası Tahkim Kanunu'nun 26. maddesi ile 1999 yılındaki değişiklikten önce yürürlükte bulunan Yunan Medeni Usul Kanunu'nun 889. maddesi de hakemlerde geçici tedbir yetkisinin bulunmadığını düzenleyen ulusal hukuklardandır.⁶⁰ Bir diğer yaklaşım ise münhasıran hakem kuruluna yetki verip, mahkemelerin yetkisini kabul etmemek şeklindedir. Günümüzde daha çok rastlanan sistem ise, hakemlerin ve mahkemelerin birlikte yetkiye sahip olduğunu belirtilen yaklaşımdır. Nitekim, Alman ve İsviçre hukukunda bu yaklaşım geçerlidir.⁶¹

Diğer yandan, tahkime konu olan uyuşmazlıkta konu geçici koruma tedbirleri olsun veya olmasın mahkemeler ile hakemlerin karşılıklı yetki alanları belirlenirken "ikincillik ilkesi" dikkate alınmalıdır. Bu ilke mahkemelerin daima tahkim yargılamasında gölgede ve ikinci planda kalmasını ifade eder.⁶²

Hukukumuzda, HMK'nın tahkime ilişkin ilgili maddeleri incelendiğinde devlet mahkemelerinin tahkime müdahalesinin en aza indirgenmek istendiği görülmektedir.⁶³ HMK'nın 414. maddesinden hareketle mahkemelerin tahkim yargılamasına geçici hukuki koruma önlemleri bakımından yardım edeceği alanlar şu şekilde sıralanabilir;

(1) Tahkim yargılaması öncesi veya tahkim yargılaması sırasında taraflar, aralarında bir sözleşme yaparak ya da hakem kurulundan izin alarak mahkemeden ihtiyati tedbir ya da delil tespiti kararı vermesi isteyebilirler.

(2) Hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek bir başka kişinin zamanında veya etkin olarak hareket edemeyecek olduğu hâllerde, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilir.

⁵⁹ YÜCEL, s. 49.

⁶⁰ BALKAR, s. 126.

⁶¹ YÜCEL, s. 50.

⁶² Bkz. BALKAR, s. 183 vd.

⁶³ TUĞSAVUL, s. 2096.

(3) Mahkeme, hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olması kaydıyla taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verir.⁶⁴

bb. Mahkemeye Başvuruyu Gerekli Kılan Haller

Hakemlerin seçilmesi ya da hakem heyetinin kurulması belli bir süre alacağından bir an önce düzenlenmesi ve icra edilmesi gereken geçici hukuki koruma kararını taraflar tahkim yargılamasına başlanmadan önce mahkemelerden alabilecektir. Nitekim, geçici koruma tedbirlerine uygulamada genelde uyuşmazlığın daha başında ihtiyaç olacak ve mahkemelere de bu sebeple başvurmak gerekecektir.⁶⁵

Geçici hukuki koruma tedbirlerinin basit ve çabuk bir incelemeyle verilebilmesi sonucunda ortaya çıkan ve doktrinde son derece tartışmalı olan bir özelliği de, tedbir talebi hakkında karar verilirken, hukuki dinlenilme ve savunma hakkı bakımından esasa ilişkin yargılamaların aksine, karşı tarafın dinlenilmesinin zorunlu olmaması, yani tedbirlerin *ex parte* verilebilmesi özelliğidir.⁶⁶ Hatta bu tedbirlerin, karşı tarafça yaratılan ve hali hazırda var olan bir tehlike veya riski bertaraf etmek amacıyla öngörüldüğü düşünüldüğünde, etkinliği için gerekli olan sürpriz ve şok etkisinin yaratılması çoğu zaman bu tedbirlerin karşı tarafın yokluğunda verilmesi ile mümkün olabilmektedir. Nitekim, hukukumuzda da HMK m. 309/2'de talep edenin haklarının derhal korunmasında zorunluluk bulunan hallerde, hakimin karşı tarafı dinlemeden de tedbire karar verebileceği düzenlenmiştir.

Tahkim kurumunun kaynağında sözleşmesel bir ilişki bulunması ve taraf iradesinin tahkim anlaşmasında somutlaşması, devlet yargısına oranla hakemleri iki yönden zaafa uğratmaktadır. İlki, geçici koruma tedbirleri de dahil olmak üzere, hakemlerce verilecek hiçbir kararın tahkim anlaşmasına taraf olmayan üçüncü şahıslara etki edemeyecek olmasıdır. Zira hakemlerin yetkisi, onların verecekleri kararlarla bağlı olma iradesini gösteren tahkim sözleşmesinin tarafları ile sınırlıdır. Tahkim kurumunun bir diğer zaafı ise, tarafların iradesinden yetki alan hakemlerin yetki alanlarının, doğal olarak tarafların kanunlar çerçevesinde sahip oldukları yetki ile sınırlı olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, taraflar, kendilerinde olmayan bir yetkiyi hakemlere devredemezler.⁶⁷

Bazı geçici koruma tedbirleri için mahkemelere başvurulması zorunluluğu, Türk Hukuku açısından da MTK m. 6/2'de açıkça ifade edilmiştir. Hakemlerin ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı verebilme yetkilerinin sınırlarını da

⁶⁴ YÜCEL, s. 51.

⁶⁵ YÜCEL, s. 52.

⁶⁶ BALKAR, s. 13.

⁶⁷ BALKAR, s. 165.

çizen bu hüküm uyarınca; *“Hakem veya hakem kurulu, cebri icra organları tarafından icrası ya da diğer resmi makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı veremeyeceği gibi, üçüncü kişileri bağlayan ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı da veremez”*. Bu noktada, geçici koruma tedbirleri için mahkemelere başvurulmasını gerektirecek hukuki sebepleri incelemek gerekmiştir.

Bunlardan ilki hakemlerin imperium yetkisinin yokluğuna dayanan *“cebri icra organları tarafından icrası veya resmi diğer organlar tarafından yerine getirilmesi gereken”* geçici koruma tedbirlerinin söz konusu olduğu haller gelmektedir.⁶⁸ Hemen her ülke hukuk sisteminde olduğu gibi, Türk Hukuku uyarınca da, hakemler, cebri icra organları tarafından icrası ya da diğer resmi makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı veremezler. Örneğin, hakemler Karayolları Genel Müdürlüğü veya Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafından uygulanacak bir tedbir kararına hükmedemezler.⁶⁹ Keza hakemler, tedbiren bir malın ya da aracın yurt dışına çıkarılmaması için gümrük müdürlüklerine yazı yazılmasına ya da tapu müdürlüklerine, taraflardan birine ait gayrimenkullerin ihtiyaten haczedilmesine veya bir başkasına devredilmemesi için tedbir konulmasına dair emir de veremezler.⁷⁰ Örnekleri çoğaltmak gerekirse, hakemler, resmi makam olan tapu dairesi, nüfus müdürlüğü, trafik müdürlüğü, ticaret sicili gibi resmi daireler tarafından yerine getirilmesi gereken tedbirlere de hükmedebilme yetkisini haiz değildirler. Zira özel kişilerden oluşan hakemlerin devletin resmi organlarının yerine getireceği emir niteliğindeki tedbir kararlarını verebilmelerine kanun cevaz vermemektedir.⁷¹

MTK’da ifade bulan *“resmi makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı”*ndan ne anlaşılması gerektiği büyük önem taşımaktadır. Hiç kuşkusuz, bu gibi bir sınırlamanın temelinde, devletin veya resmi organların hakemlerden emir veya talimat almayacağı, özel kişilerden oluşan hakemlerin devletin resmi organları hakkında tedbir kararlarına hükmedemeyecekleri⁷², bu hususların devletin hakimiyet alanına ilişkin münhasır yetkilerinden sayıldığı⁷³ ve imperium yetkisi olmayan

⁶⁸ BALKAR, s. 165; YÜCEL, s. 54.

⁶⁹ AKINCI Ziya, Milletlerarası Tahkim, Ankara, 2003, s. 102.

⁷⁰ PEKANITEZ, s. 123.

⁷¹ PEKANITEZ, s. 131.

⁷² PEKANITEZ, s. 123.

⁷³ “...ihtiyati haciz kararının cebri icra yolu ile uygulanmasına dair yetkinin, devletin hakimiyet alanına ilişkin münhasır yetkilerinden biri olduğu..., Türk mahkemelerinin Türkiye sınırları içinde geçerli olmak üzere ihtiyati haciz kararı verebileceği...” demek suretiyle, ihtiyati haciz kararının cebri icra yoluyla uygulanmasının devletin egemenlik hakkıyla bağlantısı açıkça vurgulanmıştır), Yargıtay 11. HD. 7031/8189, 10/07/2006, www.kazanci.com, (ET: 29/03/2020). Bir başka kararda da, “...İhtiyati haciz kararının infazının, hukuki sonuç ve

hakemler tarafından anılan türde emir ve kararlar verilemeyeceği gerekçeleri bulunmaktadır. Ancak pek tabiidir ki, bu resmi makamlar bizzat uyuşmazlığın tarafı iseler durum farklı şekilde değerlendirilecektir. Bu takdirde, hakem veya hakem kurulu, uyuşmazlığın tarafı olan resmi makam, yani idare hakkında tedbir kararı verebilecektir. Zira tarafların eşitliği ilkesi, tahkim sözleşmesini imzalamış olan resmi kurum hakkında hakemlerin ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı verebilmesini gerektirir.⁷⁴ Hakemlerin ihtiyati haciz kararı verebilme yetkisinin tahkime olan bu yabancılığı Türk Hukuku'nda özellikle Pekcanitez tarafından da haklı bulunmaktadır. Pekcanitez, hiçbir cebri icra gücü bulunmayan hakemlere kanuni düzenlemeyle ihtiyati haciz kararı verebilme yetkisi tanınmasının isabetli olmadığı görüşündedir.⁷⁵ Yazara göre, ihtiyati haczin tahkime yabancılığının en önemli sebebi, borçlunun uyuşmazlıkla ilgisi bulunmayan mallarına zorla el konulmasıdır. Oysa zorla el koyma “kamu iktidarını” kullanmayı gerektirir ve bu yüzden mahkemelere ait olan bu yetkinin tamamen taraflar arasındaki tahkim anlaşmasına binaen yetki kazanan ve fakat özel şahıs statüsünde olan hakemlerce kullanılması mümkün değildir. Yazara göre, resmi olarak borçlunun mallarına el koyma anlamına gelen ihtiyati haciz kararına, aleyhine haciz kararı verilen kişi tarafından kendiliğinden uyulması mümkün olmadığından, haciz işleminin cebri icra organlarına başvurularak uygulanması zorunludur. Cebri icra organlarına başvurabilmek için de bir mahkeme kararı gerekmektedir. Dolayısıyla, hakemlerin cebri icra organlarını harekete geçirebilmeleri söz konusu olamayacağı için, verecekleri ihtiyati haciz kararlarının da tek başına bir anlamı olmayacaktır.⁷⁶ Dolayısıyla, Türk hukukunda, ihtiyati haciz gibi bu tür geçici koruma tedbirlerini bizzat tarafların icra edebilmeleri mümkün olmadığı için, zorunlu olarak cebri icra organlarına başvurulması gerekecektir. MTK'da belirtilen “*cebri icra organları tarafından icrası gereken*” tabirinin öncelikle ifade ettiği anlam budur.

Geçici hukuki koruma tedbirlerinde mahkemelere başvurulmasını gerektirecek diğer bir hukuki sebep hali ise üçüncü kişileri bağlayacak şekilde geçici koruma tedbiri kararı verilmesidir. Hakemlerin yargılama yetkilerinin, bu yetkinin dayanağı olan tahkim anlaşmasına taraf olan şahıslar için bağlayıcı

hükümlerinin bir cebri icra olduğunda duraksama olmamalıdır. Cebri icra her devletin kendi ülke ve sınırları içerisinde haiz olduğu mutlak güç ve yetkilerdendir. Yine cebri icra devletin egemenlik ve hükümranlık haklarının kullanılmasının doğrudan bir sonucudur. O nedenle devletin nüfuz ve iktidarını simgeleyen bir hakimiyet tasarrufudur denilebilir. “Türk milleti egemenliğini Anayasanın koyduğu esaslara göre yetkili organlar eliyle kullanır. Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle, hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz, hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz (Anayasa m. 6)”, Yargıtay HGK, 12-287/325, 06/05/1998, www.kazanci.com, (ET: 29/03/2020).

⁷⁴ PEKCANITEZ, s. 123.

⁷⁵ PEKCANITEZ, s. 125.

⁷⁶ PEKCANITEZ, s. 124-125.

olduğu; buna mukabil, hakemlerce verilecek geçici veya nihai hiçbir kararın, tahkim anlaşmasına taraf olmayan üçüncü şahısları bağlamayacağı konusunda fikir birliği bulunmaktadır.⁷⁷ Dolayısıyla, hakemler; üçüncü bir şahsa ait bir yerde inceleme yapma veya üçüncü şahsın elinde bulunan delil niteliğindeki bir belgeyi talep etme, üçüncü şahsın banka hesabını bloke etme, yargılamaya taraf olmayan bankaya yönelik olarak tarafın banka hesaplarının dondurulması emri verme, üçüncü şahsın elindeki çekişme konusu malın yediemine teslimini emretme ya da davalıya borçlu olan üçüncü kişiye “alacağı davalıya ödememe” yönünde talimat verme gibi geçici koruma tedbirlerine hükmetme yetkisine sahip değildir.⁷⁸ Bu gibi geçici koruma tedbirleri açısından mahkemelere başvurmak zorunluluğu mevcuttur.

IV. HAKEM VEYA HAKEM KURULUNUN İHTİYATİ TEDBİRE HÜKMETMESİ (HMK M. 414/1)

A. Tahkim Yargılamasında Hakem veya Hakem Kurulunun İhtiyati Tedbir Kararı Vermesinin Şartları

aa. Taraflarca Aksinin Kararlaştırılmış Olması

HMK m. 414/1-c.1'e göre, “Aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine, bir ihtiyati tedbirin alınmasına veya delil tespitine karar verebilir.” Şu halde, tarafların hakem ya da hakem heyetinden ihtiyati tedbir ya da delil tespitine karar vermesini istemesi için özel bir düzenleme yaparak hakem ya da hakem heyetini ayrıca yetkilendirmesi gerekmez.⁷⁹ Bir başka ifadeyle, tarafların kendi aralarında yapacakları bir anlaşma ile hakemlerin ihtiyati tedbire veya ihtiyati hacze karar verebilme yetkilerinin bulunmayacağını kararlaştırmaları mümkün olup, bu tedbir veya tespiti yetkili mahkemeden istemesi de mümkün olacaktır. Bu nedenle mahkemelerin yetkisi, ikincil yetki olmakla birlikte, devam etmektedir.⁸⁰

bb. Taraflardan Birinin Talebi

Tahkimde hakemlerin ya da mahkemenin ihtiyati tedbir ya da delil tespitine karar verebilmesi için taraflardan birinin talebi şarttır. Tahkim sözleşmesi iki tarafın iradesine tabi konularda yapılabilir ve bu konulardaki her türlü hukuki koruma talebinin taraflarca ileri sürülmesi gerekir.⁸¹

⁷⁷ BALKAR, s. 169.

⁷⁸ AKINCI, İhtiyati Tedbir, s. 221-222.

⁷⁹ YÜCEL, s. 77.

⁸⁰ YÜCEL, s. 78.

⁸¹ YÜCEL, s. 79.

cc. Hakem veya Hakem Kurulunun İhtiyati Tedbir Kararını Uygun Bir Teminat Verilmesi Şartına Bağlaması

HMK m. 414/1-c.2 uyarınca “*Hakem veya hakem kurulu, ihtiyati tedbir kararı vermeyi, uygun bir teminat verilmesine bağlı kılabilir.*” Madde metninden de anlaşılacağı üzere teminat verilmesi tamamen hakem veya hakem kurulunun ihtiyarına bırakılmıştır. O halde hakemlerin ihtiyati tedbir talep edenden teminat verilmesini istemesi için karşı tarafın özel olarak talebine ihtiyaç bulunmamaktadır.⁸² Doktrinde, tedbir kararı verilmesi halinde oluşacak zarar miktarını en iyi bilecek olanın karşı taraf olduğu, bu nedenle de teminat karar verilirken hakemlerce onun da görüşünün alınmasının isabetli olacağı belirtilmektedir.⁸³

Hakem veya hakem kurulunun bu yetkiyi keyfi olarak kullanmaları düşünülemez. Bu konuda HMK m. 392 hükmünü göz önünde bulundurmaları düşünülmelidir.⁸⁴ HMK m. 392/1-c.2’deki “*durum veya koşulların gerektirmesi*” ibaresi ile hakime teminat kararı verip vermeme konusunda bir takdir yetkisi tanınmış olduğu ve örneğin tedbir talep edenin mevcut delillerine göre çok açık bir şekilde haklı olduğunun anlaşılması veya verilecek olan ihtiyati tedbirden dolayı karşı tarafın herhangi bir zararının doğma ihtimalinin olmaması gibi hallerde mahkemenin tedbir kararı vermek için teminat almasına gerek olmayabileceği kabul edilmiştir.⁸⁵ Hakemler teminatın türü ve miktarı bakımından da taraf talebiyle bağlı değildir. Ancak, zarar görenin verilecek teminat ile tedbirin göstereceği zararı hafifletilebilmelidir.⁸⁶

B. Hakem veya Hakem Kurulunun Hükmedebileceği İhtiyati Tedbirler

aa. İhtiyati Tedbir Türleri Açısından Değerlendirme

aaa. Teminat Amaçlı İhtiyati Tedbirler Bakımından

Teminat amaçlı tedbirler, ihtiyati tedbirlerin temel şeklidir.⁸⁷ Burada, çekişmeye konu olan hakkın sonradan icrası teminat altına alınmakta ve böylelikle kişinin hakkına kavuşmasını engelleyebilecek veya ağırlaştırabilecek tehlikelere karşı tedbir alınması söz konusu olmaktadır. Bir şeye tahammül etme, katlanma, yasaklama ve kaldırma şeklinde görünümüleri olabilen teminat amaçlı tedbirlerin, İsviçre doktrininde genel olarak iki amaca hizmet

⁸² YÜCEL, s. 80.

⁸³ PEKCANITEZ, s. 144-145.

⁸⁴ YÜCEL, s. 81.

⁸⁵ YILMAZ, Geçici Hukuki Himaye, s. 920.

⁸⁶ PEKCANITEZ, s. 145.

⁸⁷ DEREN YILDIRIM Nevhis, “Medeni Usul Hukuku’nun Evrenselleşmesi Yolunda İhtiyati Tedbir Alanında Yabancı Hukukun Etkileri” (Yabancı Hukuk), Prof. Dr. Ergun Gönen’e Armağan, İstanbul, 2003, s. 308-311.

ettiği kabul edilir: faaliyetin durdurulması ve önleme amacı.⁸⁸ Teminat amaçlı tedbirler arasında, çekişmeli bir malın muhafaza altına alınması, devir ve ferağ yasağı, tasarruf hakkının sınırlandırılması şerhi, açıklama veya değiştirme yasağı ve yediemine teslim gibi tedbirler bulunmaktadır. Aynı şekilde banka teminat mektubu verilmesi gibi hükmün icrasını temin amaçlı tedbirler de bu kategoridedir.⁸⁹ Teminat amaçlı tedbirlerin Medeni Usul Hukuku'nda cebri icradaki ihtiyati haczin karşılığı olduğu ileri sürülmüş ve teminat amaçlı tedbirlerin ihtiyati hacizden farkının, teminat amaçlı tedbirlerin para alacağı olmayan edimlerin ifasını garanti altına alması olduğu belirtilmiştir.⁹⁰

bbb. İfa Amaçlı İhtiyati Tedbirler Bakımından

İhtiyati tedbirlerin bir diğer amacı da, ihtilaf konusu hakkın geçici olarak ifa edilmesini mümkün kılmaktır. İfa amaçlı ihtiyati tedbirler olarak ifade edilen bu tür tedbirlerin en önemli özelliği, ihtiyati tedbirlerin kural olarak dava konusunu baştan sağlamayan niteliğinden belli ölçülerde ayrılmasıdır. Şöyle ki: bazı özel durumlar, kesin ifayı amaçlamasa dahi, durumun gereği olarak geçici bir ifayı zorunlu kılabilir. Keza, hukuki ilişki süresince olumlu bir davranış, ifa, katlanma veya yapmama şeklindeki bir davranış, sözleşmedeki bir ifanın devamı, fikri haklara veya haksız rekabete ilişkin yapmama davranışları, müdahalenin men'i veya eski hale getirmeye yönelik tedbirler bu tür ifa amaçlı tedbirlere örnektir.⁹¹ Yine hakemlerce karar verilebilecek tedbirlere örnek olarak uyuşmazlık konusu paranın üçüncü bir kimseye bırakılması veya banka teminat mektubu verilmesi gösterilebilir.⁹²

HMK m. 414/1'de hakemlerin ihtiyati tedbirlere karar verebileceği ifade edilmiş, tedbir türleri bakımından bir sınırlandırmaya gidilmemiştir. O halde, üçüncü kişilere ve icra daireleri ile resmi makamlara yönelik olmamak kaydıyla hakemlerin de ifa amaçlı tedbir kararı verebileceği unutulmamalıdır.⁹³

ccc. Düzenleme Amaçlı İhtiyati Tedbirler Bakımından

İhtiyati tedbirler bazen de ihtilafli hukuki ilişkinin geçici olarak düzenlenmesine yönelmektedir. Düzenleme amaçlı ihtiyati tedbirler⁹⁴ olarak ifade edilen bu tür tedbirlerde amaçlanan, hukuki barış ve huzurun sağlanması adına, kurulmuş olan mevcut bir hukuki ilişki hakkında geçici olarak bir düzenleme yapılmasıdır. Böylece dava süresince daimi bir hukuki münasebet

⁸⁸ DEREN YILDIRIM, *Yabancı Hukuk*, s. 308.

⁸⁹ PEKCANITEZ, s. 132.

⁹⁰ DEREN YILDIRIM, *Yabancı Hukuk*, s. 308.

⁹¹ DEREN YILDIRIM, *Yabancı Hukuk*, s. 312-316.

⁹² PEKCANITEZ, s. 133.

⁹³ YÜCEL, s. 84.

⁹⁴ DEREN YILDIRIM, *Yabancı Hukuk*, s. 311.

inşa edilmektedir.⁹⁵ Burada söz konusu olan dava türü genellikle inşai davalardır. Hakemlerin bu tür tedbir kararı vermelerinde yetkisiz oldukları haller dışında ayrıca bir sınırlandırma bulunmamaktadır. Bir hukuki ilişkinin değiştirilmesi veya kaldırılması, genel kurul kararının geçici olarak iptali, bir ortağın temsil yetkisinin kaldırılması veya düzenlenmesi bu tür ihtiyati tedbirlere örnek olarak verilebilir.⁹⁶ Kısacası bu tür tedbirler, icranın teminat altına alınmasına veya hakkın geçici olarak ifa edilmesine hizmet etmeyen tedbirlerdir.

bb. Hakemlerin Üçüncü Kişileri Bağlayıcı ve İcra Makamlarına Yönelik İhtiyati Tedbir Kararı Verip Veremeyecekleri Sorunu

aaa. Genel Olarak

Hakem yargılaması ancak tahkim anlaşmasının tarafları için geçerli ve bağlayıcıdır.⁹⁷ Dolayısıyla hakemlerce verilecek geçici ya da nihai kararlar ancak ve ancak tahkim sözleşmesinin tarafları hakkında hüküm doğuracak, bu anlaşmaya taraf olmayan üçüncü kişileri ise bağlamayacaktır. Örneğin, hakemlerin üçüncü şahıslardan delil talep etmesi, üçüncü şahsa ait bir yerde inceleme yapma, üçüncü şahısta bulunan çekişmeli malı yediemine teslim etmeyi emretme, davalıya borcu olan üçüncü kişiye borcu davalıya ödememe emri verme, banka hesabını bloke etme, bankaya yönelik emir verme gibi ihtiyati tedbir kararlarını hakemler veremeyecektir.⁹⁸

bbb. Banka Teminat Mektuplarına İlişkin Tedbirler

Üçüncü kişileri bağlayıcı geçici koruma tedbirleri denildiğinde uluslararası ticarete uygulaması en fazla olan ve üzerinde çok büyük tartışmaların yapıldığı bir diğer konu da, banka teminat mektuplarının paraya çevrilmesinin engellenmesine yönelik geçici koruma tedbirlerinin hakemlerce verilip verilemeyeceği meselesidir.⁹⁹ Banka teminat mektupları, üçlü bir hukuki ilişkiye dayanmaktadır: lehine teminat mektubu düzenlenen ve satıcı ya da müteahhit konumunda bulunan “lehtar”, alıcı veya iş sahibi sıfatıyla “muhatap” ve garanti veren “banka”.¹⁰⁰ Banka teminat mektubunun düzenlenmesinde üç tarafın menfaati olsa da teminat ilişkisinin iki tarafı vardır. Bunlar, teminat mektubunu düzenleyen, yani garanti veren banka ile garanti alan muhataptır. Muhataba karşı aralarındaki sözleşme ilişkisi çerçevesinde bir edimi veya fiili taahhüt eden lehtar ise, teminat ilişkisinin tarafı değildir. Bilindiği gibi, teminat

⁹⁵ DEREN YILDIRIM, *Yabancı Hukuk*, s. 311.

⁹⁶ PEKCANITEZ, s. 132.

⁹⁷ YÜCEL, s. 85.

⁹⁸ AKINCI, *İhtiyati Tedbir*, s. 221.

⁹⁹ BALKAR, s. 177.

¹⁰⁰ ÖZDEMİR Hatice, “Uluslararası Özel Hukuk Açısından Banka Teminat Mektupları”, *İBD*, Eylül, S. 3, 1999, s. 730.

mektubu veren banka başlangıçta bir ödeme yapmamaktadır. Lehine teminat mektubu verilen kişinin, yani lehdarın, muhataba karşı olan yükümlülüğünü yerine getirmemesi ve riskin gerçekleşmesi halinde bankanın ödeme yapma yükümlülüğü doğmaktadır. Teminat mektubunun verilmesi ile banka, bu mektubu elinde bulunduran kişi ve kuruluşa, yani muhataba karşı, öngörülen şartın gerçekleşmesi halinde mektupta belirtilmiş olan tutarı derhal ödemeyi taahhüt eder.¹⁰¹

Teminat mektubu düzenlenmesine yol açan temel borç ilişkisi gibi, banka ile lehtar arasında teminat mektubu düzenlenmesi amacıyla yapılan sözleşme de, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği konulardan olduğu için, tarafların bu sözleşmelerden doğan uyumsuzlukların mahkemeler yerine hakemler aracılığıyla çözümlenmesini kararlaştırmaları mümkündür.¹⁰² Ancak, tahkim anlaşması sadece tahkim iradesini ortaya koymuş taraflar için bağlayıcı olduğundan, teminat mektubuna tahkim şartı konulmadığı müddetçe, lehtar ile muhatap arasındaki asıl sözleşmede yer alan tahkim kaydına binaen hakemlerin teminat mektubunun paraya çevrilmesinin önlenmesi amacıyla vereceği bir geçici koruma tedbiri, hukuken bankayı bağlayıcı nitelikte değildir. Zira banka, tahkim anlaşmasının tarafı olmadığı için üçüncü şahıs konumundadır ve hakemler, üçüncü kişiler üzerinde etki doğuracak şekilde geçici koruma tedbirlerine hükmedemezler.¹⁰³ Ancak, lehdarın, bankanın teminat mektubu bedelini muhataba ödemediği men edilmesi konusunda bir ihtiyati tedbir talep etme hakkını haiz bulunduğu hem Yargıtay tarafından hem de doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁴ Muhatabı teminat mektubunu tazmin talebinden men eden ihtiyati tedbir kararlarına HMK m. 391/1 hükmü kapsamında hükmedilmesinde bir sakınca yoktur. Nitekim, Yargıtay tarafından bu yöndeki tedbirler kabul edilmektedir.¹⁰⁵

ccc. Hakemlerin Menfi Tespit Davasında Takibi Durdurma Kararı Verip Veremeyeceği Sorunu

Menfi tespit davası, davalı tarafından iddia edilen hukuki ilişkinin mevcut olmadığının tespit edilmesi için açılan bir dava çeşididir.¹⁰⁶ Bu dava, İcra

¹⁰¹ BALKAR, s. 178.

¹⁰² BALKAR, s. 178.

¹⁰³ BALKAR, s. 179.

¹⁰⁴ Bkz. Yargıtay 11. HD., 4883/4828, 07/11/1983, www.kazanci.com, (ET: 30/03/2020); Doktrin bu konuda belirtilen görüşler için bkz. YÜCEL, s. 88, dn. 66.

¹⁰⁵ “Dava dışı B. AŞ tarafından HUMK’un 101. ve devamı maddeleri uyarı nca dava konusu teminat mektubunun tazmin talebinin ihtiyati tedbir yoluyla durdurulmasına dair 2.5.2001 tarihinde Ankara Asliye 2. Ticaret Mahkemesi’nden ihtiyati tedbir kararı alınmış ise de, anılan tedbir kararı mürtef olduğundan davacının icra takibi yapmasında usulsüzlük bulunmamaktadır.”, Yargıtay 19. HD., 6503/11543, 04/12/2006, , www.kazanci.com, (ET: 30/03/2020).

¹⁰⁶ KURU Baki, İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası (Menfi Tespit),

İflas Kanunu m. 72’de düzenlemiştir. İcra takibi başlamadan önce bu davayı açmak için bir hukuki yararın bulunması şarttır.¹⁰⁷ Önemle ifade etmek gerekir ki, doktrinde ağırlıklı görüş, tahkim anlaşması mevcut olsa da, tahkim anlaşmasının konusu olan para borcu hakkında ilamsız icra takibi yapılabileceği yönündedir.¹⁰⁸ İcra dairesinde bu şekilde başlatılacak bir takibin menfi tespit davasına bakan hakemlerce tedbiren durdurulup durdurulamayacağı konusu tartışmalıdır. Bahsedildiği üzere, geçici hukuki koruma kararı için hakemler yerine mahkemelere başvuru yapılmasının sebebi hakemlerin cebri icra gücünden yoksunluğudur. Şu halde, hakem veya hakem heyetinin, ihtiyati tedbir olarak, icra dairesine, tahkim konusu uyuşmazlıktan kaynaklanan para borcu için yapılacak bir icra takibine ilişkin takip talebini kabul etmemesi yönünde bir emri vermesi mümkün olmayacaktır.¹⁰⁹

cc. Tahkim Yargılamasında İhtiyati Tedbirin Uygulanmasını Talep Etme Zorunluluğu

HMK m. 393/1’de ihtiyati tedbirler bakımından yapılan tedbirin uygulanmasını talep etme zorunluluğu bulunmaktadır. Madde metnine göre, “ihtiyati tedbir kararının uygulanması, verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde talep edilmek zorundadır. Aksi hâlde, kanuni süre içinde dava açılmış olsa dahi, tedbir kararı kendiliğinden kalkar” Burada belirlenmiş olan bir haftalık süre kanuni ve hak düşürücü bir süredir.¹¹⁰ Kanun koyucu burada ihtiyati tedbiri koyduran kişinin üzerine düşen sorumluluk bakımından talebi yeterli görmüş, tedbirin fiilen uygulanmasını, tarafın bu yönde yapabileceği bir şey bulunmadığı için zorunlu kılmamıştır.¹¹¹

Mahkemece tedbir kararını verildikten sonra HMK m. 393/1 gereğince tedbiri koyduran kişi, kararın verilmesinden itibaren bir hafta içerisinde tedbiri uygulayacak olan mercie başvurarak tedbirin uygulanmasını talep etmek, HMK m. 397/1 gereğince de bu talebi takiben iki hafta içinde esas hakkındaki davasını açmak ve dava açtığına ilişkin evrakı, kararı uygulayan memura ibrazla dosyaya koydurtmak ve karşılığında bir belge almak zorundadır. Aksi halde tedbir kararı kendiliğinden kalkacaktır.¹¹²

Ankara, 2003, s. 11.

¹⁰⁷ KURU, Menfi Tespit, s. 24.

¹⁰⁸ YÜCEL, s. 90.

¹⁰⁹ YÜCEL, s. 91.

¹¹⁰ DEREN YILDIRIM Nevhis, Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda İhtiyati Tedbirler, (Haksız Rekabet), 2. B., İstanbul 2002, s. 132-133.

¹¹¹ GÖKSU Mustafa, “Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre İhtiyati Tedbirin Uygulanmasını Talep Etme Zorunluluğu”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, Özel Sayı 2014 (Basım Yılı 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcantez’e Armağan, s. 1262.

¹¹² “Dava, ihtiyati tedbir kararına yapılan itiraz hakkında verilen karara karşı kanun yoluna

Tahkim yargılamasında ise hakem veya hakem heyeti tarafından verilen karar sonrası ihtiyati tedbirin uygulanmasını talep etme zorunluluğu bulunup bulunmadığına değinmek gerekmiştir. Kanunda tahkim yargılaması için geçerli olmak üzere ihtiyati tedbirin uygulanmasını talep etme zorunluluğu bakımından bir hüküm öngörülmemiştir. Diğer yandan HMK m. 444'te onbirinci kısmında düzenlenen konularda, aksine hüküm bulunmadıkça bu Kanunun diğer hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmiştir. Bu suretle ihtiyati tedbirin uygulanmasını talep etme zorunluluğunu düzenleyen HMK m. 393/1 hükmünün bu aşamada uygulanması mümkün gözükmemektedir. Zira, HMK hükümlerinin tahkimde uygulanabilmesi, bu hususun açıkça Kanunda öngörülmüş olmasına bağlıdır. Kanımızca, taraf serbestisinin egemen olduğu tahkim sözleşmesinde taraflarca bu konuda düzenleme yapılarak belirlenecek süre içinde HMK m. 414/2 gereğince tedbirin icrasının mahkemeden istenmesi uygun olacaktır.

başvurulması istemine ilişkindir. Davacılar.....Gücü ve.....Eğitim Spor Gücü, davalı Türkiye Boks Federasyonu'nun 21.10.2012 günü yapılacak olağan genel kurul toplantısı hazırlan listesinde isimlerinin bulunmadığını, daha önce yapılan genel kurul toplantılarına davet edildiklerini ve temsilci gönderdiklerini, davalı federasyonun 31.7.2007 tarihli ana statünün değiştirilmediğini ve halen yürürlükte bulunduğunu, henüz yürürlüğe girmeyen ana statüye göre hazırlan listesinde hazırlandığını ileri sürerek 21.10.2012 günü yapılacak genel kurul toplantısının mahkemece ihtiyati tedbire durdurulmasını istemiştir. Mahkemece 12.10.2012 tarihli tensip kararıyla "31.7.2007 tarih 26420 numaralı Resmi Gazete'de yayımlanan anastatüye göre katılımcıların belirlenmesi yerine genel kurula katılacak kişileri değiştirecek şekilde, usulüne aykırı olarak yönetim kurulunca düzenlenmiş ve henüz genel kurulca kabul edilmemiş taslak metne göre katılımcılar belirlenerek 21.10.2012 tarihinde yapılmak istenen genel kurulun yapılmasının durdurulması için HMK'nun 389.maddesi uyarınca ihtiyati tedbir konulması" kararı verilmiştir. Bu karara karşı davalı federasyon tarafından ihtiyati tedbirin şartlarına ve mahkemenin görev ve yetkisine itiraz edilmiş; ancak mahkemece 18.10.2012 tarihinde itirazın reddine karar verilmiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden, davacılar vekili Ankara 9. İcra Müdürlüğü'nün 2012/13094 Esas sayılı dosyasına 21.10.2012 tarihinde verdiği dilekçeyle genel kurul toplantısının durdurulması talebinden vazgeçtiğini, bila infaz yapılmamasını talep ettiği halde Boks Federasyonu'nun 21.10.2012 tarihinde genel kurul toplantısını yaptığı anlaşılmaktadır. 6100 Sayılı HMK'nun 393. maddesi, ihtiyati tedbir kararının uygulanması, verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde talep edilmek zorunda olduğunu, aksi halde, kanuni süre içinde dava açılmış olsa dahi, tedbir kararının kendiliğinden kalkacağını düzenlemiştir. Bu yasal düzenlemeler gözetildiğinde, davacılar vekilinin 7 günlük hak düşürücü süre içinde ihtiyati tedbir kararının infazını istemediği ve 21.10.2012 tarihinde de infaz isteminden vazgeçtiği dikkate alındığında ihtiyati tedbir kararının kendiliğinden kalktığı anlaşılmaktadır. Şu halde mahkemece davanın konusu kalmadığından karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.", Yargıtay 18. HD., 189/1697, 12/02/2013, www.kazanci.com, (ET: 20/06/2020).

V. HAKEM VEYA HAKEM KURULUNCA VERİLEN TEDBİR KARARININ İCRA EDİLEBİLİRLİĞİNE KARAR VERİLMESİ (HMK M. 414/2)

A. İcra Edilebilirliğin Şartı Olarak Geçerli Bir Tahkim Sözleşmesinin Varlığı

HMK m. 414/2 uyarınca, “Mahkeme hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olması kaydıyla taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verir.” Madde metninden de anlaşılacağı üzere hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının icrası için ilk şart geçerli bir tahkim sözleşmesinin varlığıdır. Tahkim sözleşmesinin tanımı ve şekli HMK m. 412’de yapılmıştır. Madde metnine göre, tahkim sözleşmesi müstakil olarak yapılabileceği gibi, bir sözleşmeye eklenen şart olarak da yapılabilir.¹¹³ Yine aynı maddeden tahkim sözleşmesinin yazılı olarak yapılması gerektiği de anlaşılmaktadır.

B. Mahkemenin Tedbirin İcra Edilebilirliğine Karar Vermesi

Bu konuda kabul edilen genel yaklaşım, hakimin öncelikle HMK’ya uygun bir ihtiyati tedbir kararının mevcut olup olmadığı yönünde bir inceleme yapması gerektiğidir. Nitekim, hakem kararını tarafların uygulamaması halinde mahkemenin icra edilebilirlik kararı verebilmesi için bu tedbirin Türk hukukunda tanınan bir tedbir olması gereklidir.¹¹⁴ Doktrinde, HMK uyarınca mahkeme incelemesinin geçerli bir tahkim sözleşmesinin olup olmadığı, hakemlerin usulüne uygun bir şekilde atanıp atanmadığı, kararın içeriğinin cebri icraya elverişli olup olmadığı, kararın kamu düzenine uygun olup olmadığı yönünde sınırlı olması gerektiği, başka bir ifadeyle mahkemenin talepte bulunan tarafın geçici hukuki koruma ihtiyacının varlığını ve ilk görünüş itibarıyla haklı olup olmadığını araştırmaması gerektiği ve kararı denetleme görevinin bulunmadığı belirtilmiştir.¹¹⁵ Bu konuda ileri sürülen bir görüş, hakem kararında önemli eksikler bulunduğu takdirde, mahkemenin tedbiri yeniden düzenleyebileceği, milli hukuka uygun hale getirebileceği hatta yeni bir ihtiyati tedbir kararı verebileceği gibi verilen tedbir kararını kısmen veya tamamen değiştirebileceği ya da kararın icrasını reddedebileceği yönündedir.¹¹⁶

Son olarak, hakemlerce verilen tedbir kararlarının icrası için görevli ve yetkili mahkemenin tespiti bakımından, HMK m. 410’a göre, tahkim yargılamasında, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli ve yetkili mahkemenin,

¹¹³ YÜCEL, s. 93.

¹¹⁴ YÜCEL, s. 94.

¹¹⁵ TUĞSAVUL, s. 2093; YÜCEL, s. 94.

¹¹⁶ PEKCANITEZ, s. 137-138; Bu konuda Yücel, mahkemenin icra edilebilirlik kararı verirken yeni bir tedbire hükmetmesinin HMK m. 414/1’e aykırılık teşkil edeceği görüşündedir. (Bkz. YÜCEL, s. 94-95)

konusuna göre tahkim yeri asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi olduğu, tahkim yeri belirlenmemiş ise görevli mahkemenin, konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi, yetkili mahkemenin ise davalının Türkiye'deki yerleşim yeri, oturduğu yer veya işyeri mahkemesi olduğu belirtilmiştir.

VI. TAHKİM YARGILAMASINDA MAHKEMENİN İHTİYATİ TEDBİR KARARI VERMESİ (HMK M. 414/3)

A. Genel Olarak

HMK m. 414/3'e göre, *“Hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek bir başka kişinin zamanında veya etkin olarak hareket edemeyecek olduğu hâllerde, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilir. Bu hâller mevcut değil ise mahkemeye başvuru, sadece hakem veya hakem kurulundan alınacak izne veya tarafların bu konudaki yazılı sözleşmesine dayanılarak yapılır.”* Anılan kanun hükmü ile tahkimde devlet mahkemelerinin geçici hukuki koruma önlemleri konusundaki yetkileri MTK ve UNCITRAL Model Kanun'da karşılığı bulunmayan bir şekilde sınırlandırılmaktadır¹¹⁷. Bu düzenlemeye göre taraflar, hakem veya hakem kurulu yanında ihtiyati tedbir veya delil tespiti kararı vermek için bir ön hakem de görevlendirebilirler.¹¹⁸ Geçici hukuki koruma kararı talebiyle mahkemeye müracaat edebilmek için hakem heyetinin veya ön hakemin zamanında ve etkin hareket edemeyecek olması koşulu aranmaktadır. Bu haller mevcut değilse taraflar ancak hakemlerden izin alarak veya aralarında bu konuda yazılı sözleşme yaparak devlet mahkemelerinden geçici hukuki koruma talep edebileceklerdir.¹¹⁹

Yukarıda belirtilen hallerden hiçbirinin mevcut olmaması halinde taraflardan birinin hakemler yerine mahkemeden tedbir istemesi halinde mahkeme bu talebi reddedemeyecektir. Ancak taraflar, hakem veya hakem heyeti seçildikten sonra bu konuda mahkemeye başvuru yapılamayacağını kararlaştırabilirler. Bu halde de mahkeme kendisine yapılan başvuruyu reddedemeyecektir.¹²⁰ Zira, bu konuda bir tahkim anlaşması bulunduğu ileri sürmesi gereken uyuşmazlığın karşı tarafıdır. Ayrıca, mahkemeye bu konuda ilk itiraz yapılması için salt tahkim anlaşmasının bulunması yetmemekte, yanı sıra anlaşmada geçici hukuki koruma kararı verilmesi için mahkemeye başvurmamak yönünde bir şartın da bulunması gerekmektedir.¹²¹

¹¹⁷ TUĞSAVUL, s. 2103.

¹¹⁸ BUDAK Ali Cem, Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Tahkim Hükümleri, Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, C. 1, S. 1, 2012, s. 45.

¹¹⁹ TUĞSAVUL, s. 2103.

¹²⁰ YÜCEL, s. 97.

¹²¹ YÜCEL, s. 97.

Bu halde karşı tarafın mahkemeye aralarında bir tahkim anlaşması olduğunu ileri sürerek tahkim ilk itirazında bulunup bulunamayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre taraflardan birisinin hakem yerine mahkemeye başvurarak tedbir talep etmesi halinde, mahkemelerin hakemlerdeki tedbiri nazara almaksızın karar verebileceği belirtilirken¹²²; bir diğer görüşe göre, HMK m. 414'ün lafzı ve madde gerekçesine göre taraflar arasında bir tahkim sözleşmesi bulunuyorsa taraflardan birinin mahkemeye başvurarak tedbir talep etmesi mümkün olmayacaktır.¹²³ Kanımızca, bu konuda daha önceden bahsedildiği gibi hukukumuzda da mahkemelerin ikincil yetkisi kabul edildiğinden, öncelikle bu konuda taraflarca hakemlerin yetkilendirilmesi kabul edildiği takdirde mahkemelerden tedbir talep edilmesi mümkün olamayacaktır.

VII. MAHKEMELERCE VERİLEN İHTİYATİ TEDBİR KARARININ ORTADAN KALDIRILMASI, DEĞİŞTİRİLMESİ, DEĞİŞEN ŞARTLARA UYARLANMASI VEYA KALDIRILMASI (HMK M. 414/4)

HMK m. 414/4'e göre, *“Tahkim yargılaması öncesi veya tahkim yargılaması sırasında taraflardan birinin talebi üzerine mahkemece verilen ihtiyati tedbir kararı, aksine karar verilmedikçe, hakem veya hakem kurulu kararının icra edilebilir hâle gelmesiyle ya da davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesi hâlinde kendiliğinden ortadan kalkar.”* Madde metnine göre, ihtiyati tedbir kararı hakem kararının icra edilebilir hale gelmesi ya da davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesine kadar uygulanabilecektir. Hakem heyeti oluşmadan ve tahkim yargılaması başlamadan mahkemeden ihtiyati tedbir kararı alınmışsa, tedbir isteyen, bu kararın uygulanmasını talep ettiği tarihten itibaren iki hafta içinde hakem veya hakem heyeti önünde esas yargılamayı başlatması ve buna ilişkin belgeyi, ihtiyati tedbir kararını uygulayan mercie HMK m. 393 gereği bir haftalık süre içinde ibraz etmesi gereklidir, aksi takdirde HMK m. 397/1 gereği tedbir ortadan kalkacaktır.¹²⁴

İhtiyati tedbir kararının verildiği anda mevcut olan hal ve şartlar ileride değiştiğinde ve tedbir kararının buna paralel olarak değişmesi veya ortadan kalkması gerektiğinde, mahkeme veya hakemler, kendilerince verilmiş olan ihtiyati tedbir kararını tekrar gözden geçirebilir, değiştirebilir ve hatta kaldırabilirler.¹²⁵ Zira geçici koruma tedbirlerinin “geçici” olma özellikleri, zamana bağlı olarak değiştirilip, kaldırılarak sona erdirilebilmelerini de mümkün kılar.¹²⁶

¹²² PEKCANITEZ, s. 97.

¹²³ YÜCEL, s. 97.

¹²⁴ YÜCEL, s. 101.

¹²⁵ PEKCANITEZ, s. 148.

¹²⁶ YEŞİLOVA, s. 642.

Bununla beraber, mahkemeden alınmış olan geçici tedbir kararlarının hakemlerce tekrar gözden geçirilmesinin veya kaldırılmasının; ya da hakemlerce verilmiş olan geçici tedbir kararlarının mahkemelere başvurulmak suretiyle değiştirilip, sona erdirilmesinin mümkün olup olmayacağı sorusu gündeme gelebilecektir. Bu konuda karşımıza çıkan HMK md. 414/5'e göre, "*Mahkemenin verdiği ihtiyati tedbir kararı, hakem veya hakem kurulu tarafından değiştirilebilir veya ortadan kaldırılabilir.*" Bilindiği üzere yetkide paralellik ilkesi uyarınca, idari bir işlemi yapan mercinin o idari işlemi değiştirmek veya sona erdirmek hususunda da tek yetkili merci olması söz konusudur.¹²⁷Anayasa m. 138/4 uyarınca yasama organı dahil hiçbir merci mahkeme kararını değiştiremezken, hakemlere mahkeme kararını değiştirebilme yetkisi bu hükümle verilmiş olmaktadır. Bizim de katıldığımız üzere HMK ile hakemlere verilen bu yetkinin, mahkemenin verdiği ihtiyati tedbir kararını denetleme ve kaldırma yetkisi olarak anlaşılması gerektiği, bu yetkinin sadece koşullarda bir değişiklik olması durumunda ve durumun ispat edilmesi şartına bağlı olarak ihtiyati tedbir kararının kaldırılması ya da daha etkin geçici hukuki koruma sağlanabilmesi bakımından önceden mahkeme tarafından verilmiş olan tedbir kararının kısmen veya tamamen değiştirilebilmesine ilişkin olduğu belirtilmektedir.¹²⁸

VIII. TAHKİM YARGILAMASI ÇERÇEVESİNDE VERİLEN İHTİYATİ TEDBİR KARARINA KARŞI İTİRAZ VE BAŞVURULACAK KANUN YOLU İLE HAKSIZ İHTİYATİ TEDBİRDEN KAYNAKLANAN TAZMİNAT DAVASI

İhtiyati tedbir kararına itiraz HMK m. 394'te düzenlenmiştir. Madde metnine göre, karşı taraf (aleyhine tedbir istenen) dinlenmeden verilecek olan ihtiyati tedbir kararlarına karşı itiraz edilebilecektir. Bu durumun nedeni ise HMK m. 27'de düzenlenen hukuki dinlenme hakkıdır. Geçici hukuki koruma tedbirlerinin basit ve çabuk bir incelemeyle verilebilmesi sonucunda ortaya çıkan ve doktrinde son derece tartışmalı olan bir özelliği de, tedbir talebi hakkında karar verilirken, hukuki dinlenme ve savunma hakkı bakımından esasa ilişkin yargılamaların aksine, karşı tarafın dinlenilmesinin zorunlu olmaması, yani tedbirlerin *ex parte* verilebilmesi özelliğidir.¹²⁹ Ancak bu, karşı tarafa, kendisi aleyhine verilen geçici koruma tedbiri kararına karşı itiraz edebilme ve daha sonra hukuki dinlenme hakkının tanınmadığı anlamına gelmemektedir.¹³⁰ Bu halde kanunda da belirtildiği üzere ihtiyati tedbirin şartlarına, tedbir kararı veren mercin yetkisine ya da verilen teminata itiraz edilebilecektir. Bundan başka diğer bir sebep ise durum ve şartların değişmesi nedeniyle itiraz edilmesidir.

¹²⁷ BALKAR, 211.

¹²⁸ PEKCANİTEZ /ATALAY/ÖZEKES, s. 1083.

¹²⁹ BALKAR, s. 13.

¹³⁰ YÜCEL, s 109.

Burada, ihtiyati tedbir kararı verilirken mevcut olan şartların değişmesi veya ortadan kalkması nedeniyle mahkemeden bu hususa yönelik tedbirin de değiştirilmesi veya kaldırılması talep edilmektedir. Daha önce tedbir itiraz etmiş olan taraf yeniden bu sebeple tedbire itiraz edebilecektir.¹³¹ Son olarak, aleyhine ihtiyati tedbir kararı verilmiş olan tarafın davacının muhtemel zararlarını karşılamaya yetecek bir teminatı göstermesi halinde, davaya bakan mahkeme hal ve şartların da müsait olması durumunda ihtiyati tedbir kararını kaldırabilir veya değiştirebilir. Ancak, mahkeme buna zorunlu değildir.¹³²

HMK m. 391/3'e göre, *"İhtiyati tedbir talebinin reddi halinde, kanun yoluna başvurulabilir. Bu başvuru öncelikle incelenir ve kesin olarak karara bağlanır."* Bu karara karşı kanun yolu ise HMK m. 341/1'de düzenlenmiştir. Buna göre, *"İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir."* Önemle ifade etmek gerekir ki, tedbir talebinin incelendiği oturumda iki taraf hazır bulunmuşsa, artık itiraz yoluna gidilemeyecek ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulması gerekecektir. Bu noktada hakemlerce verilen tedbir taleplerine karşı kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağı gündeme gelecektir. HMK m. 439'da hakem kararlarına karşı kanun yolu olarak iptal davası düzenlenmiştir. Madde metninde, iptal sebepleri sayılarak, iptal davasının tahkim yeri bölge adliye mahkemesinde açılabileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce, hakemlerce verilen ihtiyati tedbir kararı talebinin reddi veya tedbire itirazın reddi kararlarına karşı iptal davası kanun yoluna başvurulması mümkündür.

HMK m. 399'da ihtiyati tedbir kararlarına aykırı davranmanın yaptırımı hakkında düzenleme yapılmıştır. Madde metnine göre, *"Lehine ihtiyati tedbir kararı verilen taraf, ihtiyati tedbir talebinde bulunduğu anda haksız olduğu anlaşılır yahut tedbir kararı kendiliğinden kalkar ya da itiraz üzerine kaldırılır ise haksız ihtiyati tedbir nedeniyle uğranılan zararını tazmin etmekte yükümlüdür."* Tedbirin hakemlerce ya da mahkeme tarafından verilmesi, tazminat talep edilebilmesi açısından bir fark yaratmayacaktır. Ancak tedbir hakemlerden istenmişse bu tedbirden dolayı uğranılan zararın tazmini talebi hakem veya hakem heyetinden, mahkemeden istenmişse tazminat talebi mahkemeden istenecektir.¹³³ Görevli mahkeme bakımından ise HMK m. 399/2'de haksız ihtiyati tedbirden kaynaklanan tazminat davasının, esas hakkındaki davanın karara bağlandığı mahkemede açılacağı düzenlenmiştir. Bu noktada tahkim yargılamasında tarafların anlaşarak devlet mahkemesinde haksız ihtiyati tedbirden kaynaklı tazminat davası açılmaması noktasında anlaşmalarının mümkün olduğunu söylemek gerekmektedir.¹³⁴

¹³¹ PEKCANİTEZ /ATALAY/ÖZEKES, s. 1042.

¹³² PEKCANİTEZ /ATALAY/ÖZEKES, s. 1043.

¹³³ PEKCANİTEZ, s. 145.

¹³⁴ PEKCANİTEZ, s. 145.

Tazminat verilmesinin ilk şartı, haksız bir tedbir kararı verilmiş olmasıdır. Buradaki haksız tedbirden maksat, esas yargılamadaki talebin temelini oluşturan maddi hukuka ilişkin hakkın hiç meydana gelmemesi ya da tedbirin gerekli olmadığına ortaya çıkması olarak anlaşılmalıdır.¹³⁵ İhtiyati tedbirden dolayı tazminat davası şartlarının, Türk Borçlar Kanunu 49 vd. maddelerinde düzenlenen haksız fiil hükümlerine bakılarak belirlenmesi gerekmektedir.¹³⁶ Lehine ihtiyati tedbir kararı verilenin tedbir talebinde bulunduğu anda haksız olduğu açtığı davanın esastan reddi ile sabit olacak, ancak asıl dava kesin hükümle sonuçlanmadan tazminat ödemeye mahkum edilmesi mümkün olmayacaktır. Tedbir kararının, gereklerinin süresinde yerine getirilmediğinden kalkması veya itiraz üzerine kaldırılması hallerinde de tedbir haksız sayılacak ve tazminat talep edilebilecektir.¹³⁷ HMK m. 399'a göre, tazminat davası açma hakkı, hükmün kesinleşmesinden veya ihtiyati tedbir kararının kalkmasından itibaren, bir yıl geçmesiyle zamanaşımına uğrayacaktır.

IX. TAHKİM YARGILAMASINDA HAKEMLER YA DA MAHKEMENİN DELİL TESPİTİNE HÜKMETMESİ

Hukuki niteliği itibariyle geçici koruma tedbiri olan delil tespiti bir dava türü olmayıp, gelecekte açılacak veya hali hazırda açılmış olan bir dava ile ilgili delillerin, ileride kaybolma veya belirlenmesinde, dinlenmesinde, gösterilmesinde zorluk çıkma riski bulunması şartıyla, bu tehlikeyi bertaraf etmek amacıyla, yargılama aşamasında gösterilmesi gereken zamandan önce toplanıp, incelenip, emniyet altına alınması ve kayda geçirilmesidir.¹³⁸ Dolayısıyla delil tespiti, uyuşmazlığın çözümünde ispat faaliyetine yardımcı olan delillerin korunmasını, kaybolmasını önlemek için alınan bir tedbir olup, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz gibi yargılamada ortaya çıkabilecek tehlikelere karşı bir korumayı amaçlar.¹³⁹

HMK m. 414/1-c.1'e göre, "Aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine, bir ihtiyati tedbirin alınmasına veya delil tespitine karar verebilir." Madde metninden de anlaşılacağı üzere tarafların talebi olmadan delil tespitine hükmedilemez. Ayrıca delil tespiti kararı için belli teminat verilmesi koşulu aranmamıştır. Yine, delil tespitine kararlarına karşı ihtiyati tedbirde olduğu gibi kanun yoluna başvurulması mümkün değildir. Zira, delil tespiti kararı, nihai bir karar değildir.¹⁴⁰

¹³⁵ YÜCEL, s. 114.

¹³⁶ ARSLAN, s. 23.

¹³⁷ ARSLAN, s. 23.

¹³⁸ BALKAR, s. 40.

¹³⁹ PEKCANİTEZ /ATALAY/ÖZEKES, s. 1051.

¹⁴⁰ ARSLAN, s. 26.

Doktrinde delil tespiti hakemlerin görevi olmadığı yönünde görüşler bulunmaktadır.¹⁴¹ Bunun altında yatan neden ise delil tespiti ihtiyacının hakem yargılaması başlamadan önce ortaya çıkıyor olmasıdır. Ancak bu durum her zaman geçerli olmayıp, hakem mahkemesi henüz kurulmadan delil tespiti istenecekse bu halde istek devlet mahkemesine yöneltebilecektir. Benzer şekilde hakem heyeti tarafından vaktinde delil tespiti yapılamayacaksa, mahkemeden delil tespiti istenebilecektir.¹⁴² Nitekim HMK m. 414/3'e göre, *"Hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek bir başka kişinin zamanında veya etkin olarak hareket edemeyecek olduğu hâllerde, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilir. Bu hâller mevcut değil ise mahkemeye başvuru, sadece hakem veya hakem kurulundan alınacak izne veya tarafların bu konudaki yazılı sözleşmesine dayanılarak yapılır."* Delil tespiti yapılması için cebir kullanılması gerekiyorsa, hakemlerin bu yönde bir delil tespiti kararı vermesi mümkün olmayacaktır.¹⁴³ Zira, hakemlerin cebri icra gücü bulunmadığından bu şekilde verilecek delil tespiti kararları ancak mahkemeler eliyle verilecektir. Aynı sebebe bağlı olarak hakemler tarafından verilen delil tespitine ilişkin kararların icrasına ilişkin sorunlar uygulamada görülebilir. Tarafların delil tespitine katlanmaması gibi zorunlu hallerde delil tespiti kararı mahkemeden istenecektir.¹⁴⁴

Son olarak belirtmek gerekir ki, ihtiyati tedbir kararının aksine, delil tespiti kararları bir kez alındıktan sonra geçerliliğini koruyacak, esas hakkındaki dava açılmadan önce istenmişse belli bir süre içinde dava açma zorunluluğu olmadığı gibi, hakemlerin esas hakkında açılan davayı reddetmesi üzerine de etkisini yitirmeyecektir.¹⁴⁵

X. TAHKİMDE GEÇİCİ KORUMA TEDBİRLERİ BAKIMINDAN YARGILAMA GİDERLERİ

Bilindiği üzere yargı harçları, Harçlar Kanunu'nun (1) sayılı tarifesinde yer almaktadır. Bunlar; başvurma harcı, celse harcı, karar ve ilâm harcı, temyiz, istinaf ve itiraz harçları, keşif harcı, icra ve iflâs harçları, haciz, teslim ve satış harcı, ticaret sicili harçları ve diğer yargı harçlarıdır.

Bunlar arasında sayılan mahkemelerde ileri sürülen geçici koruma tedbirleri olan ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz ve delil tespiti ile ilgili taleplerde maktu nitelikteki başvurma harcı alınmaktadır. Tahkim yargılamasında ise başvurma harcı bulunmamaktadır. Zira, hakem yargılamasında başvurma

¹⁴¹ Bu yöndeki görüş için bkz. YÜCEL, s. 43.

¹⁴² ARSLAN, s. 118.

¹⁴³ PEKCANITEZ, s. 128.

¹⁴⁴ YÜCEL, s. 118.

¹⁴⁵ BALKAR, s. 209.

harcı alınmaması, harçların kanuniliği ilkesi ile yakından ilgilidir.¹⁴⁶ Nitekim, Harçlar Kanunu m. 3'e bakıldığında hakem yargılaması sonucunda sadece mahkeme işlemlerinden ve yine sadece karar ve ilam harcı alınmasına yönelik bir düzenleme öngörülmüş olduğu anlaşılmakta ve başvurma harcına ilişkin bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir.¹⁴⁷ Diğer yandan karar ve ilâm harcı, mahkeme tarafından verilen ve davanın sona erdirilmesini sağlayan nihai karar sonucunda alınan harç olduğundan tahkim yargılamasına konu uyuşmazlıklarda karar ve ilâm harcı alınmamaktadır.

Tahkim yargılamasında söz konusu olabilecek ve geçici hukuki koruma tedbirlerine ilişkin mahkeme tarafından yapılacak işlemlerde alınacak harçlara da bu aşamada değinmek gerekmiştir. HMK m. 414/2'ye göre, hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verme yetkisi mahkemededir. Mahkeme tarafından verilen bu karar kapsamında, Harçlar Kanunu m. 3/1'de "Hakem kararlarının infazı lazım geldiğine dair mahkeme başkanı veya hakim tarafından verilen şerhlerden, hakem kararının mahiyetine göre, karar ve ilam harcı alınır." şeklinde belirtildiği üzere karar ve ilâm harcı alınması gereklidir.

HMK m. 414/3'e göre, hakemlerin zamanında ve etkin olarak hareket edemeyecekleri durumlarda, hakem veya hakem kurulunun tedbir için tarafların mahkemeye başvurmasına izin vermesi halinde veya tarafların bu hususa ilişkin aralarında yapacakları yazılı sözleşme gerektiriyorsa, mahkemeden tedbir talep edilmesi mümkündür. Bu kapsamda mahkemeye yöneltilen geçici hukuki koruma tedbirlerine ilişkin taleplerin devlet mahkemesinde yapılan geçici hukuki koruma tedbirlerine ilişkin taleplerden bir farkı bulunmadığından Harçlar Kanunu'nun (1) sayılı Tarifesi kapsamında maktu nitelikte başvurma harcı alınması gerektiği düşünülmelidir.

HMK m. 114/1-g'de gider avansı ödenmesi bir dava şartı haline getirilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Gider Avansı Tarifesine göre, gider avansının kapsamına, her türlü tebligat, posta ve keşif giderleri, bilirkişi ve tanık ücretleri gibi gerekli giderler girmektedir. Mahkeme yargılamasında gider avansı bir dava şartı iken hakem yargılamasında böyle bir durum söz konusu değildir.¹⁴⁸ HMK m. 442/1'de hakem veya hakem kurulunun, tarafların her birinden yargılama giderleri için gereken hallerde avans yatırılmasını isteyebileceği, aksi kararlaştırılmadıkça, bu avansın taraflarca eşit miktarda ödeneceği belirtilmiştir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise, avansın, hakem veya hakem kurulu kararında öngörülen süre içinde ödenmemişse hakem veya hakem kurulunun yargılamayı durdurabileceği, yargılamanın durdurulduğunun taraflara bildirilmesinden

¹⁴⁶ PINAR Burak, Yargı ve İcra Harçları, Ankara 2009, s. 79.

¹⁴⁷ PINAR, s. 79.

¹⁴⁸ ÖZBEK Mustafa Serdar, Hukuk Yargılama Usûlünde Gider Avansı, Ankara 2018, s. 110.

İtibaren bir ay içinde avans ödenirse yargılamaya devam olunacağı, aksi hâlde tahkim yargılamasının sona ereceği düzenlenmiştir.

Uygulamada, tahkim yargılamasında istenen gider avansı kalemlerini genelde hakem sekreterliği ücreti, hakemlerin seyahat giderleri ile diğer masrafları, mahkemelere yapılacak başvurularda alınması gereken yargı harçları ve tebligat giderleri oluşturur. Bu kalemler ilk usulî kararda belirtilir. Bunun dışında kalan bilirkişi ücreti, keşif masrafları, tanık masrafları gibi diğer yargılama giderleri ise yargılama sırasında talep edilmeleri durumunda, masraf avansı yatırılmasına ilişkin verilen bir ara kararla istenebilir.¹⁴⁹

SONUÇ

Usul hukuku kurallarının katı bir şekilde uygulanageldiği devlet mahkemelerindeki yargılama süreçlerinin uzun olabilmesi nedeniyle yapılan başvuru sonucu elde edilmek istenen amaca ulaşamama tehlikesinin önüne geçilmesi için geçici hukuki koruma tedbirlerine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu yönüyle geçici hukuki koruma, bir yargılamada hükme kadar geçecek zaman içinde talep sahibinin hukuki durumundaki tehlikeyi önlemeyi amaçlamaktadır. İşte tam bu noktada bireylerin hak arama özgürlüğünün ve hukuki korunma taleplerinin güvence altına alınmasının hukuk devletinin bir gerekliliği olduğu da ortaya çıkmaktadır. Zira, modern hukuk sistemlerinde hakkın elde edilmesi için kişilere dava hakkının verilmesi kadar, bu hakkın kullanılmasından beklenen menfaatin aynen elde edilebilmesini garanti altına alacak tedbirlerin de alınması şarttır.

Geçici hukuki koruma, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz, delillerin tespiti gibi geçici hukuki korumaların çerçeve kavramı, bir tür üst şemsiyesi olduğu kabul edilmektedir. Uzunca bir dönem geçici hukuki koruma kararlarına duyulan ihtiyacın salt mahkemelerin yardımı ile karşılanması gerektiği kabul edilmişken, günümüzde tahkim yargılaması söz konusu olduğunda hakemlerin de geçici hukuki koruma kararı vermesi gerektiği, hatta bunun bir gereklilik olduğu ileri sürülmeye başlanmıştır. Hatta bu noktadan daha ileri gidilerek hakemlerin geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmetme yetkilerinin hangi kapsam ve nitelikte olduğu üzerinde durulmaktadır.

Tahkimde geçici hukuki koruma kararı verme bakımından genel olarak üç eğilim bulunmaktadır. Bunlardan ilki, hakemlere hiç yetki vermemek ve sadece mahkemeleri yetkilendirmek, ikincisi, münhasıran bu konuda hakem kuruluna yetki verip, mahkemelerin yetkisini kabul etmemek, üçüncüsü ise, günümüzde de sıkça rastlanan hakemlerin ve mahkemelerin birlikte yetkiye sahip olmalarını kabul etmek şeklinde tezahür eden yaklaşımlardır. Son yaklaşım kabul edildiği takdirde ise devlet mahkemeleri ve hakemlerin

¹⁴⁹ ÖZBEK, s. 109.

yetkileri belirlenirken devlet mahkemelerinin gölgede ve ikinci planda kalması anlamına gelen 'ikincillik ilkesi' dikkate alınmalıdır. Nitekim, hukukumuzda da buna uygun olarak devlet mahkemelerinin tahkime müdahalesinin en aza indirgenmek istendiği görülmektedir.

Hukukumuzda ise geçici hukuki koruma kavramı, HMK ile mevzuata girmiştir. Kanunda, tahkim yargılamasında ihtiyati tedbir ve delil tespitine cevaz verilmiş olup, hakemlerin ihtiyati haciz kararı verebileceklerine ilişkin bir düzenleme ise bulunmamaktadır. Kanımızca, hakemlerce ihtiyati haciz kararı verilse dahi bunun uygulanması mahkemelerce verilecek ikinci bir karara muhtaç olduğundan mümkün olmayacaktır. Zira, cebri icra organına emir veremeyecek olan hakemlerin ihtiyat haciz kararı vermesinin de bir anlamı olmayacaktır.

Tahkim yargılamasında hakem veya hakem kurulu tarafından ihtiyati tedbire karar verilebilmesi için HMK'da belirtildiği üzere tarafların aralarında özellikle bu konuda mahkemeleri yetkili kılmaması, taraflardan birinin talebinin bulunması ve hakem veya hakem kurulunun ihtiyati tedbir kararı vermeyi bir teminat verilmesine bağlı kılmaması halinde teminatın talep edince verilmesi gerekmektedir. Delil tespiti istemi ise teminat verilmesi şartına bağlı tutulmamıştır.

HMK'nın 414. maddesinden hareketle mahkemelerin 'ikincillik ilkesi' kapsamında tahkim yargılaması öncesi veya sırasında taraflar, aralarında bir sözleşme yaparak ya da hakem kurulundan izin alarak mahkemeden ihtiyati tedbir ya da delil tespiti kararı vermesini isteyebilecekleri gibi hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek bir başka kişinin zamanında veya etkin olarak hareket edemeyecek olduğu hâllerde de, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilecektir. Yine mahkeme, hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olması kaydıyla taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verebilecektir.

Esasen tahkim yargılamasında tarafların hakemlerce verilen kararın gereğini gönüllü olarak yerine getirmeleri için niteliği gereği olması gerektir. Ancak, bir taraf bu karara rızaen uymaz ise diğer taraf kararın icra edilebilirliğine karar verilmesi için devlet mahkemesinden yardım talep edebilecektir. Hakemler tarafından verilen geçici koruma kararının mahkeme tarafından incelenmesinde geçerli bir tahkim sözleşmesinin olup olmadığı, hakemlerin usulüne uygun bir şekilde atanıp atanmadığı, kararın içeriğinin cebri icraya elverişli olup olmadığı, kararın kamu düzenine uygun olup olmadığı yönünde sınırlı olması gerekmektedir.

Mahkemelerin verdiği ihtiyati tedbir kararının, hakem veya hakem kurulu tarafından değiştirilebilmesi veya ortadan kaldırılmasına HMK tarafından

cevaz verilmiştir. Ancak hakemlere verilen bu yetkinin geçici koruma tedbirine hükmedilirken söz konusu şartların değişmesi ve talep halinde kullanılması uygun olacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, hakem yargılaması ancak tahkim anlaşmasının tarafları için geçerli ve bağlayıcı olduğundan bu anlaşmaya taraf olmayan üçüncü kişileri ise bağlamayacaktır.

KISALTMALAR CETVELİ

B.	: Bası
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: Cümle
dn.	: Dip not
ET	: Erişim Tarihi
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
m.	: Madde
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
UNCITRAL	: United Nations Commission for International Trade Law
Y.	: Yargıtay
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

KAYNAKÇA

- **AKINCI** Ziya, “Hakemlerin İhtiyati Tedbir ve İhtiyati Haciz Kararı Verme Yetkisi” (İhtiyati Tedbir), Şükrü Postacıoğlu’na Armağan, İzmir, 1997,
- **AKINCI** Ziya, Milletlerarası Tahkim, Ankara, 2003,
- **ARSLAN** Ramazan, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Geçici Hukuki Korumalar Konusunda Getirdiği Yenilikler” , Bankacılar Dergisi, Y. 24, S. Özel Sayı, 2013,
- **BALKAR** Süheyla, Uluslararası Ticari Tahkim ve Geçici Koruma Tedbirleri, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010,

- **BERKİN** Necmeddin, İhtiyati Haciz, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1962,
- **BUDAK** Ali Cem, Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Tahkim Hükümleri, Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, C. 1, S. 1, 2012,
- **DEREN YILDIRIM** Nevhis , “Dava Şartı Olarak Hukuki Himaye İhtiyacına Eleştirel Bir Bakış” (Dava Şartı), Yargıtay Dergisi, S. 3, 1995,
- **DEREN YILDIRIM** Nevhis, Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler, (Haksız Rekabet), 2. B., İstanbul 2002,
- **DEREN YILDIRIM** Nevhis, “Medeni Usul Hukuku'nun Evrenselleşmesi Yolunda İhtiyati Tedbir Alanında Yabancı Hukukun Etkileri” (Yabancı Hukuk), Prof. Dr. Ergun Gönen'e Armağan, İstanbul, 2003,
- **ERİŞİR** Evrim, Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013,
- **GÖKSU** Mustafa, “Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre İhtiyati Tedbirin Uygulanmasını Talep Etme Zorunluluğu”, Prof. Dr. Hakan Pekcantez'e Armağan, DEÜHFD, C. 14, Özel Sayı 2014 (Basım Yılı 2015), s. 1262,
- **KALPSÜZ** Turgut, Türkiye'de Milletlerarası Tahkim, 2. B., Ankara, 2010,
- **KARSLI** Abdurrahim, Medeni Usul Hukukunda Usuli İşlemler, İstanbul, 2001,
- **KAVLAK** Bengül, “Marka Hukukunda İhtiyati Tedbirlerin 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Işığında Değerlendirilmesi”, 2014, [http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/14- Beng % C3 %BCI - KAVLAK.pdf](http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/14-Beng%20%20C3%20%20BCI-KAVLAK.pdf),
- **KURU** Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü (Hukuk Muhakemesi), C. IV, 6.B., İstanbul, Demir Yayıncılık, 2001,
- **KURU** Baki/**ARSLAN** Ramazan/**YILMAZ** Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 24.B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2013,
- **KURU** Baki, İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit Davası ve İstirdat Davası (Menfi Tespit), Ankara, 2003,
- **ÖZBEK** Mustafa Serdar, Hukuk Yargılama Usûlünde Gider Avansı, Ankara 2018,
- **ÖZDEMİR** Hatice, “Uluslararası Özel Hukuk Açısından Banka Teminat Mektupları”, İBD, Eylül, S. 3, 1999,
- **ÖZEKES** Muhammet, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Haciz (İhtiyati Haciz), Ankara, Seçkin Yayınevi, 1999,
- **ÖZEKES** Muhammet, Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003,

- **ÖZKAN** Hasan, Açıklamalı-İçtihatlı İhtiyati Tedbir, Delil Tespiti, İhtiyati Haciz ve Kamu Alacağı'nın Tahsilinde İhtiyati Haciz, İstanbul, Legal Yayınevi, 2006,
- **PEKCANITEZ** Hakan/**ATALAY** Oğuz/**ÖZEKES** Muhammet , Medeni Usul Hukuku, 14.B., Ankara, Yetkin Yayınları, 2013,
- **PEKCANITEZ** Hakan, Milletlerarası Tahkimde Geçici Hukuki Koruma Önlemleri, Milletlerarası Tahkim Semineri, Ankara, 2003,
- **PINAR** Burak, Yargı ve İcra Harçları, Ankara 2009,
- **TUĞSAVUL** Melis Taşpolat, “4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu Uyarınca Hakemlerin ve Mahkemelerin Geçici Hukuki Koruma Kararı Verme Yetkisi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014 (Basım yılı 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan,
- **ULUKAPI** Ömer, İcra ve İflas Hukuku, 5.B., Konya, Mimoza Yayınları, 2012,
- **ÜSTÜNDAĞ** Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 7.B., İstanbul, 2001,
- **YEŞİLOVA** Bilgehan, Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi, İzmir, 2008,
- **YILDIRIM** Kamil, İlkeler Işığında Medeni Yargılama Hukuku, 7. B., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2012,
- **YILMAZ** Ejder, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri C. I (Geçici Hukuki Himaye), Ankara, Yetkin Yayınları, 2001,
- **YILMAZ** Ejder, “İhtiyati Haciz ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar”, Bankacılar Dergisi, S. 27, 1998,
- **YÜCEL** Müjgan Tunç, HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013,
- Yargıtay kararları taraması için www.kazanci.com.