



ELEKTRONİK İMZA İLE OLUŞTURULAN TÜRK VE YABANCI HAKEM KARARLARININ İCRA VE TENFİZİ KONFERANSI

EDITÖRLER

Prof. Dr. Ali Yeşilırmak

Prof. Dr. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu

Doç. Dr. A. Eda Manav Özdemir

Dr. Öğr. Üyesi Ömer Faruk Kafalı

Arş. Gör. Hüseyin Yağızhan Kol

Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi



UÇAM
ULUSLARARASI UZMANLIK ÇÖZÜM
UYGULAMA VE ARAŞTIRMA MERKEZİ



İTOTAM
İSTANBUL TİCARET ODASI
TAHKİM VE ARABULUCULUK MERKEZİ

TÜRK TAHKİM AKADEMİSİ

CUMHURBAŞKANLIĞI GENEL SEKRETERLİĞİ
İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ



**İBN HALDUN
ÜNİVERSİTESİ**



**İSTANBUL
TİCARET
ODASI** 1882



**ELEKTRONİK İMZA İLE
OLUŞTURULAN TÜRÖ VE YABANCI
HAKEM KARARLARININ İCRA VE
TENFİZİ KONFERANSI**



Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcra ve Tenfizi Konferansı

Editörler:

Prof. Dr. Ali Yeşilirmak
Prof. Dr. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu
Doç. Dr. A. Eda Manav Özdemir
Dr. Öğr. Üyesi Ömer Faruk Kafalı
Arş. Gör. Hüseyin Yağızhan Kol
Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi

ISBN
1. Baskı

978-625-93672-6-2
İstanbul - 2025

İHÜ Yayınları

143

Genel Yayın Yönetmeni
Yayın Yönetmeni
Tasarım
Kapak Uygulama
Mizanpaj Uygulama

Savaş Cihangir Tali
Ayşenur Alper
İHÜ Yayınları
İHÜ Yayınları
Muhammed Muttaki Topcu

Baskı&Cilt

METEKSAN
Sertifika No: 46519



© Bu eserin tüm yayın hakları, İbn Haldun Üniversitesi'ne aittir. Eleştirel makale ve dergilerde yapılacak kısa alıntılar dışında, bu kitabın tamamı veya bir kısmı, yayıncının izni olmadan yayınlanamaz.

İbn Haldun Üniversitesi Yayınları bir İbn Haldun Üniversitesi departmanıdır.
Ordu Cd. No:3, 34480 Başakşehir/İstanbul
yaynevi@ihu.edu.tr | press@ihu.edu.tr

ELEKTRONİK İMZA İLE OLUŞTURULAN TÜRİK VE YABANCI HAKEM KARARLARININ İCRA VE TENFİZİ KONFERANSI

Türk Tahkim Akademisi

&

İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi

&

İbn Haldun Üniversitesi

Uyuşmazlık Çözümü Uygulama ve Araştırma Merkezi

Editörler:

Prof. Dr. Ali Yeşilırmak

Prof. Dr. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu

Doç. Dr. A. Eda Manav Özdemir

Dr. Öğr. Üyesi Ömer Faruk Kafalı

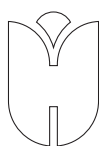
Arş. Gör. Hüseyin Yağızhan Kol

Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi

27 Haziran 2025



İBN HALDUN
ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI



İçindekiler

Program Akışı	11
Konferans Açılış Konuşmaları	15

I. OTURUM

Elektronik İmza Kanununun 14'üncü Maddesinde Düzenlenen Yabancı Elektronik Sertifikalar Demet KABASAKAL	31
Ülkemizde Elektronik İmza	31
AB 1999/93/EC Direktifi ve eIDAS Tüzüğü	36
Ülkemizdeki Durum	38
UNCITRAL Çalışma Grubu II'nin Çalışmaları Işığında Elektronik Hakem Kararlarının Tenfizi Av. Senem BAHÇEKAPILI VINCENZI, LL.M.	43
I. Giriş	43
II. Elektronik Formdaki Hakem Kararlarının Çeşitli Ülkelerdeki Durumuna İlişkin Hazırlanan Derlemenin Ele Alınması	44
III. UNCITRAL Elektronik Ticaret Metinleri İle UNCITRAL Uluslararası Tahkim Metinleri Arasındaki Etkileşimin Ele Alınması	46
A. Ayrımcılık Yapmama Kuralı (<i>Non-Discrimination Rule</i>) .	50
B. İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları	51

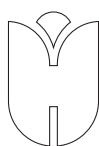
1. Yazılı Şekil Zorunluluğu (<i>İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları</i>)	51
2. İmza Zorunluluğu (<i>İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları</i>)	53
3. Aslına Uygunluk Zorunluluğu (<i>İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları</i>)	54
4. Teslim veya Alım Zamanının Belirlenmesi Zorunluluğu (<i>İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları</i>)	56
IV. New York Konvansiyonu'nun Yorumlanmasına İlişkin Tavsiyenin Ele Alınması	57
V. UNCITRAL Model Tahkim Kanununa İlişkin Değişiklik Önerilerinin Ele Alınması	65
VI. UNCITRAL Tahkim Kurallarına İlişkin Değişiklik Önerilerinin Ele Alınması	74
VII. UNCITRAL Tahkim Yargılamasının Düzenlenmesine İlişkin Notların Ele Alınması (<i>UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings</i>)	77
VIII. Sonuç	79
Kaynakça	80
Elektronik İmza Kanunu Çerçevesinde Yabancı Elektronik Sertifikalar Kullanılarak Oluşturulmuş Hakem Kararları Prof. Dr. Mine AKKAN	83
I. Yabancı Elektronik Sertifikalar ile İlgili Mevzuatımıza Genel Bakış	83
A. Elektronik İmza Kanunu	83
B. Elektronik İmza Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik	86
II. Avrupa Birliği'ndeki Durum	87
III. Alman Tahkim Usûlünün Modernleştirilmesi Çalışmaları	90
IV. 1958 tarihli New York Sözleşmesi (Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi)	93
A. New York Sözleşmesi'nin IV. Maddesi	93
B. New York Sözleşmesi ile Alman Usûl Kanunu'nun 1054. ve 1061. Paragraflarının Birlikte Değerlendirilmesi	95
V. eIDAS Tüzüğü'ne Göre Elektronik Hakem Kararları Diğer Ülkelerde Tanınabilir mi?	96

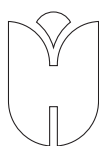
VI. Türk Hukuku, Avrupa Birliği, ABD Düzenlemeleri ile Diğer Sözleşmeler Bakımından Genel Değerlendirme	97
VII. Sonuç ve Kanaatimiz	99
Kaynakça	103
Soru – Cevap Bölümü	105

II. OTURUM

Elektronik İmzalı Hakem Kararlarındaki İmzanın Hakeme Ait Olduğunun İspatı İle İmzalanmamış Hakem Kararlarının Geçerliliği Prof. Dr. Faruk Kerem GİRAY	115
Giriş	115
Hakemin İmzasının Güvenli Elektronik İmza Olması ve Nitelikli Elektronik Sertifikaya Bağlanması Gerekliliği	116
a. Güvenli elektronik imza	117
b. Elektronik sertifika - Nitelikli elektronik sertifika	118
c. Elektronik mühür	119
Tahkim Yargılamasında Elektronik İmzanın Kullanılabilmesine İzin Veren Devlet Hukukları ile Yabancı Tahkim Merkezlerinin İlgili Kuralları	120
a) Devlet Hukukları	120
b) Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Kuralları	125
c) UNCITRAL ve Uluslararası Anlaşma Düzenlemeleri	126
MTK'ya Tabi Türk Hakem Kararının Elektronik Olarak Hakemlerce İmzalanması	127
Yabancı Elektronik Sertifikaya Bağlanan Elektronik İmzayla İmzalanmış Yabancı Hakem Kararının Türk Mahkemelerinde Görülecek Tanıma-Tenfiz Davasında Olası Sonuçları	135
Geçerli Olmayan Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısından Sadır Elektronik İmzayla İmzalanan Hakem Kararlarının Hukuki Akıbeti	138
Konuya İlişkin Yakın Tarihli Emsal Karar	140
Sonuç	141

Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcrası ve Tenfizi	
Dr. Nevzat BOZTAş	143
I- Genel Olarak	143
II- İmza Kavramı ve İmzaya İlişkin Türk Hukukundaki Düzenlemeler	144
A- Kavram	144
B- Türk Hukukunda İmzaya ve Elektronik İmzaya İlişkin Pozitif Düzenlemeler	145
III- Kavram Olarak Türk ve Yabancı Hakem Kararı	148
IV- Türk ve Yabancı Hakem Kararlarında Elektronik İmzanın Kullanımı	151
A- Türk Hakem Kararlarında	151
1- HMK'ya Tabi Tahkimde	151
2- MTK'ya Tabi Tahkimde	154
B- Elektronik İmzayla İmzalanan Yabancı Hakem Kararlarının Türk Mahkemelerince Denetlenmesi	158
1- Genel Olarak	158
2- Yabancı Hakem Kararlarının Türk Mahkemelerince Denetlenmesi	160
3- Bütünöyle Dijital Ortamda Yapılan Merkeziyetsiz Tahkim Yargılaması Sonucu Verilen Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi	167
Sonuç	168
Kaynakça	169
Soru-Cevap Bölümü	171
Açık Oturum (İnteraktif Toplantı)	179





PROGRAM AKIŞI

AÇILIŞ KONUŞMALARI:

10:00 – 10:30 **Münir Üstün**
İstanbul Ticaret Odası Yönetim Kurulu Üyesi

Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez
İTOTAM Tahkim Divanı Başkanı

Doç. Dr. Eda Manav Özdemir
T.C. Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü, Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Daire Başkanı

1. OTURUM:

Moderatör: **Adem Albayrak**
T.C. Yargıtay Birinci Başkan Vekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanı

10:30 – 10:55 **Demet Kabasakal**
Bilgi Teknolojileri Kurumu Bilişim Başuzmanı
“Elektronik İmza Kanunu’nun 14’üncü Maddesinde Düzenlenen Yabancı Elektronik Sertifikalar”

- 10:55 – 11:20** **Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi**
İTOTAM Genel Sekreteri
“UNCITRAL Çalışma Grubu II’nin Çalışmaları Işığında
Elektronik Hakem Kararlarının Tenfizi”
- 11:20 – 11:45** **Prof. Dr. Mine Akkan**
Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk
Bölümü, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku ABD
“Elektronik İmza Kanunu Çerçevesinde Yabancı Elektronik
Sertifikalar Kullanılarak Oluşturulmuş Hakem Kararları”
- 11:45 – 12:00** **Soru/Cevap**
- 12:00 – 14:00** **Öğle Arası**

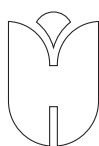
2. OTURUM:

- Moderatör:** **Abdullah Yaman**
T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı
- 14:00 – 14:25** **Prof. Dr. Faruk Kerem Giray**
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Bölü-
mü, Milletlerarası Özel Hukuk ABD
“Elektronik İmzalı Yabancı Hakem Kararındaki İmzanın
Hakeme Ait Olduğunun İspatlanması”
- 14:25 – 14:50** **Dr. Nevzat Boztaş**
İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi Baş-
kkanı
“Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem
Kararlarının İcra ve Tenfizi”
- 14:50 – 15:10** **Soru/Cevap**
- 15:10 – 15:25** **Kahve Molası**

AÇIK OTURUM (İTERAKTİF TOPLANTI):

15:25 – 17:15 **Adem Albayrak, T.C. Yargıtay Birinci Başkan Vekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanı**
Battal Yılmaz, T.C. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Başkanı
Abdullah Yaman, T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı

KAPANIő



Konferans Açılış Konuşmaları

Münir Üstün

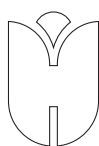
İstanbul Ticaret Odası Yönetim Kurulu Üyesi

Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez

İTOTAM Divanı Başkanı

Doç. Dr. Eda Manav Özdemir

*T.C. Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Hukuk ve Mevzuat Genel
Müdürlüğü, Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Daire Başkanı*



Münir ÜSTÜN*

Yargıtay Birinci Başkanvekili, Yargıtay Daire Başkanları ve Üyeleri, T.C. Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü, Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Dairesi Başkanı, Adalet Bakanlığı Mevzuat Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, Sayın Yargı Mensupları, Sayın Türk Tahkim Akademisi Paydaşları, Değerli Akademisyenler ve Değerli Konuklar; Öncelikle, sizleri şahsım ve Oda Başkanımız Sayın Şekib Avdagiç adına saygıyla selamlıyorum. “*Elektronik İmza ile Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcra ve Tenfizi*” konferansına hoş geldiniz.

İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezimiz (İTOTAM) ile Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, İbn Haldun Üniversitesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi iş birliğinde kurulan Türk Tahkim Akademisi ve İbn Haldun Üniversitesi Uyuşmazlık Çözümü Uygulama ve Araştırma Merkezi (UÇAM) iş birliği ile bu konferansı gerçekleştiriyoruz. Ve bugün burada, Türkiye’nin seçkin hukukçularını, yargı mensuplarını ve akademisyenlerini bir araya getirmenin mutluluğunu yaşıyoruz. Bu vesileyle yargı mensuplarımıza, akademisyenlerimize ve siz değerli katılımcılara ayrı ayrı şükranlarımı sunuyorum.

Değerli Konuklar, tahkim, hızlı ve etkin bir uyuşmazlık çözüm aracı. Dolayısıyla iş dünyasının tam da istediği bir yöntem. O nedenle ticari uyuşmazlıklarda sıklıkla tercih ediliyor. Dünya ekonomisinin gelişimi de bunu destekliyor. Nitekim uluslararası ticaretin ve yatırımın artan hacmi, tahkim yargılamalarının daha hızlı, daha esnek ve

* İstanbul Ticaret Odası Yönetim Kurulu Üyesi

daha etkili biçimde yürütülmesini zorunlu kılıyor. İşte bu ihtiyaçlar doğrultusunda, elektronik imza ve dijital belgeler uluslararası tahkim yargılamalarında bir gereklilik haline gelmiştir.

Dünyadaki bu gidişata uygun olarak, Türkiye de ulusal mevzuatındaki düzenlemeler ve uluslararası antlaşmalar aracılığıyla tahkim alanındaki küresel gelişmeleri takip ediyor. İstanbul Ticaret Odası olarak bu işin öncü kurumlarından biriyiz. Burada, 1979 yılından beri tahkim hizmeti sunuyoruz. 2014 yılında da İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezimizi (İTOTAM'ı) kurduk. Gerek ulusal gerekse uluslararası çok sayıda uyuşmazlık, İstanbul Ticaret Odası tahkimi yoluyla çözüme kavuşturuldu. Özellikle 2020 yılından bu yana başta tahkim alanında olmak üzere İTOTAM'ın hizmet verdiği bütün alanlarda hem niteliksel hem de niceliksel olarak ciddi bir artış var. Son 5 yılda dava açan şirketlerin kimliği, yargılamaların dili, dava sayıları ve dava tutarları da bu gerçeği ortaya koyuyor.

Tahkim merkezimizde yabancı teknoloji ve enerji devlerine ait davalar, yabancı devletlerin yargılandığı yatırım tahkimi davaları, dava tutarı 16 milyar TL'yi aşan davalar ve iki tarafın da yabancı olduğu çok uluslu şirketlere ilişkin davalar devam ediyor. Son üç yılda özellikle enerji ve inşaat sektörüne ilişkin davalarda da ciddi bir artış gözlemliyoruz. Tahkim, artık birçok sektörde tercih edilen bir uyuşmazlık çözüm yöntemi. Sadece büyük şirketler değil, orta ve küçük ölçekli şirketler tarafından da bu yöntem sıklıkla tercih ediliyor.

Saygıdeğer konuklar, İTOTAM olarak Türk Tahkim Akademisi ile 2021 yılında yapılan iş birliği anlaşması çerçevesinde, tahkimle ilgili güncel konuların ele alındığı ulusal ve uluslararası fiziksel toplantılar ve çevrim içi seminerler düzenleniyoruz. Bu etkinlikler, hukukçular, akademisyenler ve uygulayıcılar arasında bilgi alışverişini kolaylaştırmakta ve tahkim uygulamalarının gelişimine ve tanıtımına katkı sağlamaktadır. Bugünkü programımızda da sadece hukukî

bir tartışma zemini sunmakla kalmıyoruz. Aynı zamanda uluslararası tahkim pratiğindeki gelişmeleri, yargı ile tahkim kurumları arasındaki etkileşim ve dijitalleşmenin bu alana etkileri gibi biręok g¼ncel ve hayati meseleyi de birlikte ele alacağız.

Değerli katılımcılar, kıymetli konuklar, konuşmama son verirken sizleri selamlıyorum. Konferansın geręekleřmesinde emeği geçen İTOTAM Sekretaryası ęalıřanlarını tebrik ediyorum. Katkı sağlayanlara ve t¼m katılımcılara teřekk¼r ediyorum. Sağ olun, var olun.

Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ*

Sayın Yargıtay Birinci Başkanvekili, Yargıtayımızın değerli Başkanları ve Üyeleri, Cumhurbaşkanlığı Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözüm Dairesi Başkanı, Adalet Bakanlığı Mevzuat Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, Sayın Yargı Mensupları, Türk Tahkim Akademisinin Sayın Paydaşları, Değerli Akademisyenler ve Kıymetli Meslektaşlarım:

Öncelikle bir gelişmeyi aktarmak istiyorum. 2000 yılında İzmir’de, dijitalleşmenin hukukumuzdaki başlangıcı sayılabilecek internetin hukukumuzdaki uygulamaya etkileri konusunda uluslararası bir toplantı düzenlemiştik. O yıllar, aynı zamanda UYAP projesinin de gelişiminin ilk yıllarıydı. Bu toplantıdan 3-4 sene önce Japonya’da yapılan uluslararası bir toplantıda gündeme gelen sanal mahkemeler konusunu değerlendirmiştik. O zaman özellikle Anglo-Sakson ülkelerinin bir kısmında uygulaması başlamış olan bu gelişmeyi Türkiye’de anlattığımda konu dinleyenler tarafından o günkü teknolojinin gelişiminde oldukça hayali olarak algılanmıştı. Hatta hiç unutmuyorum, bazı meslektaşlarım “*Galiba çocukluğunda Jules Verne romanlarından çok etkilenmişsin*” diyerek bu tür bir uygulamanın yakın bir zamanda gerçekleşmesinin mümkün olamayacağını söylemişlerdi.

Ancak bu toplantının üzerinden çok zaman geçmeden, bunları yaşamaya başladık ve 2011 yılında Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda duruşmaların ses ve görüntü aktarımı ile yapılabileceği kanunumuzda yer aldı. Aynı yıllarda UYAP projesi sayesinde, internetin ve teknolojik gelişmeler hukuk uygulamamıza pek çok kolaylıklar sağladı. Çok basit bir örnek vermek gerekirse, aynı şehirde yaşayan bir kişiye yapılacak tebligat bir veya iki haftalık zaman içinde yapılabilirken, elektronik tebligat sayesinde, birkaç saniye içinde bu tebligatın yapılabilmesine tanık olduk. Bir davada onlarca kez

* İTOTAM Divanı Başkanı

tebligat yapıldığı düşünülürse, bu sayede kazanılan zamanın yanında, elektronik tebligatın ücretsiz oluşu, uyuşmazlıkların hem zaman hem de masraf bakımından daha kısa sürede ve daha ucuz sonuçlandırılabilmesini sağladı. Keza elektronik imza, ayrı kıtalarda yaşayan kişilerin, herhangi bir seyahate gerek olmaksızın ve masraf yapmaksızın milyarlarca lira değerinde sözleşmeleri yapabilmesini sağladı. Her geçen gün teknolojik gelişmelerin hukuk yaşamımızda uygulanmasına şahit oluyoruz. Hatta günümüzdeki bu gelişmenin sonucu olan yapay zekâ sayesinde tezlerimizi, makalelerimizi yazabilecek duruma geldik. Bu gelişmeler ile bu gidişle pek çok kişi gibi bizlerin de zaman içinde bazı işlerimizi kaybedeceğimizi konuştuk. Bir taraftan bazı kaygılar yaratıyorsa da teknolojik gelişmeler pek çok yönden olumlu katkılar sağlıyor. Kaygılarımızı gidermek için ise muhtemel tehlikeleri değerlendirerek önlemler almamız gerektiğini düşünüyorum.

İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (İTO-TAM) olarak biz, bugünkü toplantıyı, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, İbn Haldun Üniversitesi ve İstanbul Ticaret Üniversitesi iş birliği ile kurulan Türk Tahkim Akademisi ve İbn Haldun Üniversitesi Uyuşmazlık Çözüm Uygulama ve Araştırma Merkezi ile gerçekleştirdik. Konumuz, *“Elektronik İmza ile Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcrası ve Tenfizi”*dir.

Bu konu şu açıdan önem taşıyor: Henüz bu alanda bir uluslararası anlaşma bulunmamaktadır. Bir model kanun çalışması var; ancak henüz bir sonuca ulaşamadı. Ülkelerin de bu konuda kapsamlı bir düzenlemesi mevcut değil. Bu toplantı, hatırladığım kadarıyla ülkemizde bu alanda yapılan çalışmaların ilki durumunda. Henüz güncel ve tartışılan bu konuyu burada tartışarak, ileride düzenleme yapacak olan kanun koyucuya fikir verebilmeyi ya da içtihat yoluyla nasıl bir yol izlenebileceği konusunda bir değerlendirme yapabilmeyi son derece önemli görüyorum. Böyle bir çalışmanın daha sağlıklı sonuçlar

vereceğini ve daha sağlıklı bir uygulama yaratacağını düşünüyorum. Dileğim, Türkiye’de yapılacak bütün kanun çalışmalarında benzer tartışmaların yapılabilmesidir.

Dijitalleşmenin hukuk dünyasında getirdiği dönüşümler ve özellikle elektronik imza, hakem kararları üzerinde de elbette son derece etkili olmuştur. Ancak yabancı ülkelerdeki hakem kararlarının elektronik imza ile imzalanması hâlinde bunların hukukumuzdaki tenfizinin nasıl olacağı konusunda teorik ve uygulamaya yönelik pek çok tartışma mevcuttur.

Biz, İstanbul Ticaret Odası Tahkim Merkezi olarak, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu’nun (UNCITRAL) Uyuşmazlık Çözümü üzerindeki İkinci Çalışma Grubu’nu yıllardır takip etmekteyiz. Bu uluslararası toplantılarda yapılan tartışmalar ve öneriler, kendi dijital sayfamızda da her yıl rapor olarak yayımlanmaktadır. Nitekim 2024 yılından itibaren New York Konvansiyonu kapsamında bu tanıma ve tenfizle ilgili yoğun bir çalışma yürütülmektedir. Bu konuda, İkinci Çalışma Grubu’nun 80. oturumunda sekretarya tarafından şu sorular yöneltildi ve sanıyorum bugün de bu sorular üzerinde durup tartışacağız:

- Birincisi, elektronik formattaki ve dijital imzalı yabancı hakem kararlarının durumu nedir?
- Bu kararlar mahkemelere nasıl sunulmakta ve mahkemeler tarafından nasıl ele alınmaktadır?
- İlgili uluslararası alandaki uygulama ve içtihatlar varsa nelerdir?
- İkincisi ise şudur: Elektronik formattaki ve dijital imzalı yerel hakem kararları nasıl değerlendirilmektedir ve bu kararların hukuki durumu nedir?

Bu iki soruya ilişkin son toplantının ardından 23 üye ülke, 3 gözlemci ülke ve 4 gözlemci kurumdan cevaplar ve öneriler geldi.

Bu önerilere her geçen gün yenileri eklenmekte ve UNCITRAL'ın sayfasında yayımlanmaktadır. Gelen cevaplarda, elektronik formdaki hakem kararlarının tenfizine ilişkin içtihatların azlığı ve bu konudaki mevzuatın son derece sınırlı olduğu göze çarpmaktadır. Bu yüzden, söz konusu belirsizlik şu anda hemen hemen bütün dünyada mevcuttur.

Bugün, yerel yasaların konuya nasıl yaklaştığını değerlendirmenin yanında, kendi ülkemiz açısından da farklı yorumların yapılabilmesi elbette mümkün olacaktır. Elektronik imzayla oluşturulan Türk ve yabancı hakem kararlarının icrası ve tenfizi, dünyada olduğu gibi ülkemiz açısından da önemli bir sorundur. İşte toplantımızda bu sorun, yargı mensuplarımız, alanında uzman akademisyenlerimiz ve değerli avukat meslektaşlarımızca tartışılma imkânı bulacaktır. Örneğin, Elektronik İmza Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca güvenli elektronik imzayla imzalanmış hakem kararlarının tenfizinin bir sorun oluşturup oluşturmayacağı ve bunun uluslararası alanda nasıl değerlendirileceği, bugün cevaplanması gereken önemli sorular arasında yer alacaktır.

Değerli konuklar, kıymetli meslektaşlarım, konferansımızın hukuk dünyamıza yeni bir perspektif kazandıracağına, tahkim alanında dijitalleşmenin getirdiği değişimlere daha sağlam bir zeminde cevap verebilmemizi sağlayacağına inanıyorum. Ülkemizin de bu sayede dünyadaki gelişmelere eş zamanlı ulaşp değerlendirmeler yapabileceğine, gereken düzenlemeleri hazırlayabileceğine ve bu toplantının buna vesile olacağına olan inancım tamdır.

Bu konferans, sadece kanun metinlerinin hazırlanmasına yönelik bir çalışma değil, aynı zamanda teknoloji ve toplumsal ihtiyaçları küresel bir etkileşim içinde değerlendirme fırsatı sunmaktadır. Bu vesileyle organizasyonda emeği geçen Türk Tahkim Akademisi'ne, İTOTAM Divan Üyeleri'ne ve Sekreteryasına, konferansa katkı

sunan tüm kurum ve kuruluşlara teşekkür ediyorum. Ayrıca sizlerin katılımının son derece değerli olduğunu ve sorularınızla bize büyük destek vereceğinizi de ifade etmek istiyorum. Hepimiz için verimli ve ufuk açıcı bir konferans olması dileğiyle hepinize tekrar teşekkür ediyor, saygılarımı sunuyorum.

Doç. Dr. Eda MANAV ÖZDEMİR*

Değerli Yargıtay Birinci Başkanvekilim ve Hukuk Genel Kurulu Başkanım, Yargıtay’ın değerli daire başkan ve üyeleri, değerli Bölge Adliye Mahkemesi daire başkanları, değerli yargı temsilcileri, değerli konuklar, değerli meslektaşlarım, hepiniz Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcra ve Tenfizi Konferansına hoş geldiniz.

Hukuk hizmetlerinin yeni bir boyut kazandığı günümüzde, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri de bu dijitalleşmeden etkilenmektedir. Dijitalleşme hukukun her alanını etkilediği gibi tahkimi de etkilemektedir. Elektronik hakem kararlarının da mahkemelere bir takım yansımaları olmaktadır. Son zamanlarda elektronik hakem kararlarının, taraflar arasındaki uyuşmazlıkların daha hızlı, daha etkin ve daha az maliyetle çözümlenmesini sağlayabileceği şeklinde düşünceler söz konusudur.

Bu gelişmelere rağmen, dijital olarak düzenlenen hakem kararlarının hem ulusal düzeyde hem de uluslararası düzeyde yansımalarının neler olduğu konusunda hâlâ çözülememiş problemler bulunmaktadır. Hakan Hocamın da bahsettiği gibi, bu konuda Ülkemizin onaylamış olduğu bir uluslararası anlaşma söz konusu değildir.

Yeni hükümet sistemi ile birlikte kabul edilen 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ve 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde uluslararası yatırım tahkimi davalarının koordinasyonu Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü tarafından takip edilmektedir. Bahse konu iş ve işlemlerin takibi amacıyla Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü bünyesinde Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı ismiyle yeni bir daire başkanlığı da oluşturulmuştur.

* T.C. Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü, Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Daire Başkanı

Uluslararası Tahkim ve Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı'nın görevleri; ulusal ve uluslararası mahkeme ve tahkim mercilerinde, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti veya idarelerin taraf veya müdahil oldukları her türlü uyuşmazlıktan Cumhurbaşkanlığınca takip ve temsil edilmesi gerekli görülenleri takip ve müdafaa etmek, uluslararası tahkim ile ilgili kurum ve kuruluşlarla ilgili iş ve işlemleri yürütmek, ihtiyaç duyulması hâlinde görülmekte olan tahkim davaları kapsamında ilgili kurum ve kuruluşlardan görüş ve bilgi almak ile uluslararası tahkim konusundaki güncel gelişmeleri takip ederek bu konulara ilişkin çalışmalara katılmaktır. Bu çerçevede, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu'nun (UNCITRAL) 2'nci ve 3'üncü çalışma gruplarının Viyana'da ve New York'ta gerçekleştirilen toplantılarını, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ve İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi ile birlikte takip etmekteyiz. Bu toplantılara katılım öncesinde ilgili kurumlarla hazırlık çalışmaları yapmakta ve UNCITRAL toplantılarında ülkemiz adına söz alarak görüşlerimizi paylaşmaktayız. Gerekliği takdirde UNCITRAL Sekreteryasına yazılı görüşlerimizi iletmekteyiz. UNCITRAL'ın 3'üncü çalışma grubunun web sayfasından ülkemizin görüşlerine erişmek mümkündür.

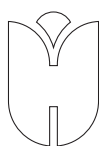
Bugün gerçekleştirdiğimiz bu toplantıyı gerçekleştirme fikri de UNCITRAL Çalışma Grubu toplantısı hazırlıklarını yaparken ortaya çıktı. Elektronik hakem kararlarının tenfizi konusundaki metni değerlendirirken, konunun hem teknik hem hukuki hem ulusal hem de uluslararası boyutu olan bir mesele olduğunu değerlendirdik ve Yargıtay Birinci Başkanvekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanımız ve ilgili daire başkanlarımız, Adalet Bakanlığı Mevzuat Genel Müdürlüğü, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu temsilcilerimiz ile iletişime geçerek sempozyum hazırlıklarına başladık.

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, İbn Haldun Üniversitesi ve İstanbul Ticaret Üniversitesi iş birliği ile 2021 yılında Türk Tahkim

Akademisi kuruldu. Türk Tahkim Akademisi, tahkim kültürünün geliştirilmesi amacıyla tahkim alanında nitelikli araştırmalar yapacak kişilerin yetiştirilmesi, bilimsel nitelikli araştırmalar yapılması, tahkim eğitimlerinin verilmesi, sempozyum, konferans ve çalıştay gibi etkinlikler gerçekleştirilmesi, ulusal ve uluslararası diğer kurum ve kuruluşlarla iş birliği yapılması ve tahkim kurumunun geliştirilmesi için gerekli diğer faaliyetler aracılığıyla ülkemizde tahkim kurumunun geliştirilmesine katkı sağlamayı amaçlamaktadır. Bu anlamda hem tahkim merkezleriyle hem Türkiye Adalet Akademisi ile hem de üniversitelerle iş birliği içinde pek çok program gerçekleştirdik.

Bugün gerçekleştirdiğimiz etkinliği de bu çerçevede, İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi ve İbn Haldun Üniversitesi Uyuşmazlık Çözümü Uygulama ve Araştırma Merkezi iş birliğiyle gerçekleştirmek istedik. İnşallah faydalı ve verimli tartışmaların olacağı bir etkinlik olacak. Etkinliği planlarken, ilk iki oturumun moderatörlerimizin yönetiminde sunumlar şeklinde gerçekleştirilmesini ve ardından bir soru-cevap bölümü olmasını planladık. Son oturumun, sayın Yargıtay Birinci Başkanvekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanımızın ve Yargıtay daire başkanlarımızın moderatörlüğünde, herkese açık bir oturum olmasını ve soru-cevap bölümündeki zaman kısıtı nedeniyle herkesin bu konudaki fikirlerini, önerilerini ve değerlendirmelerini daha uzun bir sürede dile getirebilmesini istedik.

Değerli konuşmacılara ve konferansa katılan siz değerli konuklara katkıları için çok teşekkür ediyorum. İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi'ne de ev sahiplikleri için ayrıca teşekkürlerimi sunuyorum ve verimli bir toplantı olmasını diliyorum.



I. OTURUM

Oturum Başkanı: Adem Albayrak

T.C. Yargıtay Birinci Başkan Vekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanı

Saat: 10:30 – 12:00

Demet Kabasakal

Bilgi Teknolojileri Kurumu Bilişim Başuzmanı

**Elektronik İmza Kanunu’nun 14’üncü Maddesinde Düzenlenen
Yabancı Elektronik Sertifikalar**

Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi

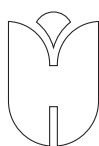
İTOTAM GENEL SEKRETERİ

**UNCITRAL Çalışma Grubu II’nin Çalışmaları Işığında Elektro-
nik Hakem Kararlarının Tenfizi**

Prof. Dr. Mine Akkan

*Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra İflâs Hu-
kuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi*

**Elektronik İmza Kanunu Çerçevesinde Yabancı Elektronik Serti-
fikalar Kullanılarak Oluşturulmuş Hakem Kararları**



Elektronik İmza Kanununun 14'üncü Maddesinde Düzenlenen Yabancı Elektronik Sertifikalar

Demet KABASAKAL*

Ülkemizde Elektronik İmza

Elektronik ortamda yapılan işlemlerde kullanılan elektronik imzaların yasal olarak ıslak imza ile aynı hukuki geçerliliğe sahip olması için oluşturulan, bu sebeple büyük önem taşıyan 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu 23/01/2004 tarihli ve 25355 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış, 23/07/2004 tarihinde de yürürlüğe girmiştir. Kanun ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na¹ (BTK) ikinci düzenlemeleri hazırlama, bu hizmeti sunacak elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarını (ESHS) bildirim usulüne göre yetkilendirme ve faaliyetlerinin devamı sırasında denetleme görevleri verilmiştir. Bu görevler uyarınca elektronik imzanın ülke gerçeklerine uygun olarak uygulamaya geçirilebilmesi için BTK tarafından hazırlanan;

- “Sertifika Mali Sorumluluk Sigortası Yönetmeliği” 26.08.2004 tarih ve 25565 sayılı Resmî Gazete,
- “Elektronik İmza Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” /01/2005 tarihli ve 25692 sayılı Resmî Gazete

* Bilgi Teknolojileri Kurumu Bilişim Başuzmanı.

1 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu yayımlandığında Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun ismi Telekomünikasyon Kurumu.

- “Elektronik İmza ile İlgili Süreçlere ve Teknik Kriterlere İlişkin Tebliğ” 6/01/2005 tarihli ve 25692 sayılı Resmî Gazete’de

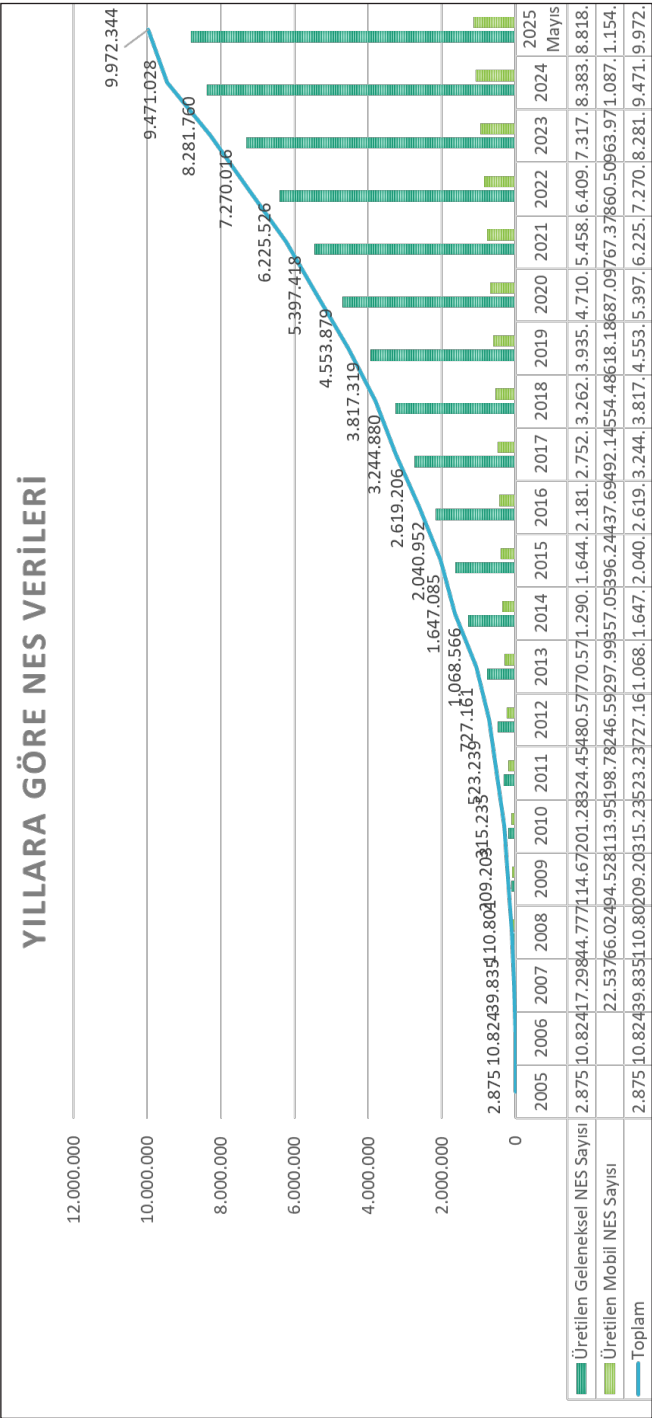
yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Teknolojik gelişmelere bağlı olarak oluşan ihtiyaçlar doğrultusunda söz konusu ikincil düzenlemelerin bazı hükümlerinde BTK tarafından değişiklikler yapılmıştır.

Ülkemizde elektronik imzaya ilişkin mevzuatın yürürlüğe müteakip ilgili mevzuat çerçevesinde yetkilendirilen ve aşağıda isimleri yer alan

Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı	Faaliyete Başlama Tarihi
Elektronik Bilgi Güvenliği A.Ş. (e-Güven)	24.06.2005
TÜBİTAK- Kamu Sertifikasyon Merkezi	30.06.2005
TürkTrust Bilgi, İletişim ve Bilişim Güvenliği Hiz A.Ş.(Türktrust)	16.07.2005
EBG Bilişim Teknolojileri ve Hizmetleri A.Ş.(e-Tuğra)	01.09.2006
Emniyet Genel Müdürlüğü Sertifikasyon Merkezi	19.10.2012
e-İmza Bilgi Güvenliği Hizmetleri A.Ş.(e-İmzaTR)	03.02.2014
Ayyıldız İmza Bilgi Güvenliği ve Teknoloji A.Ş. (Ayyıldız İmza)	11/08/2022
Arksigner Yazılım ve Donanım Sanayi Ticaret A.Ş. (Arksigner)	09/03/2023

8 adet Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı (ESHS) faaliyet göstermektedir. Bu ESHS’lerden TÜBİTAK Kamu Sertifikasyon Merkezi, 6.09.2004 tarihli ve 25575 sayılı Resmi Gazete’de

yayımlanan Kamu Sertifikasyon Merkezi Oluşturulmasına İlişkin 2004-21 sayılı Başbakanlık Genelgesi uyarınca kamu kurum kuruluşları çalışanlarının kurum içi ve kurumlararası işlemlerde kullanacakları Nitelikli Elektronik Sertifika (NES)’lerini ve Emniyet Genel Müdürlüğü Sertifikasyon Merkezi aynı Genelge kapsamında sadece kendi personeline NES, diğer 6 ESHS’de de özel sektöre NES retmektedir. Bu ESHS’ler tarafından Mayıs 2025 sonu itibariyle üretilen toplam NES sayısı 9.972.344 adet olup bunların 1.154.297 adedi mobil imza için, 8.818.047 adedi geleneksel imza için kullanılmaktadır. Yıllara göre üretilen NES sayılarına aşağıdaki tabloda yer verilmektedir.



Aşağıdaki tablodan da görüldüğü üzere ESHS’lerin faaliyete başladığı günden itibaren Mart 2025 sonuna kadar üretilen 9.972.344 adet sertifikanın 653.746 adeti iptal edilmiş, 6.426.912 adeti geçerliliğini yitirmiş, 124.684 adeti askıda beklemekte olup 2.767.002 adet sertifika aktif olarak farklı birçok uygulamada kullanılmaktadır.

Mart 2025	Elektronik İmza İçin NES	Mobil İmza için NES	Toplam
Toplam Oluşturulan Sertifika Sayısı	8.818.047	1.154297	9.972.344
İptal Edilmiş Sertifika Sayısı	349.933	303.813	653.746
Geçerlilik Süresi Bitmiş Sertifika Sayısı	5.716.600	710.372	6.426.912
Askıda Bekleyen Sertifika Sayısı	123.712	972	124.684
Aktif Sertifika Sayısı	2.627.802	139.200	2.767.002

Halihazırda faaliyette olan ESHS’ler tarafından üretilen 9.972.344 adet sertifikanın %40’ı kamu kurum kuruluşları çalışanları için üretilmiş %60’ı ise özel sektör için üretilmiş sertifikalardır.

AB 1999/93/EC Direktifi ve eIDAS Tüzüğü

Avrupa Birliği (AB)'nin elektronik imzaları yasal olarak tanımlayan 1999/93/EC sayılı Elektronik İmza Direktifine uygun olarak hazırlanan 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde elektronik veri, *“elektronik, optik veya benzeri yollarla üretilen, taşınan veya saklanan kayıt”* aynı fıkranın (b) bendinde de elektronik imza, *“başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri”* olarak tanımlanmış ve bu tanım ile; tüm elektronik imza türlerini kapsayacak şekilde geniş bir tanım yapılarak elektronik imza, elektronik veride ihtiyaç duyulan kimlik doğrulama aracı olarak belirlenmiştir.

Elektronik sertifika ise imza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kayıt, diğer bir deyişle de, sayısal olarak oluşturulmuş kimliktir. Yabancı sertifika ise, yabancı bir ülkede kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifika olarak tanımlanabilir.

Günümüzde uluslararası elektronik ticaretin gelişiminin ve ülkeler arasında elektronik bilgi ve belge değişiminin sağlanabilmesi için, şirketlerin ve kurumların kendi aralarındaki işlemlerde elektronik imza kullanabilmeleri, dolayısıyla elektronik sertifikaların sınır ötesi kullanımının sağlanması çok önemlidir. Ancak elektronik imza açısından bakıldığında her ülkede yabancı ESHS'nin, uymak zorunda olduğu yerel yasal yükümlülükler ve teknik şartlar farklılıklar gösterdiğinden ESHS'lerin üretmiş olduğu sertifikalar başka bir ülkede üretilen sertifikalardan farklı olabilecektir. Bu nedenle farklı ülkelerde faaliyet gösteren ESHS'ler tarafından üretilen elektronik sertifikaların karşılıklı olarak tanınması, farklı taraflar arasında gerçekleştirilen elektronik işlemlerde bir güven ilişkisi kurulmasını zorunlu hale getirmiştir.

Bu nedenle elektronik sertifikaların ülkeler arasında kullanımına ilişkin olarak, Avrupa Birliği'nin (AB) yayımlamış olduğu 99/93/EC sayılı Elektronik İmza Direktifi'nin 23 no.lu ilkeler kısmında, uluslararası elektronik ticaretin geliştirilmesinin, AB üyesi olmayan ülkelere katılımını da sağlayan sınır ötesi düzenlemeler gerektirdiği hususu vurgulanarak, ülkeler arasında uyumlu çalışabilirliğin sağlanması için sertifikasyon hizmetlerinin karşılıklı tanınmasına ilişkin olarak çok taraflı kurallar hakkında anlaşmaların yapılmasının yararlı olabileceği vurgulanmıştır. Bununla birlikte Direktif'in 7. maddesi ile AB üyesi devletlerin, üye olmayan bir ülkede faaliyet gösteren ESHS tarafından düzenlenen nitelikli sertifikaların, AB içerisinde kurulu bir ESHS tarafından düzenlenen sertifikaların hukuki açıdan eşit olduğunun kabul edilebilmesi için teknik uyumluluğun sağlanması gerektiği belirlenmiştir. Direktifte yer alan bu düzenlemeler elektronik imzanın uluslararası kullanım boyutu açısından oldukça önemli olmasına rağmen yabancı sertifikaların kabulüyle, elektronik imzaların karşılıklı tanınmasıyla ilgili ve farklı birçok problem yaşanmıştır.

Bu problemlere çözüm getirebilmek amacıyla daha sonra AB tarafından elektronik kimlik kullanımı ve elektronik ortamda kimlik doğrulama işlemlerinin düzenlenmesine ilişkin kuralları belirleyen 23 Temmuz 2014 tarihli ve 910/2014 sayılı Elektronik Kimlik Tanımlama ve Güven Hizmetleri Tüzüğü (eIDAS Tüzüğü), 23 Temmuz 2014 tarihinde kabul edilmiştir. AB üyesi ülkeleri bağlayıcı şekilde 1 Temmuz 2016 tarihinde yürürlüğe giren eIDAS Tüzüğü ile; 1999/93/EC sayılı Direktifi yürürlükten kaldırılmış ve üye ülkeler arasındaki kimlik doğrulama işlemleri için elektronik kimliklerin(eID) karşılıklı tanınması ve elektronik imza, elektronik mühür, elektronik zaman damgası, kayıtlı elektronik teslimat (kayıtlı elektronik posta) hizmetleri ile internet sayfası kimlik doğrulaması gibi güven hizmetlerine ve bu hizmetleri sunan güven hizmet sağlayıcılarına ilişkin hususlar düzenlenmiştir.

eIDAS tüzüğü ile; vatandaşlar ve işletmeler için eID ve eID tanımlama şemaları aracılığıyla diğer AB üye ülkelerinde sunulan çevrimiçi hizmetlere erişim ve kullanım imkanı sağlanması ve gelişen teknoloji ile çeşitlenen elektronik imza, elektronik mühür, elektronik zaman damgası, kayıtlı elektronik teslimat hizmetleri ile internet sayfası kimlik doğrulaması gibi güven hizmetlerinin düzenlenmesi ile bunlara ait standartların uyumlaştırılarak AB üye ülkeleri arasında karşılıklı tanınması ve iç pazarda geçerli şekilde kullanımının sağlanması hedeflenmiştir.

Ülkemizdeki Durum

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nun 3’üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde elektronik veri, “*elektronik, optik veya benzeri yollarla üretilen, taşınan veya saklanan kayıtları*” aynı fıkranın (b) bendinde de elektronik imza, “*başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri*” olarak tanımlanmış ve bu tanım ile; tüm elektronik imza türlerini kapsayacak şekilde geniş bir tanım yapılarak elektronik imza, elektronik veride ihtiyaç duyulan kimlik doğrulama aracı olarak belirlenmiştir. Ancak Kanunun müteakip maddelerinde Direktiften farklı olarak elektronik imza çeşitleri bakımından basit elektronik imza, gelişmiş elektronik imza ve nitelikli (güvenli) elektronik imza şeklinde bir sınıflandırma yapılmamış sadece Güvenli Elektronik İmza düzenlenmiştir. Kanunu “Güvenli elektronik imza” başlıklı 4’üncü maddesinde de Güvenli Elektronik İmza; “*Münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan elektronik imza*” olarak tanımlanmış ve “Güvenli elektronik imzanın

hukukî sonucu ve uygulama alanı” başlıklı 5’inci maddesinde “Güvenli elektronik imzanın elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğuracağı ve kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile banka teminat mektupları ve Türkiye’de yerleşik sigorta şirketleri tarafından düzenlenen kefalet senetleri dışındaki teminat sözleşmelerinin güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemeyeceği” hüküm altına alınmıştır.

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nun “Yabancı elektronik sertifikalar” başlıklı 14 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların hukukî sonuçları milletlerarası anlaşmalarla belirlenir.” hükmü ile yabancı bir ülkede kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifikaların hukukî sonuçlarının milletlerarası anlaşmalarla belirleneceği, hüküm altına alınmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrası ise “Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların, Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi durumunda, bu elektronik sertifikalar nitelikli elektronik sertifika sayılır. Bu elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan, Türkiye’deki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur.” hükmünü amirdir. Ayrıca, 5070 sayılı Kanun kapsamında BTK tarafından hazırlanarak 06.01.2005 tarihli ve 25692 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Elektronik İmza Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin “Yabancı Elektronik Sertifikaların Kabul Edilmesi” başlıklı 32’nci maddesinde

“Yabancı elektronik sertifikaların hukukî sonuçlarına ve kabul edilmesine ilişkin şartlar milletlerarası anlaşmalarla belirlenir.

Milletlerarası anlaşma bulunmaması halinde, yabancı bir ülkede kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifikaların Türkiye’de kurulu bir ESHS tarafından kabul edilmesi için asgari olarak;

a) Yabancı elektronik sertifikanın, Kanunda ve bu Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıması,

b) Yabancı ESHS'nin kurulu bulunduğu ülkede ESHS olarak faaliyet göstermesi,

gerekir.

Türkiye'de kurulu bir ESHS, kabul edeceği yabancı elektronik sertifika ile ilgili aşağıdaki belgeleri, sertifikaların kullanımına başlanmadan bir (1) ay önce Kuruma verir;

a) Elektronik sertifikalarını kabul edeceği yabancı ESHS'nin kendi sertifikasının örneği,

b) Yabancı ESHS'nin kurulu bulunduğu ülkede ESHS olduğuna dair yetkili merciden alınmış belge,

c) Yabancı elektronik sertifikanın, Kanun ve bu Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıdığına dair bilgi ve belgeler.

Kurum, yabancı ESHS'ye ait bilgileri internet sayfasında yayımlar.

Kabul edilen yabancı elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak her türlü zarardan sertifikaları kabul eden Türkiye'deki ESHS de sorumludur."

yer alan hükmü ile; milletlerarası anlaşma bulunmaması durumunda yabancı bir ülkede kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifikaların Türkiye'de kurulu bir ESHS tarafından kabul edilmesi için asgari olarak; yabancı elektronik sertifikanın, Kanunda ve Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıması ve yabancı ESHS'nin kurulu bulunduğu ülkede ESHS olarak faaliyet göstermesi gerektiği belirlenmiştir. Ayrıca Türkiye'de kurulu olan ESHS kabul edeceği yabancı elektronik sertifika ile ilgili

Yönetmelikte belirtilen belgeleri, sertifikaların kullanımına başlamadan bir ay önce Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na vermekle yükümlüdür. Kurumunun görevi ise, Yönetmelikte belirtilen şartların sağlanıp sağlanmadığını tespit etmek ve sonucun olumlu olması durumunda yabancı ESHS'ye ait bilgileri internet sayfasında yayımlamaktır. Kabul edilen yabancı elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak her türlü zarardan sertifikaları kabul eden Türkiye'de kurulu olan ESHS de sorumludur. Bilgi teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun uygun bulmaması durumunda ise, Türkiye'de kurulu bir ESHS yabancı bir ESHS ile sertifikaların kullanımına ilişkin olarak anlaşma yapamaz.

Ülkemizde, yabancı elektronik sertifikaların Türkiye'de kullanımının sağlanması için ilgili mevzuat ile

- Milletlerarası anlaşma ya da
- ESHS'ler arası anlaşma

olmak üzere iki yol belirlenmiştir. Türkiye'de kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifikaların yabancı bir ülkede kullanılmasına ilişkin şartlar ise ilgili yabancı ülkenin elektronik imza mevzuatı çerçevesinde belirlenir. Ancak ülkemizdeki ESHS'ler uluslararası standartlara uygun hizmet verdikleri için yabancı bir ülkede kabul görmelerinin daha kolay olacağı düşünülmektedir. Türkiye'deki mevzuat, milletlerarası anlaşma yapılmasına ya da yerel ESHS'nin yabancı ESHS'nin sertifikalarını belli şartlar dahilinde kabul etmesine ilişkin hükümler içermesi açısından, AB ülkelerinin ve diğer ülkelerin çoğunun mevzuatı ile paralellik göstermektedir. Ancak yine de, ülkelerin kanuni düzenlemeleri arasındaki uyumsuzluklar nedeniyle ülkemizde bazı sorunların yaşanması kaçınılmaz olacaktır. Örneğin, Direktif'e göre nitelikli olan bir sertifikada "takma ad"lara (pseudonym) izin verilmektedir. Ülkemizdeki 5070 sayılı Kanunu ve ilgili mevzuatta nitelikli sertifikalarda takma adların kullanılması

öngörölmemiştir. Bu durumda, bir AB ülkesinde kurulu yabancı ESHS'nin yayımladığı Direktif'e uygun nitelikli sertifikanın, kabul edilebilmesi için Türkiye'deki mevzuata uygun şekilde takma ad içermemesi gerekmektedir.

Sonuç olarak yabancı elektronik sertifikaların kullanımının önünde hem hukuki açıdan hem de teknik olarak uyumlu çalışabilirlik açısından bazı engeller bulunmaktadır. Türkiye'deki mevzuat, milletlerarası anlaşma yapılmasına ya da yerel ESHS'nin yabancı ESHS'nin sertifikalarını belli şartlar dahilinde kabul etmesine ilişkin hükümler içermesi açısından, AB ülkelerinin ve diğer ülkelerin çoğunun mevzuatı ile paralellik göstermektedir. Ama yine de yabancı sertifikaların mevcut maddelerle güvenli ve sağlıklı bir karşılıklı tanınmanın sağlanamayacağı bunun için ciddi bir teknik yenilenme, bu yenilemenin gerçekleştirilebilmesini sağlayacak kapsamlı bir hukuki düzenleme ve akreditasyon sürecini içeren uyumluluğun sağlanması gerekmektedir. Bu nedenle ülkemizdeki elektronik imza mevzuatının eIDAS Tüzüğü ile uyumlu hale getirilmesine ilişkin çalışmalar yürütölmektedir.

UNCITRAL Çalışma Grubu II'nin Çalışmaları Işığında Elektronik Hakem Kararlarının Tenfizi

Av. Senem BAHÇEKAPILI VINCENZI, LL.M.*

I. Giriş

Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL), 2024 yılındaki 57'nci oturumunda, Almanya, İsrail, Japonya, Kore Cumhuriyeti ve İspanya hükümetleri tarafından dijital ekonomide uyuşmazlık çözümüne ilişkin sunulan belgeyi¹ ve dijital ekonomide uyuşmazlık çözümüne ilişkin gelişmelerin envanteri hakkında ilerleme raporu ve gelecekteki çalışma önerilerine dair Sekreteryaya tarafından hazırlanan notları² değerlendirmiş ve Çalışma Grubu II'yi elektronik hakem kararlarının tanınması ve tenfizi ile elektronik bildirimler üzerine çalışmakla görevlendirmiştir. Bu bağlamda Komisyon, Çalışma Grubu'nu, elektronik hakem kararlarının tanınması ve tenfiziyle ilgili sorunları tespit etmek ve bu meseleleri ele almak için uygun çözümleri araştırmak üzere görevlendirmiştir.

* İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arbuluculuk Merkezi (İTOTAM) Genel Sekreteri, senem.bahcekapili@ito.org.tr

1 A/CN.9/1186, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1186>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

2 A/CN.9/1189, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1189>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.; A/CN.9/1190, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1190>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

Çalışma Grubu, 81. oturumda Sekretaryanın Notu³ temelinde elektronik hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusundaki müzakerelerini gerçekleştirmiştir.

II. Elektronik Formdaki Hakem Kararlarının Çeşitli Ülkelerdeki Durumuna İlişkin Hazırlanan Derlemenin Ele Alınması

UNCITRAL Sekretaryasının 80. oturumun sonunda delegele- re cevaplandırmaları için yönelttiği iki soruya⁴ ilk aşamada 23 üye ülke⁵, 3 gözlemci ülke ve 4 gözlemci kurumdan⁶ cevap gelmiştir. Gelen cevaplarda, elektronik formdaki hakem kararlarının tanınma- sına ilişkin içtihatların azlığına dikkat çekilmiş ve bu durumun bir be- lirsizlik yarattığı ifade edilmiştir. Bu sebeple yerel yasalarının konuya nasıl yaklaştığı açıklanırken, yerel mahkemelerin farklı yorumlar be- nimseme olasılığı bulunduğu vurgulanmıştır⁷.

Elektronik formdaki yabancı hakem kararlarının geçerliliği ve tenfizini konu edinen bazı cevaplar doğrudan New York Sözleş- mesi hükümlerine atıfta bulunmuştur. Bazı cevaplar ise iç tahkim

3 A/CN.9/WG. II/WP.240, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/WG.II/WP.240>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

4 UNCITRAL Sekreteryası, 80'nci toplantının sonunda cevaplandırmaları için dele- gelere iki soru yöneltmiştir. **Birinci Soru:** (i) Elektronik formattaki yabancı hakem kararlarının durumu nedir? (ii) Dijital imzalı yabancı hakem kararlarının durumu nedir? Bu kararlar mahkemelere nasıl sunulmaktadır ve mahkemeler tarafından nasıl ele alınmaktadır? İlgili uygulama ve içtihatlar nelerdir? **İkinci Soru:** (i) Elektronik formattaki yerli hakem kararlarının durumu nedir? (ii) Dijital imzalı yerli hakem kararlarının durumu nedir? Bu kararlar mahkemelere nasıl sunulmaktadır ve mahkeme- ler tarafından nasıl ele alınmaktadır? İlgili uygulama ve içtihatlar nelerdir?

5 Arjantin, Avustralya, Avusturya, Bahreyn, Belçika, Çekya, Finlandiya, Fransa, Al- manya, Guatemala, Irak, İtalya, Japonya, Meksika, Hollanda, Panama, Polonya, Kore Cumhuriyeti, Suudi Arabistan, Singapur, İspanya, İsviçre ve Amerika Birleşik Devletleri.

6 Afrika Tahkim Derneği (AFAA), Belçika Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (CEPA- NI), İspanyol ve İberoamerikan Tahkim Kulübü (CEIA), Rusya Tahkim Merkezi (RAC), Şanghay Uluslararası Ekonomik ve Ticari Tahkim Komisyonu (SHIAC)

7 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 5-6.

yasalarındaki hükümlere atıfta bulunmuştur. Bu iç tahkim yasalarının bazıları UNCITRAL Model Kanunu'na (MAL) dayanmaktadır. Bazı yargı bölgelerinde, hakem kararın ıslak imza ile imzalanması gerektiği ve yerel mahkemelerin elektronik formdaki bir kararın tenfiz edilemez olduğuna karar vermesinin muhtemel olduğu belirtilmiştir. Bu endişelere dayanak olarak, i) New York Sözleşmesi'nin IV (1) maddesi uyarınca "orijinal karar"ın sunulması gerekliliği, ii) iç tahkim yasalarındaki orijinallik, yazılı form ve imza gereklilikleri gösterilmiştir. İşbu gerekliliklerin, muayyen ülkelerde icra edilebilir bir hakem kararının kâğıt formunda olması gerektiği yönünde bir yoruma yol açtığı belirtilmiştir. Diğer yargı bölgelerinde ise, mahkemelerin elektronik formdaki bir hakem kararını geçerli ve icra edilebilir olarak değerlendireceği belirtilmiştir. Elektronik formdaki yabancı hakem kararlarının icra edilebilir olabileceği belirtilen bazı yargı bölgelerinde, UNCITRAL tarafından elektronik ticaret alanında geliştirilen normlar iç hukuklara entegre edildiği görülmektedir. Bu normların başında ayırmacılık yapılmaması ilkesi (*non-discrimination rule*) ve işlevsel eşdeğerlik kuralları (*functional equivalence rules*) gelmektedir.⁸

Bazı yargı bölgelerindeki mahkemelerin, yabancı hakem kararlarının tenfizi için yapılan başvuruların elektronik olarak yapılmasını kabul ettiği ve kararın elektronik olarak sunulmasına izin verdiği görülmektedir. Diğer yargı bölgelerindeki mahkemeler ise, tenfiz başvurusunun fiziken (*paper-based*) yapılmasını ve kararın da fiziki formda (*paper-based award*) sunulmasını zorunlu kılmaktadır. Elektronik formdaki yabancı hakem kararının mahkemelere sunulup sunulamayacağı hususunun, diğer hususların yanı sıra, mahkemelerin tenfiz işlemlerinin dijitalleşmiş olup olmamasına bağlı olduğu değerlendirilmiştir. Elektronik formdaki yerel hakem kararlarının icra edilebilirliği mevzuu ise, elektronik formdaki yabancı hakem kararları bağlamında tartışılan meselelerle benzerlik göstermektedir. Benzer

8 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 7.

şekilde, elektronik formdaki yerel hakem kararlarının icrasını kolaylaştıran yargı bölgelerindeki normatif çerçeve, genel olarak yabancı hakem kararlarına yönelik düzenlemelerle kıyaslanabilir niteliktedir.⁹

III. UNCITRAL Elektronik Ticaret Metinleri İle UNCITRAL Uluslararası Tahkim Metinleri Arasındaki Etkileşimin Ele Alınması

UNCITRAL uluslararası tahkim metinleri deyince akla gelen iki hukuki düzenleme “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkındaki New York Konvansiyonu” ve “UNCITRAL Uluslararası Ticari Tahkim Hakkında Model Kanun”dur. UNCITRAL Elektronik Ticaret Metinleri ibaresi ile kastedilen hukuki düzenlemeler ise *i)* Uluslararası Sözleşmelerde Elektronik Haberleşmelerin Kullanımına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (ECC) (*United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts*)¹⁰, *ii)* UNCITRAL Elektronik Ticaret Hakkında Model Kanun (MLEC) (*UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce*)¹¹, *iii)* UNCITRAL Elektronik İmzalar Hakkında Model Kanun (MLES) (*UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures*)¹², *iv)* UNCITRAL Elektronik Devredilebilir Kayıtlar Hakkında Model Kanun (MLETR) (*UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records*)¹³, *v)* UNCITRAL Kimlik Yönetimi ve Mutemetlik Hiz-

9 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 8-9.

10 **United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts**, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

11 **UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce**, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_commerce, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

12 **UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures**, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

13 **UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records**, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_transferable_records, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

metlerinin Kullanımı ve Sınır Ötesi Tanınması Hakkında Model Kanun (MLIT) (*UNCITRAL Model Law on the Use and Cross-border Recognition of Identity Management and Trust Services*)¹⁴ adlı hukuki metinlerdir. Bu iki kategorideki hukuki metinler arasında bir etkileşimin bulunup bulunmadığı, Çalışma Grubu tarafından ele alınmıştır.

New York Konvansiyonu m. 3¹⁵ ve UNCITRAL Model Kanunu m. 35/1¹⁶, hakem kararlarının bağlayıcılığını ve tenfizini düzenlemektedir. İlgili maddeler, tenfiz edilecek hakem kararının formuna ilişkin bir belirlemede bulunmamaktadır. New York Konvansiyonu m. 4/1-a, tenfiz kararı almak isteyen tarafın nihai hakem kararının “aslını” veya “onaylı bir kopyasını” sunması gerektiğini belirtmekte, UNCITRAL Model Kanunu m. 35/2 ise, tenfiz kararı almak isteyen tarafın “hakem kararının aslını» veya “kopyasını” sunması gerektiğini düzenlemektedir. Model Kanun ayrıca, hakemin kararı imzalamasını (m.31/1) ve kararın taraflara tebliğ edilmesini (m.31/4) zorunlu kılmaktadır. Peki, New York Konvansiyonu’nda ve UNCITRAL Model Kanun’da yer verilen şekil şartları, elektronik formdaki hakem kararları bağlamında nasıl ele alınmalıdır? Bu soruya sağlıklı yanıt verilmesi, UNCITRAL Elektronik Ticaret Metinleri ile UNCITRAL Uluslararası Tahkim Metinleri arasındaki etkileşimin incelenmesini zorunlu kılmaktadır.¹⁷

14 UNCITRAL Model Law on the Use and Cross-border Recognition of Identity Management and Trust Services, (Çevrimiçi) <https://uncitral.un.org/en/mlit>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

15 NYC Madde 3:
Âkit devletlerden her biri hakem kararlarının muteberliğini tanıyacak ve bunların öne sürüldüğü memlekette yürürlükte olan usul kaideleri gereğince aşağıdaki maddelerde yazılı şartlar dairesinde icrasını (tenfizini) temin edecektir, işbu sözleşmenin şümulü içine giren hakem kararlarının tanınması ve icrası için millî hakem kararlarınıninkine nispetle ne oldukça daha ağır şartlar yüklenecek ne de daha yüksek adli harçlar alınacaktır.

16 UNCITRAL Madde 35. Tanıma ve tenfiz
(1) Bir hakem kararı, verildiği ülkeden bağımsız olarak bağlayıcı kabul edilecektir ve yetkili mahkemeye yazılı başvuru üzerine bu madde ve 36.madde hükümlerine tabi olarak tenfiz edilecektir.

17 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 10-11.

Elektronik ticarete ilişkin yukarıda ismine yer verilen hukuki metinlerin lafzından ve ruhundan çıkan iki temel ilke/kural “Ayrımcılık Yapmama Kuralı (*Non-Discrimination Rule*)” ve “İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları’dır” (*Functional Equivalence Rules*).¹⁸

Elektronik formdaki bilgilere hukuki sonuç bağlanması, elektronik formdaki bilgilerin doğalarının anlaşılmasını gerektirmektedir. Elektronik formdaki bilgiler, doğaları itibarıyla basılı (*paper based*) bilgilerden farklı bir yapıya sahiptir. Elektronik formdaki bilgiler, temelde enerji değişiklikleri ve sinyaller üzerinden temsil edilen dijital verilerden oluşur. Bu verilerin kendi başlarına fiziksel bir varlıkları olmamakla birlikte, bu veriler farklı fiziksel ortamlarda (*elektrik akımı, manyetik alan, ışık dalgaları vb.*) saklanabilir veya iletilir. Bilginin elektronik formda olması, onun fiziksel değil soyut (*dijital*) bir varlık olarak işlenmesini sağlar. Fiziki belgeler (*i.e. kâğıt belgeler*) doğrudan insan gözüyle okunabilirken, elektronik formdaki bilgiler ancak kâğıda basıldığında veya bir ekranda görüntülediğinde okunabilir. Elektronik formdaki hakem kararı, esasen dijital bir veridir; kâğıda basılmadıkça veya bir ekranda görüntülenmedikçe okunamaz. Peki hakem kararının elektronik formda olması, onu kâğıda basılı bir hakem karardan daha az güvenilir yahut icra edilemez kılacak mıdır? Bu soruya ayrımcılık yapmama kuralı (*non-discrimination rule*) ve işlevsel eşdeğerlik kuralları (*functional equivalence rules*) üzerinden yanıt verilmektedir.¹⁹

Çalışma Grubu, 81. oturumda UNCITRAL’ın elektronik ticaret alanındaki hukuki metinlerini ele alırken birbirinden farklı yaklaşımlar dile getirilmiştir. Bir yaklaşım, UNCITRAL’ın elektronik ticaret araçlarının hukuki çerçevesinin incelenmesinin, bu çerçevenin uluslararası tahkim bağlamında tahkim anlaşmalarına ve hakem kararlarına uygulanıp uygulanamayacağının belirlenmesinin ve

18 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 12.

19 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 13.

bu hükümlerin uluslararası tahkim çerçevesine nasıl entegre edilebileceğini araştırılmasının amaca uygun bir yöntem olacağını ifade etmiştir. Bir diğer yaklaşım ise, özellikle ayrımcılık yapmama kuralı (*non-discriminaton*) ve fonksiyonel eşdeğerlik kuralları (*functional equivalence rules*) olmak üzere, UNCITRAL elektronik ticaret metinlerindeki prensip ve kavramları inceleyerek, bunların hakem kararlarının tanınması ve tenfizine nasıl uygulanabileceğinin değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.²⁰

Bu bağlamda, Uluslararası Sözleşmelerde Elektronik Haberleşmelerin Kullanımı Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne (ECC) taraf devletlerin sayısının, New York Konvansiyonu'na taraf devletlerin sayısından önemli ölçüde düşük olduğu belirtilmiştir ve bu değerlendirme yapılırken işbu dengesizliğin göz önünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. ECC'ye taraf devlet sayısının oldukça az olması argümanına cevap olarak ise UNCITRAL'ın elektronik ticaret bağlamındaki metinlerinin, ulusal hukuk düzeyinde uygulansın ya da uygulanmasın, ulusal mahkemeler için değerli bir rehber işlevi gördüğü, elektronik işlemlerle ilgili ilkeleri yorumlarken ve uygularken önemli bir rol oynadığı belirtilmiştir. Bu sebeple Çalışma Grubu'nun, uluslararası tahkim bağlamında elektronik formdaki hakem kararlarının tanınmasını ve tenfizini kolaylaştırmak için elektronik ticaret araçlarından en basit şekilde nasıl faydalanabileceğini araştırması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak, özellikle New York Konvansiyonu'nda, elektronik formdaki bir tahkim anlaşmasının veya hakem kararının tanınması veya tenfizini engelleyen hiçbir düzenlemenin bulunmadığı dikkate alınarak, beklenmedik sorunlar yaratılmaması konusunda dikkatli olunması gerektiği vurgulanmıştır.²¹

20 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.16.

21 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 17.

A. Ayrımcılık Yapmama Kuralı (*Non-Discrimination Rule*)

Ayrımcılık yapmama kuralı (*non-discrimination rule*), bilginin salt elektronik formda olması nedeniyle geçerliliğinin veya icra edilebilirliğinin reddedilmemesini temin eden bir kuraldır. Bu kurala göre dijital belgeler ile kâğıt belgeler arasında bir ayrımcılık yapılmayacak ve kâğıt belgelere üstünlük tanınmayacaktır. Ayrımcılık yapmama kuralının tahkime uygulanması halinde doğacak hukuki sonuç, elektronik formdaki hakem kararlarının aynı kâğıt temelli hakem kararları gibi tanınması ve tenfiz edilmesidir. Nitekim uygulamada elektronik formdaki tahkim anlaşmalarının, aynı kâğıt temelli tahkim anlaşmaları gibi, geçerli kabul edildiği görülmektedir. Ayrımcılık yapmama kuralının örneklerine ECC m. 8/1'de, MLEC m. 5, 11 ve 12'de, MLES m. 3'te, MLETR m. 7/1'de ve MLIT m. 5 ve 13'te rastlanmaktadır. UNCITRAL elektronik ticaret metinlerindeki ayrımcılık yapmama kuralı, kural olarak sözleşmelerin kurulmasına²² uygulanmakta olup, elektronik formda yapılan tahkim anlaşmalarının kurulmasını da kapsamaktadır²³. Nitekim ECC m. 20/1'de, ilgili madde hükümlerinin New York Konvansiyonu kapsamında tahkim sözleşmelerinin (*i.e. tahkim anlaşmalarının*) kurulmasına uygulanabilir olduğunu açıkça belirtmektedir. Bununla birlikte UNCITRAL elektronik ticaret metinlerindeki hükümler ve normlar, elektronik formdaki hakem kararlarının tanınması ve tenfizi kapsamamaktadır. Bu sebeple,

22 UNCITRAL elektronik ticaretler metinlerinin uygulama kapsamına ilişkin açıklamalara ECC m. 1/1'de, MLEC m.1'de, MLES' m. 1'de, MLETR m. 1/1'de ve MLIT m. 2/1'de yer verilmiştir.

23 Ayrımcılık yapmama kuralı, Türk hukukunda da kendisine yer bulmuş bir kuraldır. Örneğin, HMK m.412/3'de, e-mail teatisi ile tahkim anlaşmasının kurulabilmesine imkân veren hüküm; ayrımcılık yapmama kuralının tahkim anlaşmaları bakımından Türk hukukundaki bir yansımasıdır. Zira e-mail teatisi ile kurulmuş bir tahkim anlaşması, kâğıt temelinde akdedilen bir tahkim anlaşması gibi geçerli kabul edilmekte ve bu ikisi arasında ayrımcılık yapılmamaktadır. Bununla birlikte, Türk hukukunda nihai hakem kararları bakımından ayrımcılık yapmama kuralını ele alan, *tahkim anlaşmasını konu edinen HMK 412/3'dekine benzer*, açık bir hüküm yoktur.

UNCITRAL 2. çalışma grubunun amacı, ayrımcılık yapmama ilkesinin hakem kararlarına uygulanmasını temin edecek hukuki metinler geliştirmektir.²⁴

B. İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları

İşlevsel eşdeğerlik kuralları (*functional equivalence rules*), kâğıt tabanlı gerekliliklerin amaç ve işlevlerini analiz ederek işbu amaç ve işlevlerin elektronik yollarla güvenilir bir şekilde gerçekleştirilmesini sağlayan kurallardır. İşlevsel eşdeğerlik kuralları, ayrımcılık yapmama kuralını desteklemektedir. Birçok alanda değişik işlevsellik kuralları olabilmekle birlikte tahkim alanındaki işlevsel eşdeğerlik kuralları, şu gereklilikleri karşılamak için geliştirilmiştir: i) Yazılı şekil zorunluluğu (*written form requirement*), ii) İmza zorunluluğu (*the signature requirement*), iii) Aslına uygunluk (*orijinallik*) zorunluluğu (*the originality requirement*), iv) Teslim veya alım zamanının belirlenmesi zorunluluğu (*time of delivery or receipt*). Aşağıda başlıklar halinde her bir işlevsel eşdeğerlik kuralına ilişkin açıklamalara yer verilecektir.

1. Yazılı Şekil Zorunluluğu (İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları)

UNCITRAL elektronik ticaret metinlerinde yazılı şekil gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralı, ECC'nin 9/2. maddesi ve MLEC'nin 6/1. maddesinde düzenlenmiştir. Her iki madde de esasen hukukun belirli bir bilginin yazılı olmasını gerektirdiği durumlarda, *veri mesajının içeriğinde yer alan bilginin ileride başvurulabilecek şekilde erişilebilir ve kullanılabilir olması şartıyla*, bu gerekliliğin bir veri mesajı ile karşılanmış sayılacağı belirtilmektedir.²⁵

24 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 14-17.

25 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.22.

New York Konvansiyonu’nun II (1) maddesi uyarınca “yazılı” olması gereken tahkim anlaşmaları için, ECC’nin 9/2. maddesi, işbu gerekliliğin **elektronik formda oluşturulan tahkim anlaşmaları açısından işlevsel eşdeğerlik kuralı** ile karşılanmasını sağlar. Benzer şekilde, Tahkime İlişkin UNCITRAL Model Kanun’un 7/4. maddesi (Seçenek I), tahkim anlaşmaları açısından işlevsel eşdeğerlik kuralını şu şekilde düzenlemektedir: *“Bir tahkim anlaşmasının yazılı olma gerekliliği, bir elektronik iletişim aracılığıyla yapıldığında da karşılanmış sayılır; yeter ki içeriğinde yer alan bilgi, ileride başvurulabilecek şekilde erişilebilir ve kullanılabilir olsun. “Elektronik iletişim”, tarafların veri mesajları yoluyla yaptıkları her türlü iletişimi ifade eder. “Veri mesajı”, elektronik, manyetik, optik veya benzeri yollarla oluşturulan, gönderilen, alınan veya saklanan bilgiyi kapsar. Bu kapsamda elektronik veri değişimi (EDI), e-posta, telgraf, teleks veya faks da yer almaktadır.”*²⁶

Tahkime İlişkin UNCITRAL Model Kanun’un 31(1) maddesi, bir hakem kararının yazılı olarak oluşturulması gerektiğini belirtirken, 35(1) maddesi, bir kararın tenfizinin talep edilmesi için de yazılı bir başvuru yapılmasını şart koşmaktadır. Ancak Model Kanun, elektronik formdaki hakem kararları için yazılı şekil zorunluluğu açısından işlevsel eşdeğerlik kuralını içermemektedir. Ayrıca, ECC ve MLEC’deki işlevsel eşdeğerlik kurallarına ilişkin hükümler de elektronik formdaki hakem kararlarının tanınması ve tenfizini kapsamaktadır. Zira hakem kararları doğaları itibarıyla birer sözleşme değildir. Bu nedenle, yukarıda belirtilen hükümlere ilişkin olarak Model Kanun’da yazılı şekil gerekliliğine dair işlevsel eşdeğerlik kuralına yer verilmesi gerekmektedir.²⁷

26 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.23.

27 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.24.

2. İmza Zorunluluğu (İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları)

İmza gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralı, UNCITRAL elektronik ticaret metinlerinde ECC'nin 9/3. maddesi, MLEC'nin 7/1. maddesi, MLES'in 6/1., 6/3. ve 6/4. maddeleri, MLETR'nin 9. maddesi, MLIT'nin 16. maddesinde düzenlenmiştir.

ECC'nin 9/3 maddesi şu hükmü getirmektedir:

“Hukukun, bir iletişimin (communication) veya sözleşmenin (contract) bir tarafça imzalanmasını gerektirdiği ya da imzanın bulunmamasına ilişkin sonuçlar öngördüğü durumlarda, bu gereklilik bir elektronik iletişim açısından şu koşullar sağlanırsa yerine getirilmiş sayılır:

(a) Kullanılan yöntem, ilgili tarafı tanımlamak ve tarafın elektronik iletişimde yer alan bilgiye ilişkin iradesini göstermek için uygun olmalıdır,

(b) Kullanılan yöntem:

(i) Elektronik iletişimin oluşturulma veya iletilme amacı açısından, tüm koşullar dikkate alındığında (ilgili taraflar arasındaki anlaşmalar da dahil olmak üzere), yeterince güvenilir olmalıdır, veya

(ii) (a) bendinde belirtilen işlevleri tek başına veya ek delillerle birlikte fiilen yerine getirdiği ispatlanmış olmalıdır.²⁸”

Elektronik formda yapılan tahkim anlaşmaları açısından, New York Konvansiyonu'nun II (2). maddesi, tahkim anlaşmasının taraflarca imzalanmasını gerektirirken, ECC'nin 9/3. maddesi bu gerekliliğin işlevsel eşdeğerlik kuralı ile nasıl karşılanacağını düzenlemektedir.

28 Çeviri tarafımızca yapılmıştır.

Bununla birlikte, Model Kanun, tahkim anlaşmalarının taraflarca imzalanmasını şart koşmamaktadır.²⁹

Elektronik formdaki hakem kararları bakımından ise Model Kanunun 31/1 maddesi, hakem kararının hakem(ler) tarafından imzalanması gerektiğini belirtmekle birlikte, imza gerekliliği konusunda işlevsel eşdeğerlik kuralı içermemektedir. Ayrıca, UNCITRAL elektronik ticaret metinlerindeki imza gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kurallarına dair hükümler, elektronik formdaki hakem kararlarının tanınması ve tenfizine uygulanmamaktadır. Bu nedenle, imza gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralının, yukarıda belirtilen hüküm çerçevesinde Model Kanuna yansıtılması gerektiği ifade edilmektedir.³⁰

3. Aslına Uygunluk Zorunluluğu (İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları)

UNCITRAL Elektronik Ticaret Metinlerinde orijinallik gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralı, ECC'nin 9/4 maddesi ve MLEC'nin 8/1. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca, ECC'nin 9/5. maddesi, bütünlüğün değerlendirilmesine ilişkin kriterleri ve gerekli güvenilirlik standartlarını detaylandırmaktadır.

ECC m. 9(4)

“Hukukun, bir iletişimin veya sözleşmenin orijinal biçimde sunulmasını veya saklanmasını gerektirdiği ya da orijinalin bulunmamasına ilişkin sonuçlar öngördüğü durumlarda, bir elektronik iletişim aşağıdaki koşulları sağlıyorsa bu gereklilik yerine getirilmiş sayılır:

29 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.26.

30 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.27.

(a) İçerdiği bilginin, ilk kez nihai biçimde oluşturulduğu andan itibaren bir elektronik iletişim ya da başka bir formatta olsa dahi bütünlüğüne dair güvenilir bir güvence bulunması;

(b) İçeriğinin ilgili kişiye sunulması gerektiği durumlarda, bu bilginin ilgili kişiye görüntülenebilir olması³¹.”

Elektronik formda yapılan tahkim anlaşmalarına bakımından ECC’nin 9/4. ve 9/5. maddeleri uygulama alanı bulmakta olup, işbu maddeler New York Konvansiyonu’nun IV(1)(b) maddesi-nin uygulanması bağlamında önem taşımaktadır. Zira New York Konvansiyonu’nun IV(1)(b) maddesi, bir kararın tanınması ve tenfizi için “orijinal anlaşmanın” sunulmasını şart koşmaktadır.³²

Elektronik formdaki hakem kararlarına gelince, New York Konvansiyonu’nun IV(1)(a) maddesi, kararın tanınması ve tenfizi için “usulüne uygun şekilde onaylanmış orijinal kararın” veya “usulüne uygun şekilde tasdik edilmiş bir kopyasının” sunulmasını gerektirmektedir. Benzer şekilde, MAL’in 35(2) maddesi, tanıma ve tenfiz için “orijinal kararın” veya “bir kopyasının” sunulmasını şart koşmaktadır. Bununla birlikte, New York Konvansiyonu ve Model Kanun, hakem kararlarının orijinallik gerekliliği konusunda işlevsel eşdeğerlik kuralı öngörmemektedir. Ayrıca, UNCITRAL elektronik ticaret metinlerindeki hükümler, elektronik formdaki hakem kararlarının tanınması ve tenfizine uygulanmamaktadır. Bu nedenle, elektronik formdaki hakem kararları için orijinallik gerekliliğine ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralının tahkim mevzuatına yansıtılması gerekmektedir.³³

31 Çeviri tarafımızca yapılmıştır.

32 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.19.

33 A/CN.9/WG. II/WP.240, para.20-21.

4. Teslim veya Alım Zamanının Belirlenmesi Zorunluluğu (İşlevsel Eşdeğerlik Kuralları)

UNCITRAL elektronik ticaret metinlerinde elektronik formdaki bilginin teslim veya alınma zamanına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralı, ECC'nin 10/2. maddesi ve MLEC'nin 15/2. maddesinde düzenlenmiştir.

ECC m. 10/2

“Bir elektronik iletişimin alınma zamanı, alıcının belirlediği bir elektronik adreste erişilebilir hale geldiği andır. Elektronik iletişim, alıcının belirlemediği başka bir elektronik adrese ulaşmışsa, alınma zamanı, alıcının bu adreste iletişime erişebildiği ve iletişimin bu adrese gönderildiğini fark ettiği andır. Bir elektronik iletişim, alıcının elektronik adresine ulaştığında, alıcının erişimine açık olduğu varsayılır.”³⁴

Tahkime İlişkin UNCITRAL Model Kanun'un 31/4. maddesi, hakem kararının her bir tarafa teslim edilmesi gerektiğini öngörmekte, 34/3. maddesi ise iptal talebinin, başvuruda bulunan tarafın kararı aldığı tarihten itibaren üç ay içinde yapılması gerektiğini belirtmektedir. Ancak Model Kanun, elektronik formdaki hakem kararlarının teslim veya alınma zamanına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralı içermektedir. Ayrıca, ECC ve MLEC'deki teslim veya alınma zamanına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralına dair hükümler, elektronik formdaki hakem kararlarının teslim veya alınmasına uygulanmamaktadır. Bu nedenle, teslim veya alınma zamanına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralının, yukarıda belirtilen hükümler çerçevesinde Model Kanuna yansıtılması gerekmektedir. MLIT'nin 20. maddesi, kayıtlı postaya ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını içermekte olup, bu düzenleme zaman ve tarih kaydının tutulmasını, mesajın bütünlüğünün korunmasını,

34 Çeviri tarafımızca yapılmıştır.

gönderen ve alıcının kimliklerinin belirlenmesini sağlamaktadır. Bu unsurlar, MAL’de yapılacak gelecekteki olası düzenlemeler için bir örnek teşkil edebilir.³⁵

IV. New York Konvansiyonu’nun Yorumlanmasına İlişkin Tavsiyenin Ele Alınması

UNCITRAL Sekreteryası, 81. oturumdan önce hazırladığı A/CN.9/WG. II/WP.240 No’lu çalışma notunda, “New York Konvansiyonu’nun Yorumlanmasına İlişkin Tavsiye” başlığı altında tartışılmak üzere taslak metne yer vermiştir. İlgili taslak Tavsiye metni şu şekildedir:

“Recalling the General Assembly, in its resolution 2205 (XXI) of 17 December 1966, established the United Nations Commission on International Trade Law with the object of promoting the progressive harmonization and unification of the law of international trade by, inter alia, promoting ways and means of ensuring a uniform interpretation and application of international conventions and uniform laws in the field of the law of international trade,

Conscious of the fact that the different legal, social and economic systems of the world, together with different levels of development, are represented in the Commission,

Recalling successive resolutions of the General Assembly reaffirming the mandate of the Commission as the core legal body within the United Nations system in the field of international trade law to coordinate legal activities in this field,

Convinced that the wide adoption of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral

35 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 31-32.

Awards, done in New York on 10 June 1958,8 has been a significant achievement in the promotion of the rule of law, particularly in the field of international trade,

Recalling that the Conference of Plenipotentiaries which prepared and opened the Convention for signature adopted a resolution which states, inter alia, that the Conference “considers that greater uniformity of national laws on arbitration would further the effectiveness of arbitration in the settlement of private law disputes”,

Recognizing the growing use of electronic means in arbitration and, in this vein, particularly, the need for clarity and certainty to facilitate the reliance on arbitral awards in electronic form under the New York Convention,

Recommends that the term “arbitral award” or “award” within the provisions of the New York Convention includes arbitral awards in electronic form, and

Recommends also that, under article IV(1)(a) of the New York Convention, an award or a certified copy thereof in electronic form is “original” if:

(i) There exists reliable assurance as to the integrity of the information contained in the award or the certified copy thereof in electronic form from the time it was first generated in its final form,

(ii) That information is capable of being displayed to the person to whom it is intended to be made available,

(iii) The integrity of that information shall be assessed based on whether it has remained complete and unaltered, apart from the addition of any endorsement and any change that arises in the normal course of communication,

*storage, or display; the standard of reliability required shall be assessed in light of the purpose for which that information was generated and in light of all the relevant circumstances.*³⁶

UNCITRAL Sekreteryası tarafından kaleme alınan taslak Tavsiye Metin, elektronik formdaki hakem kararlarının New York Konvansiyonu kapsamında nasıl ele alınacağını netleştirmeyi ve devletlerin bu tür kararlara duyduğu güveni artırmayı amaçlamaktadır. Tavsiye Metin, “hakem kararları” teriminin New York Konvansiyonu bağlamında elektronik formdaki kararlarını da kapsayacak şekilde yorumlanmasını önermekte ve böylelikle ayrımcılık yapmama kuralını tahkim müessesine aktarmaktadır. Tavsiye Metin doğrultusunda, Konvansiyon’un III. maddesi her Akit Devlet’in hakem kararlarını, elektronik formdakiler de dahil olmak üzere, bağlayıcı olarak tanımasını ve icra etmesini gerektirecek şekilde anlaşılacaktır. New York Konvansiyonu’nun IV (1) maddesinde yer alan “asıl (*orijinal*) karar” ve “onaylı sureti” için geçerli olan işlevsel eşdeğerlik kuralını netleştirmek amacıyla, tavsiye ayrıca belirli kriterleri ortaya koymaktadır. Bu kriterler arasında, bilginin bütünlüğünün korunması (*completeness and unaltered status are preserved*) ve bilginin amaçlandığı şekilde görüntülenebilme yeteneği yer almaktadır. “Onaylı suret” başlı başına bir asıl belge olup, elektronik formdaki onaylı suret de özgünlük açısından işlevsel eşdeğerlik kuralına tabidir.³⁷

Tavsiye Metin, Yabancı Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Konvansiyon’un II (2) ve VII (1) maddelerinin yorumuna ilişkin geçmişte hazırlanan “2006 Tavsiyesi” örnek alınarak hazırlanmıştır. 2006 Tavsiyesi, UNCITRAL tarafından 7 Temmuz 2006’da kabul edilmiştir. 2006 Tavsiyesi, Konvansiyon metnindeki farklı Birleşmiş Milletler resmi dillerinde görülen tutarsızlıkları

³⁶ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 35.

³⁷ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 36-37.

gidermek amacıyla hazırlanmıştır. 2006 Tavsiyesinin odak noktası, resmi metinlerdeki lafzi tutarsızlıkları çözmek iken, elektronik formdaki hakem kararlarına güven duyulmaması konusu farklı bir sorun teşkil etmektedir. Bu sorun, farklı dil versiyonları arasındaki tutarsızlıklardan değil, özellikle geleneksel kâğıt tabanlı süreçlerden dijital süreçlere geçiş gibi teknolojik gelişmelerden kaynaklanmaktadır.³⁸

Diğer taraftan UNCITRAL'in, New York Konvansiyonu'nun yorumu hakkında tüm Akit Devletlerin katılımı veya mutabakatı olmadan bir tavsiye kararı yayımlaması halinde, bu kararın meşruiyeti, yetkisi ve kabulü konusunda sorular ortaya çıkabileceği belirtilmiştir³⁹. Ayrıca Tavsiye kararının, farkındalığı artırabileceği ancak ulusal mahkemeler açısından hukuki bağlayıcılığa sahip olmayacağından, elektronik formda düzenlenen hakem kararlarının icra edilebilirliği konusunda endişe duyan taraflar için yeterli hukuki kesinliği sağlayamayabileceği belirtilmiştir. Mahkemelerin, Tavsiye kararına rağmen elektronik formdaki hakem kararlarını tenfiz etmek noktasında isteksiz davranabileceği ya da bu tür kararları tanıma ve tenfiz etme konusunda hukuki veya teknik donanımına sahip olmayabileceği belirtilmiştir.⁴⁰

Dijital gelişmelerin elektronik formdaki hakem kararları üzerindeki etkisini ele almak için New York Konvansiyonunun Yorumlanmasına ilişkin bir tavsiye geliştirilmesinin uygun bir yöntem olup olmadığını Çalışma Grubu tarafından 81. toplantıda detaylıca ele alınmış ve taslak Tavsiye Metni hakkında farklı görüşler dile getirilmiştir. Bir görüş, önerilen Tavsiyenin, New York Konvansiyonu'nun ayrımcılık yapmama kuralını ve orijinallik konusundaki işlevsel eşdeğerlik kuralını benimsediğini açıklığa kavuşturmak için yararlı bir araç olacağını dile getirmiştir. Bununla birlikte elektronik ticaret

38 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 38-39.

39 UNCITRAL'e üye devletlerin sayısı sınırlı iken, New York Konvansiyonu'na 172 ülke taraftır.

40 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 40-41.

araçlarında yer alan ilkelerin yeterli olmayacağı ve tahkim uygulayıcılarını daha iyi ve daha açık bir şekilde bilgilendirmek için belirli bir hassasiyet seviyesinin gerekli olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca, sadece basit ve genel bir ifadeye yer vermenin, mahkemeler tarafından elektronik ortamda düzenlenen kararların icrasını kolaylaştırma ihtimalinin düşük olduğu belirtilmiştir. Çalışmanın amaçlarından birinin, farklı hukuk sistemlerindeki uygulayıcıları, elektronik ortamda düzenlenen kararların icra edilebilir olduğuna ikna etmek ve bu konudaki belirsizliği azaltmak olduğu vurgulanmıştır. Çalışma Grubu'nun sadece yüzeysel bir birlik sağlamak yerine gerçek bir birlik elde etmeyi hedeflemesi gerektiği ifade edilmiştir.⁴¹

Tavsiye metne ilişkin bir başka görüş ise, önerilen Tavsiyenin hüküm paragraflarının (*operative paragraphs*) aşırı derecede kuralcı ve sıkı kurallar öngören (*prescriptive*) bir yapıya sahip olduğunu ifade etmiştir. Bu bağlamda daha az bağlayıcı bir dil benimsenmesi önerilmiştir. Önerinin bağlayıcı bir belge veya New York Konvansiyonu'na ek bir anlaşma niteliğinde olduğu izlenimini verebilecek aşırı kesinlik içeren ifadelerden kaçınılması gerektiği tavsiye edilmiştir. Örneğin UNCITRAL elektronik ticaret araçlarına genel bir atıfta bulunulması ve önerilen tavsiyenin, 10 Haziran 1958'de New York'ta kabul edilen Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşme'nin 2. maddesinin 2. paragrafı ile 7. maddesinin 1. paragrafının yorumlanmasına ilişkin 7 Temmuz 2006'da UNCITRAL tarafından kabul edilen Tavsiye (2006 Tavsiyesi) ile belirli açılardan uyumlu hale getirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu bağlamda, 2006 Tavsiyesi'nin öncelikle Konvansiyon'un farklı dil versiyonları arasındaki dil farklılıklarından kaynaklanan sorunları ele aldığı ve bu nedenle dar kapsamlı bir tavsiye niteliğinde olduğu hatırlatılmıştır. Ayrıca, UNCITRAL'ın New York Konvansiyonu'na taraf bütün devletlerin iradesini temsil etmediği belirtilmiştir. Devletlerin geçmişte

41 A/CN.9/1200, para. 18.

2006 Tavsiyesini⁴² yeknesak ve esnek bir yorumun teşvik edilmesi açısından desteklediği ifade edilmiştir.⁴³

Çalışma Grubu tarafından gerçekleştirilen tartışmalar esnasında Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin⁴⁴ (VCLT) 31/1. maddesi gündeme gelmiş, işbu maddenin antlaşmaların iyi niyetle yorumlanmasını öngördüğü hatırlatılmış ve işbu maddenin önerilen Tavsiye metninde dikkate alınabileceği belirtilmiştir. Bu argümana karşılık olarak, kamu hukuku ile ilgili unsurların önerilen Tavsiyeye dâhil edilmesinin uygun olmayacağı, zira UNCITRAL araçlarının genellikle VCLT'ye atıfta bulunmadığı ifade edilmiştir. Çalışma Grubu'nun bunun yerine, önerilecek olan New York Konvansiyonu'nun IV. maddesinin yorumlanmasına ilişkin özel hususlara odaklanması gerektiği görüşü dile getirilmiştir.⁴⁵

Çalışma Grubu tarafından önerilen Tavsiyenin içeriğine ilişkin müzakerelerin nihai şekle hâle getirmeksizin yürütülmesi gerektiği hatırlatılarak, belgenin hangi biçimde olacağının ilerleyen aşamalarda ele alınması gerektiği önerilmiştir. Ayrıca, mahkemelerin yalnızca teşvik edici ve bağlayıcı olmayan bir tavsiyeye atıfta bulunmayacağı belirtilmiş ve Çalışma Grubu'nun ilerleyen süreçte bağlayıcı bir belgeye ihtiyaç olup olmadığını değerlendirmesi gerekeceği ifade edilmiştir.⁴⁶

Taslak Tavsiye metninin hüküm paragraflarına (*operative paragraphs*) ilişkin yapılan tartışmalar ve metne yöneltilen eleştiriler sonunda bazı delegasyonlar Taslak Tavsiye metnin aşağıdaki şekilde revize edilmesini önermiştir⁴⁷:

42 bkz. A/63/17, (Çevrimiçi) [https://docs.un.org/en/A/63/17\(SUPP\)](https://docs.un.org/en/A/63/17(SUPP)), para. 359; Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

43 A/CN.9/1200, para. 19.

44 Vienna Convention on the Law of Treaties (1969), (Çevrimiçi) https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

45 A/CN.9/1200, para. 20.

46 A/CN.9/1200, para. 21.

47 A/CN.9/1200, para. 28.

“Recalling that pursuant to article 31 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, the New York Convention shall be interpreted in good faith, considering its purpose as well as customary practices in international trade, Recalling also that the purpose of the New York Convention is the promotion of efficiency in international arbitration as a method of dispute resolution in international trade,

Recognizing the possibilities that technological advances present for the efficient and expedient rendering of arbitral awards, the increasing use of electronic means in international commerce, and the growing practice of rendering arbitral awards [in electronic form] [electronically] [in forms other than in hard copy paper],

Recognizing also the need for clarity and harmonization of court practices in relation to the enforcement of arbitral awards [in electronic form] [rendered electronically] [in forms other than in hard copy paper] pursuant to the New York Convention,

Recognizing further that the drafters of the Convention were focused on accommodating modern trade practices,

Taking into account international legal instruments, such as the 1985 UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, as subsequently revised, particularly with respect to article 7, the UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, the UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures and the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts,

Considering that, in interpreting the Convention, regard is to be had to the need to promote recognition and enforcement of arbitral awards,

1. *Recommends that the New York Convention be interpreted in a technologically neutral manner, ensuring that arbitral awards [in electronic form] [rendered electronically] are not treated less favourably than those [rendered] in hard copy paper form;*
2. *Recommends also that the term “arbitral awards” as used in the New York Convention not be interpreted as excluding arbitral awards [in electronic form] [rendered electronically] or in any other form aligned with modern commercial usages;*
3. *Recommends further that an arbitral award [in electronic form] [rendered electronically] constitute an “original” in the sense of article IV(1)(a) of the New York Convention where there exists reliable assurance as to the integrity of the information contained in the award in electronic form from the time it was first generated in its final form, and that information is capable of being displayed to the person to whom it is intended to be made available.”*

Gözden geçirilmiş taslak Tavsiye Metne ilişkin tartışmaların başında, bazı Devletlerin gelecekteki tutumlarına halel getirmeksizin yorumlarda bulunduğu ifade edilmiştir. Önerinin yapısına, içeriğine ve gerekçesine ilişkin sunumun ardından, gözden geçirilmiş tavsiye-ye genel destek verilmiş ve bunun, tavsiyenin içeriğinin daha ayrıntılı değerlendirilmesi için bir temel oluşturduğu belirtilmiştir. Gözden geçirilmiş taslak Tavsiye Metne yöneltilen eleştirilere müteakip, 82. Oturumda ele alınmak üzere taslak Tavsiye Metninin geliştirilmesi noktasında anlaşma sağlanmıştır.⁴⁸

48 A/CN.9/1200, para. 29.

V. UNCITRAL Model Tahkim Kanununa İlişkin Değişiklik Önerilerinin Ele Alınması

UNCITRAL Sekreteryası, 81. oturumdan önce hazırladığı A/CN.9/WG. II/WP.240 No'lu çalışma notunda, “UNCITRAL Model Tahkim Kanununa İlişkin Değişiklik Önerileri” başlığı altında tartışılmak üzere UNCITRAL Model Tahkim Kanunu m.2 ve m.31’e eklenmek üzere taslak maddelere yer vermiştir. İlgili taslak maddeler metni şu şekildedir⁴⁹:

“Model Kanun m. 2 (f)

(g) *“hakem kararı” veya “karar”, elektronik formdaki bir kararı da kapsar. (“arbitral award” or “award” includes an award in electronic form.)*

Model Kanun m.31

(1) The award shall be made in writing and shall be signed by the arbitrator or arbitrators. In arbitral proceedings with more than one arbitrator, the signatures of the majority of all members of the arbitral tribunal shall suffice, provided that the reason for any omitted signature is stated.

(1-1) *Bir hakem kararının yazılı olma şartı, elektronik formdaki hakem kararı açısından, içeriğindeki bilgilerin erişilebilir ve sonraki başvurular için kullanılabilir olması halinde yerine getirilmiş sayılır. (The requirement that the award be in writing is met in relation to an arbitral award in electronic form if the information contained therein is accessible so as to be usable for subsequent reference.)*

49 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 43-45.

(1-2) Bir hakem kararının hakem veya hakemler tarafından imzalanma şartı, elektronik formdaki karar açısından aşağıdaki koşullar sağlandığında yerine getirilmiş sayılır. (The requirement that the award be signed by the arbitrator or arbitrators is met in relation to an award in electronic form if)

(a) Hakem veya hakemlerin kimliğini belirlemeye ve hakemin veya hakemlerin elektronik formda düzenlenen hakem kararının içeriğini nihai hale getirme ve onaylama niyetini göstermeye yönelik bir yöntem kullanılmış olması ve (a method is used to identify the arbitrator or the arbitrators and to indicate the arbitrator's or arbitrators' intention to finalize and approve the content of the arbitral award in electronic form; and)

(b) Kullanılan yöntemin (the method used is either):

(i) Bilginin oluşturulma veya iletilme amacına uygun olarak, tüm koşullar (ilgili herhangi bir anlaşma dahil) ışığında yeterince güvenilir olması veya (as reliable as appropriate for the purpose for which the information was generated or communicated, in light of all the circumstances, including any relevant agreement; or)

(ii) Yukarıdaki (a) bendinde belirtilen işlevleri tek başına veya ek kanıtlarla birlikte yerine getirdiğinin fiilen kanıtlanmış olması. (proven in fact to have fulfilled the functions described in subparagraph (a) above, by itself or together with further evidence.)

(2) The award shall state the reasons upon which it is based, unless the parties have agreed that no reasons are to be given or the award is an award on agreed terms under article 30.

(3) The award shall state its date and the place of arbitration as determined in accordance with article 20(1). The award shall be deemed to have been made at that place.

(3-1) Hakem heyeti, hakem kararını tarafların üzerinde anlaştığı ortamda (medium) düzenler. Taraflar arasında böyle bir anlaşma yoksa, tarafların taleplerini dikkate alarak uygun gördüğü ortamda düzenler. (The arbitral tribunal shall make the arbitral award in the medium(s) which the parties agree, or, failing such agreement, in the medium(s) that it considers appropriate, taking into consideration the parties' requests.)

(4) After the award is made, a copy signed by the arbitrators in accordance with paragraph (1) of this article shall be delivered to each party.

(4-1) Bu maddenin (1), (1-1) ve (1-2) paragraflarına uygun olarak düzenlenen elektronik formdaki hakem kararı, her bir tarafa teslim edilir. Elektronik formda düzenlenen bir hakem kararının tarafça alınma zamanı, kararın tarafın belirlediği elektronik adreste erişilebilir hale geldiği andır. Eğer hakem kararı tarafın belirlediği adres dışında başka bir elektronik adrese ulaşırsa, tarafın bu adreste karara erişebilmesi ve elektronik iletişimin bu adrese gönderildiğini fark etmesiyle alınmış sayılır. Elektronik formda düzenlenen bir hakem kararının, tarafın elektronik adresine

ulaşmasıyla birlikte erişilebilir olduğu varsayılır. (The award in electronic form made in accordance with paragraph (1), (1-1) and (1-2) of this article shall be delivered to each party. The time of receipt of an arbitral award in electronic form is the time when it becomes capable of being retrieved by the party at an electronic address designated by the party. The time of receipt of an arbitral award in electronic form at another electronic address of the party is the time when it becomes capable of being retrieved by the party at that address and the party becomes aware that the electronic communication has been sent to that address. An arbitral award in electronic form is presumed to be capable of being retrieved by the party when it reaches the party's electronic address.)⁵⁰

UNCITRAL Model Kanunu'nun 2. maddesinin (g) fıkrasına eklenmek üzere kaleme alınan öneri, elektronik formdaki hakem kararlarının Model Kanun kapsamında geçerli olduğunu açıkça teyit ederek, elektronik kararların Model Kanun'un tanımı içine girip girmediğine dair herhangi bir belirsizliği ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. Bu hükmün eklenmesi, ayrımcılık yapılmaması ilkesini Model Kanun'a entegre etmektedir. Bu doğrultuda, MAL 35(1). maddeye uygun olarak, elektronik formdaki hakem kararı bağlayıcı olarak tanınmalı ve tenfiz edilmelidir.⁵¹

UNCITRAL Model Kanunu'nun halihazırda mevcut olan 31/1. maddesinin altına eklenmek üzere önerilen (1-1) numaralı fıkra, yazılı şekil şartına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını sağlamaktadır. Önerilen (1-2) numaralı fıkra, imza şartına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını sağlamaktadır. Önerilen (3-1) numaralı fıkra, tarafların tahkim kararının hangi ortamda düzenleneceği konusunda anlaşma

⁵⁰ Metin İngilizce olup, koyu renkte yazılmış Türkçe çeviri tarafımızca yapılmıştır.

⁵¹ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 44.

yapabileceklerini açıklığa kavuşturmaktadır. Taraflar arasında bir anlaşma sağlanamazsa, hakem mahkemesi, tarafların taleplerini dikkate alarak uygun gördüğü ortamda kararı düzenlemelidir. Bu hüküm, kararın kâğıt ortamında, elektronik ortamda veya her iki ortamda da alınabilmesine imkân tanıyan bir esneklik sunmaktadır. Önerilen (4-1) numaralı fıkra, hakem kararının tebliği veya alınmasına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını ortaya koymaktadır.⁵²

Sekretarya tarafından kaleme alınan taslak (1-2) numaralı fıkra kapsamında dijital hakem kararları imzalanırken nitelikli elektronik imza kullanılmasının zorunlu olup olmaması gerektiği mevzuu ele alınmıştır. Nitelikli elektronik imza genellikle bir güvenilir sertifika yetkilisi tarafından verilen şifrelenmiş bir dijital sertifikanın kullanılmasını içerir. Bu sertifika, imzalayanın kimliğini doğrular ve belgenin bütünlüğünü korur. Bununla birlikte, nitelikli bir imza gerekliliği farklı ülkelerin farklı sertifika sağlayıcılarına güvenmesi nedeniyle bazı sorunlara yol açabilir. Bir ülkede tanınan bir sağlayıcı, başka bir ülkede tanınmayabilir. Bu durum, elektronik formda düzenlenen hakem kararlarının sınır ötesi tanınmasını karmaşık hale getirebilir.⁵³

Nitekim Çalışma Grubu tarafından 81. toplantıda yapılan tartışmalarda güvenli elektronik imzaya ilişkin birbirinden farklı görüşler dile getirilmiştir. Tartışmalar sırasında nitelikli elektronik imzanın yüksek düzeyde güvenlik ve doğrulama sağlayacağı belirtilmiştir. Bazı delegasyonlar, bu konunun tarafların anlaşmasına bırakılması gerektiğini savunmuş, özellikle mahkemeler olmak üzere devletlerin, kararların güvenlik seviyesinin yüksek olmasını arayacağını belirtmişlerdir. Öte yandan, elektronik formda verilen kararlar için kâğıt tabanlı kararlardan daha sıkı imza gereklilikleri getirilmesi için bir gerekçe olmadığı öne sürülmüştür. Kâğıt tabanlı kararların da sahtecilik iddiaları da dahil olmak üzere, dava konusu olabileceği

⁵² A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 46-51.

⁵³ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 49.

belirtilmiştir. Daha yüksek standartlar getirilmesinin süreci gereksiz yere karmaşık hale getireceği de ifade edilmiştir. Tarafların güvenliği artırmak istediği durumlarda, yargılama öncesinde veya sırasında ek önlemler üzerinde anlaşarak bunu sağlayabilecekleri belirtilmiştir.⁵⁴

Ayrıca, UNCITRAL metinleri arasında tutarlılığın sağlanması gerekliliği bir kez daha vurgulanmış ve mevcut standartlardan sapılması halinde bunun gerekçelendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Kâğıt üzerinde düzenlenen hakem kararlarının belirli gerekliliklere sahip bir elektronik imza, noter tasdiki veya eşdeğer bir kimlik doğrulama şekli gerektirmediği ifade edilmiştir. Buna karşılık, arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmaları için böyle bir gereklilik öngörülmezken, elektronik ortamda düzenlenen hakem kararları için neden böyle bir şartın gerekli olacağı sorgulanmıştır. Singapur Konvansiyonu ve MAL'da bu tür daha yüksek gereklilikler getirilmediği ifade edilmiştir. Tartışmaların ardından, daha katı imza gerekliliklerinin getirilmemesi yönünde bir konsensüse varılmıştır. Tartışmalar sırasında bazı yargı bölgelerinde internete bağlantı sorunları (*özellikle Afrika ülkelerinde*) ve kâğıt tabanlı kararların yerine elektronik kararların getirilmesiyle ilgili endişeler dile getirilmiştir. Buna karşılık, yapılan çalışmanın mevcut sistemlerin yerine geçmeyi değil, elektronik formdaki kararlara güveni kolaylaştırmayı amaçladığı açıklığa kavuşturulmuştur.⁵⁵

Sekretarya tarafından kaleme alınan taslak (3-1) numaralı maddede hakkında dile getirilen görüşler farklılık göstermiştir. Bir yandan, bu paragrafın, tarafların bir anlaşmaya varmadığı durumlarda, kararın hangi ortamda verileceğine dair yetkinin tahkim heyetine ait olduğunu açıklığa kavuşturması açısından faydalı olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, paragrafın, heyetin bu konuda taraflara danışması ve tarafların tercihlerine uyum sağlamaya çalışması gerektiği yönündeki makul öneriyi yansıttığı ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra, kararın iki

54 A/CN.9/1200, para. 53-56.

55 A/CN.9/1200, para. 55-56.

farklı ortamda verilmesi olasılığının önemli olduğu, çünkü elektronik formda karar alan tarafların daha sonra ıslak imzalı kâğıt formunda bir karar talep edebileceği belirtilmiştir. Bu esnekliğin taraflara güvence sağladığı değerlendirilmiştir. Ancak, hakem heyetinin görev süresinin sona erdiği (*functus officio*) ad hoc tahkim bağlamında bu esnekliğin nasıl sağlanabileceği sorgulanmıştır. Öte yandan, karşıt bir görüş dile getirilerek, (3-1) maddesinin hakem heyetinin yargılama sürecini gereğinden fazla yönlendirmesine olanak tanıdığı ve bu nedenle çıkarılması gerektiği öne sürülmüştür. Ayrıca, bu konunun MAL'ın düzenlemesi gereken bir husus olmadığı, gerekirse MAL'a ilişkin Açıklayıcı Not'ta (Explanatory Note) ya da Tahkim Yargılama Organizasyonuna İlişkin UNCITRAL Notlar'ın da (UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings) ele alınabileceği ifade edilmiştir.⁵⁶

Bu kapsamda taslak (3-1) numaralı maddeyle ilgili olarak çeşitli öneriler dile getirilmiştir. Bu öneriler arasında i) tabi olunan usul kanununa atıfta bulunulması, ii) taraflarca kararlaştırılan formun (*medium*) hakem heyeti tarafından kullanılamaması durumunu dikkate alacak şekilde revize edilmesi (*örneğin, taraflar kararın belirli bir güvenlik teknolojisi kullanılarak imzalanmasını kabul etmişse ancak hakem heyetinin bu teknolojiye erişimi yoksa*), ve iii) kararın teslimi ve alınmasıyla ilgili olduğu için önerilen (4-1) maddesiyle bağlantılı hale getirilmesi, hususları yer almıştır.⁵⁷

Sekretarya tarafından kaleme alınan taslak (4-1) numaralı madde hakkında dile getirilen görüşler farklılık göstermiştir. Bazı delegasyonlar, ilgili hükmün rehberlik sağlama açısından faydalı olduğunu düşünürken, diğerleri bunun yargılama usulüne ilişkin olduğunu ve Model Kanun'da (MAL) düzenlenmemesi gerektiğini belirtmiştir. Bazı delegasyonlar tarafından kâğıt üzerinde düzenlenen hakem

⁵⁶ A/CN.9/1200, para. 50-51.

⁵⁷ A/CN.9/1200, para. 51-52.

kararlarının tebliğine ilişkin özel bir gereklilik bulunmadığı ifade edilmiştir. Ancak, Model Kanun'un 3. maddesinin yazılı iletişimi daha geniş bir çerçevede ele aldığı ve işlevsel eşdeğerlik sağlanabileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda, konunun yalnızca hakem kararları ile sınırlı kalmaksızın, kapsamlı bir şekilde 3. madde içinde ele alınmasının daha uygun olacağı önerilmiştir.⁵⁸

UNCITRAL Sekreteryası, 81. oturumdan önce hazırladığı A/CN.9/WG. II/WP.240 No'lu çalışma notunda, "UNCITRAL Model Tahkim Kanununa İlişkin Değişiklik Önerileri" başlığı altında tartışılmak üzere UNCITRAL Model Tahkim Kanunu m.35'e eklenmek üzere taslak maddelere yer vermiştir. İlgili taslak maddeler metni şu şekildedir⁵⁹:

"UNCITRAL Model Kanunu m. 35 – Tanıma ve Tenfiz

(1) Hakem kararı, hangi ülkede verildiğine bakılmaksızın bağlayıcı olarak tanınır ve yetkili mahkemeye yazılı başvuruda bulunulması üzerine, bu madde ve 36. madde hükümlerine tabi olarak tenfiz edilir.

(1-1) 1. paragrafa uygun olarak yapılan bir başvuru elektronik formda gerçekleştirilebilir ve başvurunun yazılı olması şartı, içeriğindeki bilgilerin daha sonra başvurulabilecek şekilde erişilebilir olması koşuluyla, elektronik formda yapılan bir başvuru ile yerine getirilmiş sayılır.

(2) Karara dayanan veya tenfizini talep eden taraf, kararın aslı veya bir kopyasını sunmalıdır. Eğer karar, bu Devletin resmi dilinde değilse, mahkeme tarafın kararı bu dile çevirmesini talep edebilir.

⁵⁸ A/CN.9/1200, para. 57.

⁵⁹ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 52.

(2-1) Bir tarafın hakem kararına dayanması veya kararın tenfizini talep etmesi durumunda, orijinal kararın sunulması şartı, hakem kararının elektronik formda olması halinde şu koşulların sağlanmasıyla yerine getirilmiş sayılır:

(i) Kararın nihai haliyle ilk oluşturulduğu andan itibaren içeriğinin bütünlüğüne dair güvenilir bir teminat bulunması; ve

(ii) Kararın, ilgili kişiye sunulabilecek ve görüntülenebilecek yapıda olması.

(2-2) (2-1) (i) kapsamında:

(i) Bütünlüğün değerlendirilmesi için kriter, bilginin eksiksiz ve değişmeden kalıp kalmadığıdır. Ancak, onay eklenmesi veya iletişim, depolama ve görüntüleme süreçlerinde ortaya çıkan olağan değişiklikler bütünlük değerlendirmesinde dikkate alınmaz.

(ii) Gerekli güvenilirlik standardı, bilginin oluşturulma amacı ve ilgili tüm koşullar göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir.

(2-3) (2). paragrafta belirtilen orijinal kararın bir kopyası elektronik formda üretilebilir ve sunulabilir.

(2-4) Hakem kararının çevirisi, elektronik formda sunulabilir.⁶⁰

Model Kanun'un 35(1) maddesi, hakem kararının tanınması ve tenfizine yönelik başvurunun yazılı olarak yapılmasını öngörmektedir. Önerilen (1-1) no'lu paragraf başvurunun elektronik formda yapılabileceğini açıklığa kavuşturmakta ve yazılı şekil şartına ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını sağlamaktadır. Yetkili mahkemenin usulüne

60 Koyu renkli metinler maddeye eklenmesi önerilen metinler olup çevirileri tarafımızca yapılmıştır.

tabi olmak kaydıyla, elektronik formda yapılan bir başvuruya, elektronik formdaki hakem kararının eklenebileceği kabul edilmektedir. Önerilen (2-1) ve (2-2) numaralı paragraflar elektronik formda düzenlenen hakem kararlarının “orijinalliğine” ilişkin işlevsel eşdeğerlik kuralını ortaya koymaktadır. (2-1) (i) no’lu paragraf elektronik formda düzenlenen hakem kararının bütünlüğünü değerlendirmek için kullanılacak kriterleri belirlemektedir. Normal iletişim, depolama ve görüntüleme süreçlerinde meydana gelebilecek değişiklikler bu değerlendirmeye tabi olup, kararın “orijinallliğini” etkilemediği sürece, içeriğinin eksiksiz ve değişmeden kalması esastır. (2-3) no’lu paragraf Model Kanunun 31(2) maddesinde belirtilen, orijinal kararın kâğıt kopyasının elektronik formda üretilebileceğini ve sunulabileceğini açıklığa kavuşturmaktadır. Bununla birlikte, (2-3) maddeyle ilgili olarak, bu paragrafın, bir kâğıt kararın elektronik formatta bir kopyasının oluşturulabileceği durumu kapsayan 2. paragrafa atıfta bulunduğu açıklığa kavuşturulmuştur. 2. paragraftaki “kararın aslı veya bir kopyası” ifadesinin zaten bu durumu kapsadığı gerekçesiyle, (2-3) maddesinin silinmesi önerilmiştir. (2-4) no’lu paragraf, hakem kararının çevirisinin de elektronik formda sunulabileceğini açıklığa kavuşturmaktadır. (2-4). maddeyle ilgili olarak, bunun ayrı bir paragrafta açıklığa kavuşturulmasının gereksiz olduğu, çünkü bunun zımnen anlaşılabileceği değerlendirilmiştir⁶¹.

VI. UNCITRAL Tahkim Kurallarına İlişkin Değişiklik Önerilerinin Ele Alınması

Çalışma Grubu, UNCITRAL Tahkim Kuralları’nın (UAR) 34. maddesine ilişkin aşağıda yer verilen değişiklik önerilerini değerlendirmiştir⁶².

61 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 53-56; A/CN.9/1200, para. 64-67.

62 A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 57-61.

“i) 34(1) maddesinin ilk cümlesinden sonra aşağıdaki cümlelerin eklenmesi:

Hakem Kararının Şekli ve Etkisi

34/1) Hakem heyeti, farklı konular hakkında farklı zamanlarda birbirinden ayrı kararlar verebilir. Hakem heyeti, tarafların üzerinde anlaştığı for (lar)da (medium) veya böyle bir anlaşma yoksa uygun gördüğü form (lar)da hakem kararını verir.”

ii) 34(2) maddesinin ilk cümlesinden sonra aşağıdaki cümlelerin eklenmesi:

34/2) Tüm Kararlar yazılı şekle tabi olup nihai ve taraflar bakımından bağlayıcıdır. Elektronik formda verilen bir hakem kararı açısından, içerdiği bilgilere daha sonra başvurulabilecek şekilde erişilebiliyorsa, kararın yazılı olarak verilmesi gerekliliği yerine getirilmiş sayılır.

iii) 34(4) maddesinin ilk cümlesinden sonra aşağıdaki cümlelerin eklenmesi:

34/4 – Hakem Kararı, hakemler tarafından imzalanır, kararın verildiği tarihi içerir ve tahkim yerini belirtir. Birden çok hakemin bulunduğu ve hakemlerden birinin kararı imzalamaktan kaçındığı durumda, kararda, hakemin imzasının neden bulunmadığının gerekçesi açıklanır.

34/4-2) Elektronik formda verilen bir karar açısından, kararın hakemler tarafından imzalanmış olması gerekliliği aşağıdaki durumlarda yerine getirilmiş sayılır:

(a) Hakemi veya hakemleri tanımlayan ve hakemin veya hakemlerin elektronik formda hakem kararının içeriğini nihai hale getirme (finalize) ve onaylama niyetini gösteren bir yöntem kullanılıyorsa; ve

(b) Kullanılan yöntem aşağıdakilerden birini sağlıyorsa:

(i) İlgili tüm koşullar, tarafların anlaşmaları da dahil olmak üzere, dikkate alındığında, üretilen veya iletilen bilginin amacına uygun olarak yeterince güvenilir olması; veya

(ii) Tek başına veya ek delillerle birlikte, yukarıdaki (a) alt bendinde belirtilen işlevleri yerine getirdiğinin fiilen kanıtlanmış olması.⁶³

Çalışma Grubu'nun UAR'ye ilişkin yukarıda yer verilen değişiklik önerilerini ele aldığı tartışmaların başında UAR'nin sık sık revize edilmesinden kaçınılması gerektiği belirtilmiş, zira son on beş yılda yapılan revizyonlar nedeniyle hâlihazırda birden fazla versiyonun mevcut olduğu ifade edilmiştir. Kuralların 34/1. maddesine yapılan eklemenin önemli bir açıklık sağladığı ve işbu eklemenin ayrı bir paragraf olarak düzenlenmesi gerektiği dile getirilmiştir. Buna karşılık bir başka görüş, eklemenin gereksiz olduğunu, zira hakem heyetinin kararı ister elektronik ortamda ister kâğıt üzerinde verme noktasında doğal yetkilere (*inherent power*) sahip olduğu ileri sürülmüştür. Bununla birlikte, bu yetkinin gerçekten doğuştan gelip gelmediğine dair şüpheler dile getirilmiştir. Ayrıca, taraflardan birinin kararın elektronik ortamda verilmesine itiraz etmesi halinde, kâğıt üzerinde bir kararın düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Buna karşılık olarak, hakem kararının muhakkak kâğıt üzerinden düzenlenmesi gerektiği yönündeki bir yaklaşımın, Çalışma Grubu'nun yetkisi göz önüne alındığında, yanlış bir mesaj vereceği ve ayrımcılık yapmama kuralıyla çelişeceği yönünde endişeler ifade edilmiştir. Ayrıca, Kuralların 34/1. maddesine yapılan eklemenin MAL m.31 ile uyumlu olması gerektiği ve dilin buna göre düzenlenmesi gerektiği dile getirilmiştir⁶⁴.

63 Koyu renkli metinler maddeye eklenmesi önerilen metinler olup çevirileri tarafımızca yapılmıştır.

64 A/CN.9/1200, para. 68-70.

Kuralların 34/2. maddesine yapılan ekleme ilgili olarak cümleye bütünlük (*integrity*) şartının eklenmesi ve hakem kararının bütünlüğünün vurgulanması gerektiği dile getirilmiştir. Madde 34(4) kapsamında ise “nihai hale getirme (*finalize*)” ibaresinin silinmesi önerilmiştir⁶⁵.

VII. UNCITRAL Tahkim Yargılamasının Düzenlenmesine İlişkin Notların Ele Alınması (UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings)

UNCITRAL Sekreteryası, 81. oturumdan önce hazırladığı A/CN.9/WG. II/WP.240 No’lu çalışma notunda, *UNCITRAL Tahkim Yargılamasının Düzenlenmesine İlişkin Notlar*’ın 144. paragrafından sonra eklenmek üzere aşağıdaki taslak metne yer vermiştir:

“Awards have traditionally been made on paper with wet-ink signatures, but they can also be made in electronic form. The parties and the arbitral tribunal should note, however, that some jurisdictions require that awards be made on paper, in light of the requirements of originality, written form or signature. Some arbitral institutions retain the practice of making awards on paper and of only issuing electronic versions of awards as courtesy copies. Others accept the making of awards in electronic form subject to the parties’ agreement. Certain arbitral institutions have an established practice of having the arbitral tribunal make awards only in electronic form unless the parties agree, or the arbitral tribunal decides otherwise. When making the award in electronic form, it is advisable for the arbitral tribunal to ask the parties before making the award whether there are any particular requirements under the applicable law(s) or for enforcement in a particular jurisdiction,

65 A/CN.9/1200, para. 70.

including whether the parties require certified copies of the award, or an award with wet-ink signatures. In the absence of an agreement, the arbitral tribunal may also make the award in both electronic and paper form if requested by the parties or if deemed appropriate. However, when considering the making of an award in both electronic and paper form, the potential issue as to which version will trigger the relevant timelines, such as those for setting aside the award, may need to be carefully taken into account. The arbitral tribunal may discuss this with the parties to ensure clarity and seek agreement on the matter, particularly to avoid confusion with an electronic courtesy copy.⁶⁶

Çalışma Grubu tarafından 81. Oturumda yapılan tartışmalar-
da, UNCITRAL Tahkim Yargılamasının Düzenlenmesine İlişkin
Notlar'ın 144. paragrafindan sonra eklenmek üzere kaleme alınan
etinde görüleceği üzere; hakem heyetinin elektronik formda karar
verirken, kararın uygulanacağı belirli bir yargı çevresinde veya ilgi-
li hukuk kuralları çerçevesinde herhangi bir özel gereklilik olup ol-
madığını önceden taraflara sorması tavsiye edilir. Bu, tarafların kara-
rın onaylı kopyalarını talep edip etmediği veya ıslak imzalı bir karar
gerekip gerekmediği gibi hususları içerebilir. Taraflar arasında bir an-
laşma olmaması durumunda, hakem heyeti tarafların talebi üzerine
veya uygun gördüğü takdirde kararı hem elektronik hem de basılı bi-
çimde verebilir. Ancak, kararın hem elektronik hem de basılı olarak
verilmesi durumunda, özellikle kararın iptali gibi süreleri hangi versi-
yonun başlatacağı konusunda doğabilecek olası sorunlar dikkatle de-
ğerlendirilmelidir. Bu konuda netlik sağlamak ve elektronik courtesy
copy ile karışıklığı önlemek adına hakem heyeti taraflarla görüşerek
mutabakat sağlamaya çalışabilir.⁶⁷

⁶⁶ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 64.

⁶⁷ A/CN.9/WG. II/WP.240, para. 64.

81. oturumda yukarıda yer verilen metin hakkında bazı endişeler dile getirilmiştir. Özellikle, sondan bir önceki cümlelerin, aynı hakem kararının iki orijinal nüshasının olabileceğini ima edecek şekilde yorumlanabileceği belirtilmiştir. Ayrıca, bu cümlelerin yalnızca ilgili sürelerin başlamasını dikkate almakla kalmayıp, tahkim yerindeki uygulanacak hukuku ve New York Konvansiyonu’nun tanıma ve tenfiz amacıyla “*orijinal*” bir karar gerekliliğine yaptığı atfı da göz önünde bulunduracak şekilde değiştirilmesi önerilmiştir. Buna ek olarak, ilgili cümlelerin New York Konvansiyonu’nun nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin önerilen Tavsiyenin içeriğini yansıtacak şekilde genişletilmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁶⁸

VIII. Sonuç

Çalışma Grubu tarafından 81. oturumda gerçekleştirilen detaylı tartışmaların ardından, UNCITRAL Sekreteryasından yapılan müzakerelerin sonuçlarını yansıtacak şekilde New York Konvansiyonu’nun Yorumlanmasına İlişkin Tavsiyenin, MAL maddelerinin (*Açıklayıcı Not dahil*), UAR maddelerinin ve UNCITRAL Tahkim Yargılamasının Düzenlenmesine İlişkin Notlar’ına ilişkin metnin revize edilmiş versiyonlarının Çalışma Grubunun bir sonraki 82. toplantıda değerlendirilmek üzere hazırlanmasını talep edilmiştir.⁶⁹

Dijitalleşmenin hızla yaygınlaştığı günümüzde, bu dönüşümün tahkim süreçlerine entegre edilmesi bir gereklilik hâline gelmiştir. Ulusal ve uluslararası ticaretin dijital altyapılar üzerinden yürütüldüğü bir ortamda, özellikle sınır ötesi uyuşmazlıkların çözümünde başvuru tahkimin de teknolojik gelişmelere ayak uydurması zorunludur. Bu kapsamda, elektronik ortamda düzenlenen ve elektronik imza ile imzalanan hakem kararlarının geçerliliği ile icra ve tenfiz kabiliyetinin hukuki güvence altına alınması, modern tahkim

⁶⁸ A/CN.9/1200, para. 73-74.

⁶⁹ A/CN.9/1200, para. 75.

pratiği açısından büyük önem arz etmektedir. Bu bağlamda, elektronik formdaki hakem kararlarının icrası ve tenfizi konusundaki UNCITRAL çalışmalarının takibi ülkemiz açısından son derece önemlidir. Bu alandaki çalışmaların dikkatle izlenmesinin elektronik imzayla imzalanan ulusal ve yabancı hakem kararlarının icrası ve tenfizi hakkındaki Türk mevzuatı ve uygulamasını ortaya koymak bakımından son derece önemli olduğu düşünülmektedir.

Kaynakça

A/63/17, (Çevrimiçi) [https://docs.un.org/en/A/63/17\(SUPP\)](https://docs.un.org/en/A/63/17(SUPP)), Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/1186, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1186> , Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/1189, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1189>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/1190, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1190>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/1200, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/1200>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/WG.II/WP.239, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/WG.II/WP.239>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/WG.II/WP.240, (Çevrimiçi) <https://docs.un.org/en/A/CN.9/WG.II/WP.240>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, (Çevrimiçi)

https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_commerce, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures , Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/modellaw/electronic_transferable_records, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

UNCITRAL Model Law on the Use and Cross-border Recognition of Identity Management and Trust Services, (Çevrimiçi) <https://uncitral.un.org/en/mlit>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

United Nations Commission On International Trade Law, (Çevrimiçi) <https://uncitral.un.org>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, (Çevrimiçi) <https://www.newyorkconvention.org/english>, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, (Çevrimiçi) https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

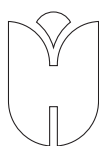
Vienna Convention on the Law of Treaties, (Çevrimiçi) https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, Erişim Tarihi: 31 Temmuz 2025.

A/CN.9/WG.II/LXXXI/CRP.1/Add.1. (Fiziki Evrak)

A/CN.9/WG.II/LXXXI/CRP.1/Add.2. (Fiziki Evrak)

A/CN.9/WG.II/LXXXI/CRP.1/Add.3. (Fiziki Evrak)

A/CN.9/WG.II/LXXXI/CRP.1/Add.4. (Fiziki Evrak)



Elektronik İmza Kanunu Çerçevesinde Yabancı Elektronik Sertifikalar Kullanılarak Oluşturulmuş Hakem Kararları

Prof. Dr. Mine AKKAN*

I. Yabancı Elektronik Sertifikalar ile İlgili Mevzuatımıza Genel Bakış

A. Elektronik İmza Kanunu

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nun 14. maddesinde yabancı elektronik sertifikalar düzenlenmektedir. Bu madde ile ilgili olarak Elektronik İmza Kanunu Tasarısı’nda Hükümet’in teklif ettiği madde metni¹ ile TBMM Adalet Komisyonu’nda kabul edilen madde metni arasında fark olduğu tespit edilmektedir. Bu anlamda 14. maddenin kanunlaşan hâlinde, sonradan Yönetmelik düzenlemesi ile daha açık hâle getirilen bir anlatım eksikliği olduğu göze çarpmaktadır.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

1 Hükümet’in teklif ettiği 14. maddenin metni şu şekildedir:

“Yabancı elektronik sertifikalar

MADDE 14.- Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen nitelikli elektronik sertifikaların hukukî sonuç doğurabilmeleri, milletlerarası antlaşmalarla belirlenir.

Ancak, yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen nitelikli elektronik sertifikaların, gerek nitelik ve özellikleri, gerekse kullanılmasının doğuracağı sonuçlar açısından bu Kanuna ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmeliğe tamamen uygun olduğunun ülke içinde kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından garanti veren sıfatıyla taahhüt edilmesi hâlinde, bu nitelikli elektronik sertifikalar da hukukî sonuç doğurur. Böyle bir nitelikli elektronik sertifikanın ülke içinde kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kullanıma sunulmuş olması, başı başına böyle bir garantinin varlığını kabul için yeterlidir.

Bu şekilde garanti altına alınan nitelikli elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan garanti veren durumundaki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur.”

Nitekim kanun maddesi metni iki fıkradan oluşmakta ve özellikle ikinci fıkranın nasıl uygulanacağı ve birinci fıkradan ayrı bir yöntemin mi benimsendiği tam olarak anlaşılamamaktadır. Bu durum ancak Yönetmelik sayesinde açıklığa kavuşturulmuştur.

Elektronik İmza Kanunu'nun 14. maddesine ilişkin Hükümet Gerekçesi² şöyledir:

“Madde 14. - Maddede, yabancı elektronik sertifikaların Türkiye’de geçerli olabilmesi için gerekli koşullar düzenlenmiştir. Buna göre, elektronik sertifikaların geçerli olabilmesi ve hukukî sonuç doğurabilmesi için aranan genel kural, milletlerarası antlaşmaların varlığıdır. Ancak yabancı bir ülkede kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların Ülke içinde kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından garanti edilmesi hâlinde bu elektronik sertifikaların da hukukî sonuç doğuracağı düzenlenmiştir.

Maddenin ikinci fıkrasında yabancı bir ülkede kurulu elektronik sertifikanın Ülke içinde kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kullanıma sunulmuş olmasının, başlı başına böyle bir garantinin varlığının kabulü için yeterli olacağı hükmü getirilmiştir.

Maddenin üçüncü fıkrasında ise birinci ve ikinci fıkralarda öngörülen şekilde garanti altına alınan elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan garanti veren durumundaki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının da sorumlu olması hükmü getirilmiştir.”

Elektronik İmza Kanunu Tasarısı hakkında TBMM Adalet Komisyonu Raporu’nda aşağıdaki gerekçeyle³ değişiklik yapılmış ve madde metni, iki fıkra olarak kanunlaşmıştır⁴.

2 Gerekçe için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/Kanun/f72877bd-9349-037b-e050-007f01005610>

3 Gerekçe için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/Kanun/f72877bd-9349-037b-e050-007f01005610>

4 Adalet Komisyonu’nun kabul ettiği 14. maddenin metni şu şekildedir:

“Tasarının 14 üncü maddesinde düzenlenen ve yabancı sertifika hizmet sağlayıcılar tarafından verilen elektronik sertifikaların Türkiye’de kurulu bulunan elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından garanti edilmesine yönelik düzenleme, hukuki sonuçları bakımından uygulamada tereddütlere yol açabileceğinden madde iki fıkra olarak yeniden düzenlenmiştir.”

Yukarıda belirtilenler kapsamında Hükümet Tasarısı’ndan 14. maddenin ikinci fıkrası çıkartılmıştır. Oysa Tasarı metninden yabancı elektronik sertifikaların Türk hukuku açısından sonuç doğurabilmesi için kuralın, milletlerarası antlaşmaların varlığı olduğu, ikinci yöntem olarak, milletlerarası anlaşma bulunmadığı durumda, yabancı bir ülkede kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından garanti edilmesi durumunda bu elektronik sertifikaların da hukukî sonuç doğuracağı açıkça anlaşılmaktadır. Ancak madde metninin son hâlinde yabancı elektronik sertifikaların Türkiye’deki hukuki sonuçları bakımından iki yöntemin olduğu tam olarak anlaşılamamaktadır. Elektronik İmza Kanunu’nun 14. maddesinin kabul edilen ve kanunlaşan hâli şu şekildedir:

“Yabancı elektronik sertifikalar

MADDE 14.- Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların hukukî sonuçları milletlerarası anlaşmalarla belirlenir.

“Yabancı elektronik sertifikalar

MADDE 14.- Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların hukukî sonuçları milletlerarası anlaşmalarla belirlenir. Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların, Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi durumunda, bu elektronik sertifikalar nitelikli elektronik sertifika sayılır. Bu elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan, Türkiye’deki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur.”

Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların, Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi durumunda, bu elektronik sertifikalar nitelikli elektronik sertifika sayılır. Bu elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan, Türkiye’deki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur.”

Günümüzde bu konuda milletlerarası anlaşma henüz imzalanmadığı gibi Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilen yabancı bir nitelikli elektronik sertifika da bulunmamaktadır.

B. Elektronik İmza Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik

Elektronik İmza Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile yabancı elektronik sertifikaların Türk hukuku bakımından hukuki sonucunun daha anlaşılır ve ayrıntılı düzenlendiği görülmektedir. Bu anlamda Kanun’un 14. maddesi mutlaka Yönetmeliğin 32. maddesi ile birlikte değerlendirilmelidir. Yabancı elektronik sertifikaların Türkiye’de hukuki sonuç doğurabilmesi için iki yöntem olduğu açıkça 32. maddeden anlaşılmaktadır. Yönetmeliğin 32. maddesi şu şekildedir:

“Yabancı Elektronik Sertifikaların Kabul Edilmesi

Madde 32 – Yabancı elektronik sertifikaların hukuki sonuçlarına ve kabul edilmesine ilişkin şartlar milletlerarası anlaşmalarla belirlenir.

Milletlerarası anlaşma bulunmaması halinde, yabancı bir ülkede kurulu bir ESHS tarafından verilen elektronik sertifikaların Türkiye’de kurulu bir ESHS tarafından kabul edilmesi için asgari olarak;

a) Yabancı elektronik sertifikanın, Kanunda ve bu Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıması,

b) Yabancı ESHS'nin kurulu bulunduğu ülkede ESHS olarak faaliyet göstermesi,

gerekir.

Türkiye'de kurulu bir ESHS, kabul edeceği yabancı elektronik sertifika ile ilgili aşağıdaki belgeleri, sertifikaların kullanımına başlanmadan bir (1) ay önce Kuruma verir;

a) Elektronik sertifikalarını kabul edeceği yabancı ESHS'nin kendi sertifikasının örneği,

b) Yabancı ESHS'nin kurulu bulunduğu ülkede ESHS olduğuna dair yetkili merciden alınmış belge,

c) Yabancı elektronik sertifikanın, Kanun ve bu Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıdığına dair bilgi ve belgeler.

Kurum, yabancı ESHS'ye ait bilgileri internet sayfasında yayımlar.

Kabul edilen yabancı elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak her türlü zarardan sertifikaları kabul eden Türkiye'deki ESHS de sorumludur.”

II. Avrupa Birliği'ndeki Durum

Avrupa Birliği'nde, 1 Temmuz 2016'dan itibaren, 28 Avrupa Birliği üye ülkesinin tamamında ve Avrupa Ekonomik Alanında (AEA), “İç Pazarda Elektronik İşlemler İçin Elektronik Kimlik Belirleme ve Güven Hizmetlerine İlişkin ve 1999/93/EC Sayılı Direktifi (Richtlinie 1999/93/EG) Yürürlükten Kaldıran 910/2014 sayılı Tüzük” (eIDAS-Verordnung, 23.7.2014)⁵ uygulanmaktadır. Bu Tüzük'te,

5 “Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Juli 2014 über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 1999/93/EG”

elektronik imza, sertifikalar, elektronik mühür, zaman damgası vb. gibi tüm hususların ayrıntılı olarak düzenlendiği ve daha önce elektronik imzalarla ilgili olarak Avrupa Birliği'nde geçerli olan ve uygulanan 99/93 sayılı Direktifin yürürlükten kaldırıldığı görülmektedir. Tüzük kısaca eIDAS olarak adlandırılmaktadır.

eIDAS, Avrupa Birliği Tüzüğü olarak, 28 Avrupa Birliği üye ülkesinin tamamında ve Avrupa Ekonomik Alanında bağlayıcıdır ve doğrudan uygulanır. Avrupa Birliği'nde daha önce yürürlükte olan 99/93 sayılı Direktif'ten farklı olarak eIDAS Tüzüğü doğrudan uygulanmaktadır.

Avrupa Birliği eIDAS Tüzüğü'nün Gerekçesinde (No. 72)⁶ belirtildiği üzere, “*elektronik kimlik belirleme*” ve “*elektronik güven hizmetlerinin*” yüksek düzeyde güvenliğini ve birlikte çalışabilirliğini sağlamak amacıyla Komisyon, Avrupa Standardizasyon Komitesi (CEN), Avrupa Telekomünikasyon Standartları Enstitüsü (ETSI), Uluslararası Standardizasyon Teşkilatı (ISO) ve Uluslararası Telekomünikasyon Birliği (ITU) başta olmak üzere Avrupa ve uluslararası standardizasyon kuruluşları ve organları tarafından oluşturulan standartları ve teknik özellikleri dikkate almaktadır. Bu anlamda bizim teknik standartlarımız da Avrupa Birliği ile uyum içindedir⁷.

eIDAS Tüzüğü'nün 12. maddesinde, “*işbirliği ve birlikte çalışabilirlik*” düzenlenmiştir ve bu konu elektronik sertifikaların Birlik içinde tam tanınabilirliği açısından önemlidir. Tüzüğün 9/1. maddesi gereğince bildirilen ulusal elektronik kimlik tespit (belirleme) sistemleri birlikte çalışabilir olmalıdır. Birlikte çalışabilirlik çerçevesinin

Tüzük tam metni için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0910>

6 Gerekçe için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0910>

7 Bu konudaki düzenlemeler için bkz. Elektronik İmza ile İlgili Süreçlere ve Teknik Kriterlere İlişkin Tebliğ (RG 6.1.2005, S. 25692).

kriterleri şu şekilde belirlenmiştir: Teknolojiden bağımsız olacak şekilde tasarlanır ve ilgili Üye Devlette elektronik kimlik belirlemeye yönelik belirli ulusal teknik çözümler arasında ayrım yapılmaz; mümkün olduğunca Avrupa standartlarına ve uluslararası standartlara uygun olmalıdır; veri gizliliği ve güvenliğini sağlamalıdır.

eIDAS Tüzüğü'nün 14. maddesinde, “uluslararası durum” düzenlenmiş olup üçüncü bir ülkede yerleşik güven hizmeti sağlayıcıları tarafından sağlanan hizmetler, üçüncü ülkeden sağlanan güven hizmetlerinin Birlik ile söz konusu “üçüncü ülke” veya “uluslararası bir kuruluş” arasında Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşmanın 218. maddesi uyarınca akdedilen bir anlaşma kapsamında tanınması koşuluyla Birlik içinde yerleşik nitelikli hizmet sağlayıcıları tarafından sağlanan hizmetlere yasal olarak eşdeğer kabul edilir. Yabancı elektronik sertifikaları düzenleyen bu hükme göre, ülkelerin kendi arasında veya uluslararası bir kuruluş ile tanınmayı sağlayan bir anlaşma yapılması kural olarak kabul edilmektedir.

eIDAS Tüzüğü'nün 22. maddesinde, “güvenilir liste” başlığı altında her Üye Devletin, sorumlu olduğu nitelikli güven hizmeti sağlayıcıları (*Vertrauensdiensteanbietern*) ve sağladıkları nitelikli güven hizmetleri hakkında bilgi içeren güvenilir listelerin oluşturulmasını, devamlılığını ve yayınlanmasını sağlayacağı düzenlenmektedir⁸.

eIDAS Tüzüğü'nün 25. maddesinde, “elektronik imzaların hukuki etkisi” kapsamında, ikinci fıkrada, nitelikli (*hukukumuz açısından güvenli*) elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı hukuki etkiye sahip olduğu açıkça belirtilmektedir.

eIDAS Tüzüğü'nde 30.4.2024 tarihinde Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayınlanan Tüzük ile çok sayıda değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklerden biri de 25. madde ile ilgilidir. Buna kapsamda,

8 Örneğin, Vertrauensliste Deutschland (Trusted List Germany) konusunda bkz. <https://tl.bundesnetzagentur.de/TL-Links/tsl.html>

30.4.2024 tarihindeki değişiklikle 25. maddenin 3. fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır⁹. Yürürlükten kaldırılan 3. fıkra şöyledir: “*Bir Üye Devlette verilen nitelikli bir sertifikaya dayanan nitelikli elektronik imza diğer tüm Üye Devletlerde nitelikli elektronik imza olarak tanınır.*”

Yukarıda görüldüğü üzere, ilgili 25. maddenin 3. fıkrasının yürürlükten kaldırılmasından varılan sonuca göre, Avrupa Birliği üye ülkelerinde bile Birlik içinde nitelikli elektronik sertifikaların doğrudan tanınmasına olanak verilmemektedir.

III. Alman Tahkim Usûlünün Modernleştirilmesi Çalışmaları

Alman Usûl Kanunu’nun (ZPO) tahkimle ilgili hükümlerinde, elektronik olarak düzenlenen hakem kararları da dâhil olmak üzere, tahkim usûlünün modernleştirilmesi başlığı kapsamında çeşitli değişiklikler yapılması planlanmıştır. Bu kapsamda, Alman Usûl Kanunu’nun 1025-1066. paragrafları ile ilgili olarak hazırlanan 1.2.2024 tarihli Tasarı Taslağı ve 26.2.2024 tarihli Hükümet Taslağı bulunmaktadır. Ancak bu taslaklar, 20. yasama döneminde kabul edilmemiştir¹⁰.

Hakem kararının şekli ve içeriği başlıklı **değişiklik önerisi**¹¹ (§ 1054 ZPO), hakem kararının elektronik ortamda düzenlenmesine yöneliktir. Söz konusu önerinin birinci fıkrasına önerilen değişiklikler

9 Bu değişikliği yapan Tüzük metni için bkz. “*Verordnung (EU) 2024/1183 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. April 2024 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 im Hinblick auf die Schaffung des europäischen Rahmens für eine digitale Identität*” 30.4.2024 tarihli AB Resmi Gazetesi. 30.4.2024 tarihli değişiklikler için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=celex%3A32024R1183>

Tüzükle ilgili tüm değişiklikleri takip edebilmek için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2014/910/oj?locale=de>

10 Musielak/Voit/Voit, Zivilprozessordnung: ZPO mit Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, 22. Aufl. 2025, ZPO Einleitung Rn. 79.

11 Alman Usûl Kanunu’nun ilgili paragraflarında önerilen değişiklikler metinde koyu ve altı çizili olarak verilmiştir.

eklendiğinde önerinin son hâli şu şekildedir: *“Hakem kararı yazılı olarak verilir ve hakem veya hakemler tarafından imzalanır. Taraflardan herhangi biri itiraz etmezse hakem kararı elektronik ortamda da verilebilir. Elektronik hakem kararı, hakem heyetinin tüm üyelerinin isimlerinin belirtildiği ve üyelerin nitelikli elektronik imzalarını taşıyan bir elektronik belgede yer almalıdır.”*

Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafının ikinci fıkrasına ise nitelikli elektronik imza hususu eklenmektedir: *“Birden fazla hakemin bulunduğu tahkim yargılamalarında, eksik imzanın veya eksik nitelikli elektronik imzanın gerekçesinin belirtilmesi şartıyla hakem kurulu üyelerinin çoğunluğunun imzası veya nitelikli elektronik imzası yeterlidir.”*

Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafının üçüncü fıkrası hakem kararının gerekçe içermesi; dördüncü fıkrası ise hakem kararının verildiği tarih ve yer bilgisi ile ilgili olup bu fıkralarda değişiklik önerilmemiştir.

Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafının beşinci fıkrasına ise Tasarı’da eklemeler yapılmaktadır. Buna göre beşinci fıkranın önerilen hâli şöyledir: *“Taraflardan her birine, hakemler tarafından imzalanmış bir hakem kararı veya 1. fıkranın 2. ve 3. cümleleri söz konusu ise burada belirtilen biçimde bir hakem kararı iletilir. Hakem kararının elektronik ortamda gönderilmesi hâlinde, taraflardan her biri daha sonra hakem kararının 1. fıkranın ilk cümlesinde öngörülen biçimde iletilmesini talep edebilir.”* Bu öneri doktrinde eleştirilmiştir. Çünkü beşinci fıkranın yeni düzenleme önerisine göre, hakem kararı elektronik şekilde verilmiş ise taraflar sonradan bu hakem kararını yazılı ve el yazısıyla imzalı şekilde talep edebileceklerdir. Bu sebeple öneri kanunlaşırsa hakem veya hakemlere, taraflardan her birinin daha sonra yazılı bir hakem kararı gönderilmesini talep edebilmesi durumunu dikkate alarak elektronik hakem kararına ek olarak, kararı el yazısıyla yazılmış ve imzalanmış bir şekilde hazırlamaları önerilmektedir.

Çünkü sonradan yazılı ve el yazısıyla imzalı bir hakem kararı talep edilmesi durumunda, geriye dönük olarak tüm hakemlerin imzalarını almak, üzerinden zaman geçtiği için zorlaşacaktır. Bu durumda da hakem kararının neden derhal yazılı olarak verilmediği sorusu ortaya çıkmaktadır¹².

Alman hukukunda tahkimin modernleştirilmesi kapsamında, elektronik imza ile ilgili olarak 1054. paragrafta değişiklik yapılması gerektiği savunulmuştur; çünkü mevcut hükmün, hakem kararının “yazılı” (*schriftlich*) olmasını ve “el yazısı ile imzalanmasını” (*zu unterschreiben*) kastettiği belirtilmektedir. Buna karşılık Alman hukukunda mahkeme kararları elektronik ortamda verilebilmektedir (ZPO § 130b; ZPO § 169/5, Nr. 1), bu durumda Devlet yargısı tahkime göre dijitalleşme açısından daha öndedir¹³. Tasarı’daki düzenleme ile hakem kararlarının yazılı (*schriftlich*) veya elektronik (*elektronisch*) olarak da hazırlanabileceği ve el yazısıyla imzalanması (*zu unterschreiben*) ya da hakemlerin isimlerinin belirtilmesi ve nitelikli elektronik imzalarını taşıması (*qualifizierten elektronischen Signaturen der Mitglieder versehen*) da yeterli kabul edilmektedir.

Alman hukuku bakımından, elektronik hakem kararı verme imkânı ilk kez bu Tasarı’da yer almaktadır. Tasarı kanunlaşırca bu durumda, tarafların itiraz etmemesi hâlinde, hakem heyeti, kararı elektronik belge şeklinde düzenleyebilecek ve taraflara gönderebilecektir. Alman Usûl Kanunu’nun § 130b paragrafı uyarınca tıpkı mahkeme kararlarında olduğu gibi, elektronik belgenin sonunda tüm hakemlerin isimleri yer alacak ve hakemler tarafından nitelikli elektronik imza ile imzalanacaktır.

12 Graeve J., Mit formfreien Schiedsvereinbarungen zu elektronischen Schiedssprüchen, SchiedsVZ 2024, s. 244.

13 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 246.

Hakem kararlarının tenfizinin özelliklerine ilişkin olarak **değişiklik önerisi**¹⁴ (§ 1064 ZPO) kapsamında birinci fıkrada önerilen değişiklik önem arz etmektedir. Buna göre: “*Hakem kararının tenfizine ilişkin başvuruya, hakem kararı veya hakem kararının onaylı bir örneği eklenmelidir. Onay, yargılamada temsile yetkili avukat tarafından da yapılabilir. Hakem kararı, § 1054 ZPO 1. fıkrasının 2. cümlesinde belirtilen biçimde verilmişse 130a maddesine uygun olarak elektronik belge olarak iletilmesi yeterlidir.*”

Yukarıdaki değişiklik önerilerinden de anlaşılacağı üzere, Alman hukukunda Tasarı’daki ilgili düzenlemelerin kanunlaşması hâlinde böylece gerek iç hukuk açısından hakem kararlarının şeklinde (elektronik şekil anlamında) gerekse tenfiz başvurularında elektronik hakem kararları da yeterli ve geçerli kabul edilecektir.

IV. 1958 tarihli New York Sözleşmesi (Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi)

A. New York Sözleşmesi’nin IV. Maddesi

New York Sözleşmesi, hakem kararının şeklini açıkça düzenlemese de, zımnen yazılı olarak verildiğini varsaymaktadır. New York Sözleşmesinin IV. maddesinin 1. fıkrasının a bendi uyarınca, hakem kararının tanınması için ya usûlüne uygun olarak onaylanmış aslının veya aslına uygunluğu onaylanmış suretinin ibraz edilmesi gerekmektedir. Bu düzenlemeden de, New York Sözleşmesi’nin sadece “yazılı” olarak verilen hakem kararlarının tanınmasını zorunlu kıldığı sonucuna varılabilmektedir¹⁵.

14 Alman Usûl Kanunu’nun ilgili paragraflarında önerilen değişiklikler metinde koyu ve altı çizili olarak verilmiştir.

15 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 244

New York Sözleşmesi'nin IV. maddesi¹⁶ şu şekildedir:

“1. Bundan evvelki maddede derpiş olunan tanıma ve icranın temini için, tanıma ve icra kararı verilmesini talep eden tarafın, bu baktaki talebiyle birlikte aşağıda yazılı vesaiiki ibraz etmesi icabeder:

a) Hakem kararının aslının usulü dairesinde mevsuk bir nüshasını yahut da aslına uygunluğunu mübeyyin şeraiti ihtiva eden bir suretini;

b) II madde hükmünde derpiş edilen hakem anlaşmasının aslını veya aslına uygunluğunu mübeyyin şeraiti ihtiva eden bir suretini.

2. Eğer bahis mevzuu karar veya zikri geçen hakem anlaşması dermeyan edildiği memleketin resmi bir dilinde tanzim edilmemiş bulunursa, hükmün tanınması ve icrasını talep eden tarafın, mezkûr vesaiikin bu dile çevrilmiş bir tercümesini ibraz etmesi lâzımdır. Tercümenin resmi veya yeminli bir tercüman yahut da bir diplomatik veya konsolosluk ajanı tarafından tasdik edilmesi şarttır.”

New York Sözleşmesi'nin 1958 tarihli olduğu göz önüne alındığında o zamanki teknik şartlar çerçevesinde elektronik imza ve elektronik şekil konusunda Sözleşme'nin bir hüküm içermemesi doğaldır.

New York Sözleşmesi, yabancı hakem kararlarının tenfizinde, tenfiz ülkesinin usûl hukukuna atıfta bulunduğundan (m. III) yabancı hakem kararlarının tenfizinde görevli ve yetkili mahkeme, teminat, harç, yargılamanın şekli vb. hususlar tenfiz devletinin usûl hukukuna göre belirlenir. Tenfiz davalarında basit yargılama usûlü uygulanır (MÖHUK m. 61/2, m. 55), taraf teşkilinin sağlanması gerekir¹⁷. New York Sözleşmesi'nin III. maddesi şu şekildedir: “Âkit devletlerden

16 3731 sayılı “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”la (RG 21.5.1991, S. 20877) uygun bulunan “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkında 10 Haziran 1958 Tarihinde New York'ta Yapılan Sözleşme”nin Türkçe metninin yayınlandığı Resmi Gazete için bkz. RG 25.9.1991, S. 21002.

17 Şanlı C./Esen E./Ataman-Figanmeşe İ., Milletlerarası Özel Hukuk, 10. Bası, İstanbul 2023, s. 828 vd.

her biri hakem kararının muteberliğini tanıyacak ve kararın öne sürüldüğü memlekette cari prosedür kaidelerine tevfikan, aşağıdaki maddelerde yazılı şartlar dairesinde, bunun icrasına hüküm verecektir, işbu Sözleşmenin şumulü içine giren hakem kararlarının tanınması ve icrası için milli hakem kararlarına nispetle oldukça daha ağır şartlar tahmil edilmeyecek ve oldukça daha yüksek adli harç alınmayacaktır.”

B. New York Sözleşmesi ile Alman Usûl Kanunu’nun 1054. ve 1061. Paragraflarının Birlikte Değerlendirilmesi

Alman hukukunda, yabancı bir elektronik hakem kararının tanınması konusunda, Yüksek Eyalet Mahkemesi (OLG) içtihatlarının bir kısmına göre, yabancı hakem kararlarının tenfiz edilebilirliği bakımından Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafı da incelenmektedir¹⁸.

Ancak, diğer görüşe göre, Alman Usûl Kanunu’nun 1025/1, 2 hükümleri ve New York Sözleşmesiyle bağlantılı olarak Alman Usûl Kanunu’nun 1061. paragrafı anlamında, bir hakem kararının varlığı için Alman şekil şartlarına uygunluk belirleyici değildir, yani Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafına göre bir gereklilik aranmaz¹⁹.

Yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde, New York Sözleşmesi madde IV/1, a, yazılı bir hakem kararının aslının veya bir suretinin sunulmasını gerektirecektir. Ancak, bu düzenlemenin delile yönelik bir düzenleme olduğu da kabul edilmektedir²⁰. Bu nedenle hakem kararının elektronik formu, eğer tahkim kararının varlığı

18 OLG Köln Beschl. v. 26.10.2004 – 9 Sch 12/04, BeckRS 2007, 17026; OLG Düsseldorf SchiedsVZ 2005, s. 215; OLG Rostock IPRax 2002, s. 403.

19 MüKoZPO/Münch, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO, 6. Aufl. 2022, ZPO § 1061 Rn. 9; Musielak/Voit/Voit, 22. Aufl. 2025, ZPO § 1061 Rn. 3; Saenger/Saenger, Zivilprozessordnung Handkommentar ZPO, 10. Aufl. 2023, § 1061 Rn. 2; Schwab/Walter, Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Aufl. 2005, Kap. 30 Rn. 13; Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 244.

20 Bu konuda bir karar için bkz. BGH NJW 2000, s. 3651.

tartışmasız ise New York Sözleşmesi gereği tanıma ve tenfizde bir engel oluşturmamaktadır. Ancak bu konuda Alman uygulaması bakımından kesin bir sonuca varılamamaktadır²¹.

V. eIDAS Tüzüğü'ne Göre Elektronik Hakem Kararları Diğer Ülkelerde Tanınabilir mi?

eIDAS Tüzüğü'nün de geçerli olduğu diğer Avrupa Birliği Üye Devletleri'nde elektronik hakem kararlarının tanınma ve tenfizi olasılığının muhtemelen daha yüksek olduğu belirtilmekte, ancak Almanya'daki mevcut kanunî düzenlemeler çerçevesinde, eIDAS Tüzüğü'nün uygulanabilirliğinin, Üye Devletin elektronik olarak imzalanmış hakem kararlarını da otomatik olarak tanıması gerektiği anlamına gelmediği de açıklanmaktadır²². Çünkü eIDAS Tüzüğü'nün 25. maddesinin 2. fıkrası doğrudan uygulanmaz, Tüzüğün 2. maddesinin 3. fıkrasına göre, söz konusu Tüzük, sözleşmelerin yapılması ve geçerliliğine ilişkin ulusal hukuku veya Birlik hukukunu ya da diğer hukuki veya usûle ilişkin şekil şartlarını etkilemeyeceğinden, Üye Devletler hangi durumlarda nitelikli elektronik şekli yazılı şekil ile eşdeğer kabul edeceklerine karar vermekte serbesttir²³.

Alman Usûl Kanunu'nda tahkim usûlünün modernleştirilmesi kapsamında yapılan çalışmalarda öneri olarak, Alman hukuku bakımından hakem kararının elektronik olarak verilmesi imkânının “ tarafların isteğine” bırakılması gerektiği belirtilmiştir. Elektronik hakem kararı verilmeden önce tarafların rızasının alınması daha pratik bir çözüm olarak gösterilmektedir. Çünkü elektronik hakem kararının yurtdışında tenfiz edilmesi durumunda, taraflar elektronik ortamda verilen hakem kararının tanınmaması riskini taşımaktadır²⁴.

21 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 244.

22 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 245.

23 Funke M. C./Quarch B. M., Ersetzung der Schriftform durch die elektronische Form, NJW 2022, s. 572, Rn. 11; Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 243.

24 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 245.

Bu anlamda Alman Usûl Kanunu’nun 1054. paragrafının 1. fıkrasının 1. cümlesinin “*Taraflar açıkça aksini kararlaştırmamışsa hakem kararı yazılı olarak verilir ve hakem veya hakemler tarafından imzalanır.*” şeklinde değiştirilmesinin daha uygun olacağı ileri sürülmüştür. Hakem kararının şekli bakımından tercihi açıkça tarafların tasarrufuna bırakmak en iyi çözüm olarak sunulmaktadır. Çünkü kuralın “yazılı ve el yazısıyla imzalı” hakem kararı olduğu, ancak taraflar açıkça aksini kararlaştırmışlarsa elektronik hakem kararı verilebileceği yönünde kanunî düzenleme yapılmasının uygun olacağı belirtilmiştir. Bu anlamda hakem kararlarının şekline ilişkin genişletici hüküm getirmektense hakem kararının şekli konusunu taraflara bırakmak en iyisi olacaktır²⁵.

VI. Türk Hukuku, Avrupa Birliği, ABD Düzenlemeleri ile Diğer Sözleşmeler Bakımından Genel Değerlendirme

Avrupa Birliği’nde ve Amerika’daki hukuki düzenlemeler, elektronik imza ve elektronik şekil konusunda birbirinden farklılık göstermektedir. Ancak Avrupa Birliği çerçevesinde, elektronik imzaya yönelik koşullar ve teknik kriterler daha katıdır. Taraflar, eğer uluslararası alanda elektronik alanda hukuki güvenliği amaçlıyorsa hem Avrupa Birliği düzenlemelerine, hem de Amerika’da yürürlükte olan Küresel ve Ulusal Ticarete Elektronik İmzalar Kanunu’na uymalıdır. Bu durumda, Avrupa Birliği düzenlemelerine uygun bir elektronik imzanın, Amerika’da da, tarafların anlaşması sonucu (Küresel ve Ulusal Ticarete Elektronik İmzalar Kanunu, Bölüm 101, a; 101, b) el yazısıyla imzaya eşdeğer kabul edilmesi mümkün olabilecektir²⁶. Bu

25 Graeve, SchiedsVZ 2024, s. 246.

26 Siegfried Fina K., Die rechtliche Gleichstellung von elektronischen Signaturen mit handschriftlichen Unterschriften im Europäischen Gemeinschaftsrecht und US-amerikanischen Bundesrecht, Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung (ZfRV) 2001, s. 8-9.

anlamda hukukumuz açısından elektronik imzalar ve hukuki sonuçları açısından Avrupa Birliği standartları ve düzenlemeleri esas alındığından Türk hukuku ile Avrupa Birliği düzenlemeleri açısından genel bir uyumun olduğu söylenebilir.

Bu başlık altında en çok karşılaşılan ICSID Sözleşmesi, UNCITRAL Elektronik Ticaret Model Kanunu (1996) ve UNCITRAL Uluslararası Ticari Tahkim Model Kanunu’nu (1985) da kısaca değerlendirmekte fayda vardır.

ICSID Sözleşmesi’ne göre, hakem kararlarının imzalanıp onaylanması gerekmektedir. ICSID’te imza ve onayların elektronik olup olamayacağı konusunda herhangi bir açıklama bulunmamaktadır²⁷.

UNCITRAL Elektronik Ticaret Model Kanunu’na (1996) göre belgenin orijinali kavramına değinmek faydalı olacaktır. Buna göre:

“UNCITRAL Madde 8: (1) Kanunun bilginin orijinal biçiminde sunulmasını veya saklanmasını gerektirdiği durumlarda, bu gereklilik aşağıdaki durumlarda bir veri mesajı tarafından karşılanır:

(a) Bilginin veri mesajı olarak veya başka bir şekilde son haliyle ilk oluşturulduğu andan itibaren bütünlüğüne ilişkin güvenilir bir güvence varsa ve

(b) bilginin sunulmasının gerekli olduğu durumlarda, bu bilgi sunulacağı kişiye gösterilebilecek nitelikteyse.”²⁸

Bir görüşe göre, belgenin bütünlüğü, şifreleme tekniği kullanılan elektronik imzalarla sağlanabildiğinden, elektronik ortamda hazırlanan ve güvenli elektronik imza ile imzalanan bir tahkim anlaşması açısından UNCITRAL Elektronik Ticaret Model Kanunu’nun

27 Akduman E., Covid-19 Döneminde Uluslararası Elektronik Tahkim, Covid 19 ve Hukuk Sempozyumu, İstanbul 2021, s. 638.

28 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-04970_ebook.pdf

öngördüğü ilk şart (belgenin bütünlüğü) açısından sorun bulunmamaktadır. Hakem kararları açısından ise ancak tahkim usûlüne uygulanan kuralların hakemlerin kararlarını elektronik olarak imzalamalarına imkân tanınması hâlinde bu şart gerçekleşebilir. UNCITRAL Uluslararası Ticari Tahkim Model Kanunu'nun (1985) 31. maddesinin 1. ve 4. fıkraları, hakem kararında kararı veren hakem veya hakem kurulunun imzasının bulunmasını aramaktadır. Aynı şekilde 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu 14 (A), 4. bent hükmü de hakemlerin imzasını şart koşturmaktadır. Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesi ve Borçlar Kanunu'nun 15/1. madde hükmü gereğince güvenli elektronik imza, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğuracağından Türk hukuku açısından hakemlerce elektronik imza kullanılabileceği sonucuna varılmıştır²⁹. Ülkemizde UYAP kullanıldığından, UNCITRAL Elektronik Ticaret Model Kanunu'nun 8. maddesinin b bendindeki ikinci şartın (elektronik imzalı tahkim anlaşmasının veya hakem kararının mahkemeye ibrazı şartı) gerçekleştiği de savunulmuştur³⁰.

VII. Sonuç ve Kanaatimiz

Türk hukuku açısından, Elektronik İmza Kanunu ve Elektronik İmza Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik dikkate alındığında, yabancı elektronik sertifikaların, ilgili hükümlerde belirtilen yöntemlerden biri gereğince tanınmadıkça hukukumuz açısından nitelikli elektronik sertifika olarak kabul edilmeyeceği açıktır. Ancak elektronik hakem kararlarının tanıma ve tenfizinde, mahkemeye elektronik ortamda sunulan ve elektronik imza taşıyan belgenin, Türk hukuku açısından kabul edilen yabancı elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilmiş bir nitelikli elektronik sertifikaya (EİK m. 14) dayanması gerekli ve zorunlu mudur

29 Akduman, s. 638-639.

30 Akduman, s. 639.

sorusu burada sorulmalıdır. Şayet sadece Elektronik İmza Kanunu'nun 14. maddesinin uygulanacağı kabul edilirse yabancı elektronik sertifikaların Türk hukuku bakımından sonuç doğurması ve yabancı hakem kararlarında bu kapsamda değerlendirme yapılarak 14. madde anlamında bir tanınırlık koşulu aranması günümüz gelişmeleri ile uluslararası ve ulusal düzenlemeler bakımından bizi uygulanması zor hatta mümkün olmayan sonuçlara ulaştırır. Yukarıda kısaca değinilen uluslararası sözleşmeler kapsamında sadece el yazısıyla imzalanmış yazılı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinin sağlanması da günümüz teknolojik koşullarında kabul edilebilir gözükmemektedir. Zira günümüz koşulları artık dijitalleşmeye doğru değişim ve gelişim göstermiştir. Uluslararası sözleşmeler ve iç hukuklarda, yabancı hakem kararının yazılı ve imzalı olarak kabul görmesinin sebepleri, yazılılık unsuru ve imza unsuru açısından değerlendirildiğinde kanımızca bu soru cevaplanabilir. Bu anlamda yazılılık unsurunun amaçlarına³¹ ve imzanın işlevlerine³² kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır.

Yazılılık unsurundan anlaşılması gereken, harfleri devamlı surette üzerinde taşımaya elverişli herhangi bir malzeme üzerine ve herhangi bir dilde yazılmış, vücut bulmuş bir belgenin varlığıdır³³. Yazılılık, belgede yer alan bilgilerin sonradan değiştirilmediğine ilişkin güvenilir olması (*belgenin bütünlüğünün sağlanması*)³⁴ ve belgenin işlem elverişliliğinin (*Verkehrsfähigkeit*) olması (*vücuda gelmiş düşünce açıklamasının içeriğinden her zaman bilgi alınması*)³⁵ sebeple-

31 Yazılılık unsurunun amaçlarının ayrıntılı incelemesi için bkz. **Erturgut M.**, Medeni Usûl Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004, s. 205 vd.

32 El yazısıyla imzanın işlevleri açısından elektronik imza ile karşılaştırılması konusunda ayrıntılı inceleme için bkz. **Erturgut**, s. 104 vd.

33 **Erturgut**, s. 202.

34 **Abel S.**, Urkundenbeweis durch digitale Dokumente, MMR (Zeitschrift für das Recht der Digitalisierung, Datenwirtschaft und IT) 12/1998, s. 645-646. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Erturgut**, s. 205 vd.

35 **MüKoZPO/Schreiber**, 7. Aufl. 2025, ZPO § 415 Rn. 7; **Musielak/Voit/Röß**, 22. Aufl. 2025, ZPO § 415 Rn. 5; **Abel**, MMR 12/1998, s. 647. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Erturgut**, s. 219 vd.

riyle tercih edilmekte ve bu amaçları gerçekleştirmektedir. Belgenin işlem elverişliliğinin ise istenildiğinde ibraz edilebilir olanağı (*Vorlagefähigkeit*) ve her zaman üzerinde tasarruf edilebilir olması (*jederzeitige Verfügbarkeit*) şeklinde iki unsuru bulunmaktadır³⁶. Hem burada ifade etmek gerekir ki, günümüzde hukukumuzda ve Avrupa Birliği'nde güvenli elektronik imzalar bakımından kullanılan teknik, açık anahtar alt yapısına dayanan ve çift anahtarlı kriptografi kullanılan sayısal (dijital imza) tekniği olup verinin değiştirilmediğine ilişkin güvenliği sağlamaktadır³⁷.

Elektronik (imzalı) belgeler, elektronik ortamda harflerden değil, ikili sayılardan (0 ve 1) oluşan bir koddur. Bu kod, teknik araçlar (donanım ve yazılım vb.) sayesinde harflere dönüşmekte, devamlılık unsuru sağlanmakta ve içeriğe de her zaman ulaşılabilir³⁸.

İmza unsuru açısından, genel olarak el yazısıyla imzanın altı işlevi olduğu kabul edilmektedir. El yazısıyla imzanın işlevleri, sonuçlandırma, kimliği tespit, gerçeklik, uyarı, devamlılık ve ispat işlevi şeklinde karşımıza çıkmaktadır³⁹. Kısaca her ne kadar çeşitli tereddütler dile getirilmek suretiyle bu konu tartışılmışsa da, günümüzde bu işlevlerin güvenli elektronik imza bakımından karşılandığını söylemek mümkündür⁴⁰.

Elektronik (dijital) sertifika ile dijital imza birbirinden farklı kavramlar olup “dijital imza”, açık anahtar alt yapısına dayanan ve çift anahtarlı kriptografi tekniğiyle elektronik verilerin imzalanmasını sağlayan teknik bir süreci ifade ederken “elektronik sertifika”⁴¹,

36 Erturgut, s. 219.

37 Bu konuda ayrıntılı bilgi için ve dijital imzanın oluşturulması konusunda bkz. Erturgut, s. 67 vd. özellikle s. 77 vd.

38 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Erturgut, s. 204, özellikle s. 219 vd.

39 Ayrıntılı inceleme için bkz. Erturgut, s. 104 vd.

40 Erturgut, s. 123.

41 Elektronik İmza Kanunu'nun 3/1 bent hükmüne göre, elektronik sertifika, imza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kaydı ifade eder.

güvenilir bir üçüncü kişi tarafından (hukukumuz açısından elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı), dijital imzanın kontrolü (doğrulanması) için kullanılan açık anahtarın, belli bir kişiye özgülendiğinin belgelendirilmesini sağlamaktadır⁴². Buna göre elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, imza sahibinin kimliğini ilgili iç hukukun Elektronik İmza Kanunu'na göre tespit eder ve bu şekilde imzanın en önemli işlevlerinden biri olan “kimliği tespit” işlevi gerçekleşmiş olur. Elbette elektronik sertifikaya ilişkin teknik özellikler de dikkate alınmalıdır (Bkz. EİK m. 9).

Yukarıdaki açıklamalar da dikkate alındığında yabancı elektronik hakem kararlarıyla ilgili olarak kanaatimizce şu sonuçlara varmak mümkündür:

Yabancı elektronik hakem kararları bakımından, karardaki bilgilerin sonradan değiştirilmediğine ilişkin güvenilir bir teknik süreç (dijital imza tekniği vb.) kullanılmış olması ve kararın içeriğinden her zaman bilgi alınabilmesi (okunabilir şekilde mahkemeye sunulması) “yazılılık” unsurunun amaçları kapsamında yeterli kabul edilmelidir. Bu koşulların sağlanması ise hukukumuz ve Avrupa Birliği açısından, çift anahtarlı kriptografi tekniğiyle üretilen dijital imza (sayısal imza) ile zaten mümkün olmaktadır. Hukukumuz açısından güvenli elektronik imzanın alt yapısı da bu tekniğe dayanmaktadır. Avrupa Birliği bakımından nitelikli elektronik imzada da kullanılan teknik aynıdır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 219. maddesinin birinci fıkrasına göre, tarafların belgeleri ibraz zorunluluğu kapsamında, tarafların delil olarak dayandıkları ve ellerinde bulunan belgeler, elektronik belge ise belgenin çıktısı alınarak ve talep edildiğinde incelemeye elverişli şekilde elektronik ortama kaydedilerek mahkemeye ibraz edilecektir. Yabancı elektronik hakem kararı da bu yöntemlerden biriyle mahkemeye sunulabilir.

42 Legler T., Electronic Commerce mit digitalen Signaturen in der Schweiz, Bern 2001, s. 1, dn. 1; Erturgut, s. 82.

Hakemlerin “*imzaları*” bakımından ise elektronik imza kullanılmış ise hakemlerin kimliklerinin tespiti için nitelikli elektronik sertifikaya ihtiyaç bulunmaktadır. Ancak taraflar tanıma ve tenfiz davasında, mahkemeye elektronik ortamda yukarıda belirtilen elektronik yazılılık unsurunu karşılayan bir hakem kararı sunduklarında, elektronik sertifikayı ve yabancı elektronik sertifikanın Türkiye’de tanınmasını ayrıca araştırmamak ve koşul olarak kabul etmemek daha uygun olacaktır. Özellikle kurumsal tahkim bakımından bu sonuca varmak daha isabetlidir kanaatindeyiz. Çünkü hakemlerin isimleri ve kimlik tespitinin/doğrulamasının nasıl yapılacağından ziyade, önemli olan “sonradan değiştirilmemiş” bir hakem kararının mevcudiyetidir. Elektronik hakem kararında şayet sonradan değiştirilme, tahrifat veya hakem imzaları konusunda taraflardan biri itirazda bulunmuşsa o hâlde mahkemece teknik inceleme yapılması gündeme gelebilecektir. Eğer böyle bir itiraz yoksa mahkeme, yabancı elektronik hakem kararı mahkemeye sunulmuşsa tanıma ve tenfiz davasında bu elektronik belgeye (yabancı elektronik hakem kararına) dayanarak karar verebilmelidir. Sonuç olarak, yabancı elektronik hakem kararının varlığı taraflar arasında tartışmalı değilse mahkemenin bu hakem kararını esas alması mümkün olmalıdır.

Kaynakça

Abel S., Urkundenbeweis durch digitale Dokumente, MMR (Zeitschrift für das Recht der Digitalisierung, Datenwirtschaft und IT) 12/1998, s. 644-650.

Akduman E., Covid-19 Döneminde Uluslararası Elektronik Tahkim, Covid 19 ve Hukuk Sempozyumu, İstanbul 2021, s. 613-653.

Erturgut M., Medenî Usûl Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, Ankara 2004.

Funke M. C./Quarch B. M., Ersetzung der Schriftform durch die elektronische Form, NJW 2022, s. 569-573.

Graeve J., Mit formfreien Schiedsvereinbarungen zu elektronischen Schiedssprüchen, SchiedsVZ 2024, s. 239-246.

Legler T., Electronic Commerce mit digitalen Signaturen in der Schweiz, Bern 2001.

Musielak/Voit, Zivilprozessordnung: ZPO mit Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar, 22. Aufl. 2025.

Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO, 6. Aufl. 2022 (MüKoZPO).

Saenger I. (Hrsg.) Zivilprozessordnung Handkommentar, 10. Aufl. 2023.

Schwab K. H./Walter G., Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Aufl. München 2005.

Siegfried Fina K., Die rechtliche Gleichstellung von elektronischen Signaturen mit handschriftlichen Unterschriften im Europäischen Gemeinschaftsrecht und US-amerikanischen Bundesrecht, Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung (ZfRV) 2001, s. 1-9.

Şanlı C./Esen E./Ataman-Figanmeşe İ., Milletlerarası Özel Hukuk, 10. Bası, İstanbul 2023.

Soru – Cevap Bölümü

Adem Albayrak (Moderatör): Şimdi on beş dakikalık bir soru-cevap kısmı var. Ama programda da gördüğünüz gibi, öğleden sonraki ikinci oturumdan sonra bir interaktif toplantı olacak. Yani orada herkes görüş beyan edebilecek, soru yerine katkı yapabilecek. Dolayısıyla şu anki bölümümüz şöyle olsun: Hocalarımıza, genel konular yerine doğrudan sunumlarıyla ilgili olarak açmalarını istediğiniz, kafanıza takılan noktaları soru şeklinde iletirseniz çok iyi olur. Bir katkı yapacaksanız, bu katkıyı interaktif toplantıya bırakmanızı rica ediyorum. Net ve kısa sorular sorulursa birkaç arkadaşımızın daha fazla soru sormasına imkân tanımış oluruz. Dilerseniz, sorunun süresine göre 5-6 arkadaşımıza söz vereyim. Soru sormak isteyen arkadaşlarımızdan ilk el kaldırıandan başlayarak buyursunlar efendim. Değerli konuşmacılarımıza sorularınız varsa alalım. Buyurun lütfen. Sanıyorum kayıt yapılacak. Arkadaşımız bir mikrofon verecek mi? Evet, bir mikrofon geliyor Hâkim Bey. O mikrofona konuşursanız çok memnun oluruz. Kolay gelsin.

Abdullah Kahraman (İstanbul 11. Asliye Ticaret Mahkemesi Hâkimi): Hocalarımıza kıymetli bilgilerinden dolayı çok teşekkür ediyorum. Önce kendimi tanıtayım, sanırım başta kayda alamadık. İstanbul 11. Asliye Ticaret Mahkemesi Hâkimi Abdullah Kahraman. Sorum şu: Apostil Şerhi, 1961 tarihli Lahey Sözleşmesi kapsamında, e-imzalı evraklarda Apostil Şerhi'nin aranıp aranmaması noktasında ne tür bir düşünce veya bir çalışma var? Ya da Lahey Sözleşmesi'nde bu konuda bir değişiklik yapılması gerekir mi? Teşekkür ediyorum.

Adem Albayrak: Soru en yakın size gibi görünüyor, buyurun lütfen.

Prof. Dr. Mine Akkan: Devletler özel hukukçusu değilim, Lahey Sözleşmesi'ndeki değişiklikleri takip etmiyorum ama Apostil şerhi dediğiniz zaman, o ülkedeki resmi evrakın bizde geçerli olmasıyla

İlgili o ülke yetkili makamlarından verilen bir şerhtir. Araştırmalarımı yaparken, elektronik imzalı belgeyi kâğıda dayalı yaparsanız Apostil konusunda birtakım çalışmalar olduğunu gördüm. Elektronik Apostil şerhi... Varsa o çalışmalara bakacağız. Ama yoksa, zaten kâğıt çıktısı alınıp üzerine “Bu, elektronik imzadır ve bizim de uygun makamdan verilmiştir.” dendiği zaman bence kâğıt dışında farklı bir anlam ifade etmiyor diye düşünürüm. Zaten Apostil şerhinin de bu kapsamda daha da kolaylaştırılması lazım. Ben de e-imzalanmış bir belgeye Apostil’in de e-imza ile verilebileceğini düşünüyorum.

Adem Albayrak: Siz de bir cevap vermek ister misiniz? Demet Hocam, buyurun.

Demet Kabasakal: Şöyle bir küçük ilave yapmak isterim: 5-6 sene önce bu Apostil şerhiyle ilgili tartışmalar olmuştu. Süreç, aslında elektronik imzalı belgelerin doğrulanması, yani “Evet, bu belgeyi benim ülkemden filan kurum vermiştir.” gibi bir doğrulama şeklinde ilerledi. Şu anda Türkiye’de PTT bunu yapıyor aslında. Apostil şerhini PTT veriyor. Elektronik imzaları ülke içerisinde doğruladığı için, “Evet, bu benim ülkem içerisinde geçerli bir elektronik imzayla imzalanmış belgedir.” deyip şerhini veriyor. Umarım işler biraz daha kolaylaşacak Hâkim Bey.

Adem Albayrak: Teşekkür ediyorum. Başka soru? Buyurun. Başka soru soran arkadaşımız? Sanıyorum yok. Buyurun Nevzat Bey.

Dr. Nevzat Boztaş (İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi Başkanı): Çok teşekkür ediyorum, gerçekten kafamızdaki pek çok soruyu aydınlattınız. Demet Hocam’a bir sorum var, sonra bir de Mine Hocam’a kısaca bir şey soracağım. Yabancılar da Türkiye’de gerçek ve tüzel kişi olarak imza sertifikası alabiliyorlar mı?

Demet Kabasakal: Evet, alabiliyorlar. Gerçek kişiler pasaportlarıyla ya da kimliğini doğruladığı sürece elektronik imza almasının

önünde bir engel yok. Türkiye’den elektronik imza alabiliyorlar. Mesela şu anda tüzel şirketlerde yönetici pozisyonunda olan birçok yabancı var ya da yönetim kurulunda olup yurt dışından elektronik ortamda yapılan toplantılarda kullanmak üzere Türkiye’den elektronik imza alıyorlar.

Dr. Nevzat Boztaş: Peki, Kanun’un 14. maddesi ile ilgili bir sorun olabilir mi? Bu maddeye göre, yabancı e-imzalı tekil bir belgenin geçerliliğinin tespiti konusunda başvuru yapabiliyorlar mı? Yoksa 14. madde, genel olarak iki kurum arasındaki bir anlaşmayı mı öngörüyor?

Demet Kabasakal: On dördüncü madde, aslında milletlerarası bir antlaşma yapılmasını öngörüyor.

Dr. Nevzat Boztaş: Yani sadece iki ülke arasında mı?

Demet Kabasakal: Evet, iki ülke arasında bir milletlerarası antlaşmayı öngörüyor.

Dr. Nevzat Boztaş: Hocam, elektronik imzalı bir yabancı hakem kararının tenfizi istendiğinde, biz oradaki imzanın Elektronik İmza Kanunu’nun 14. maddesindeki koşulları taşıdığını araştırmak zorunda mıyız? Gerekir mi? Yoksa Alman öğretisindeki o ikinci görüşte olduğu gibi, “Bu tamamen bir iç hukuk kuralıdır, bunu yabancı hakem kararlarında arayamayız. Yabancı hakem kararlarının zorunlu içeriğini kendi hukukuna göre belirlemeliyiz.” görüşünden mi hareket etmemiz lazım? Sanki sonuç kısmında siz, burada da 14. maddenin aranacağı gibi bir değerlendirme yaptınız, onu merak ettim.

Prof. Dr. Mine Akkan: Aslında 14. maddenin aranması yönündeki görüşte olanlar için bunun işe yaramadığını ifade etmeye çalıştım, çünkü 14. madde uygulanamıyor. Şöyle ki; New York Sözleşmesi, “Usul hukukuna ilişkin tenfiz eden ülkenin kuralları uygulanır.” diyor. “Acaba bizim imza kuralımız usul hukukuna ilişkin bir kural mıdır?” diye düşündüm. Hayır, imza Borçlar Hukuku’nda düzenleniyor,

dolayısıyla usul hukukuna ilişkin bir kural değil. Yazılılık ve imza, aslında o hakem kararının var olup olmadığını bilmemiz için gerekli. Eğer taraflar bu konuda bir sorun yaratmıyorsa ve siz de önünüzde hakem kararını görüyorsanız, bence bir sorun olmaması gerekir.

Adem Albayrak: Ben de burada bir cümleyle katkı yapayım Nevzat Başkanım. Siz de mutlaka katılırsınız, öyle düşünüyorum. Burada biraz taraf iradesi de öne çıkacak. Yani karşı taraf ne diyor bu belgeye? Mahkemeler buna çok dikkat edecektir. İleri sürülen bir iddia olunca onu göz ardı etmesi mümkün olmaz gibi geliyor bana. Ön sorun olarak çözmesi gerekir. Bu benim şahsi düşüncem tabii. Başka söz almak isteyen var mı? Buyurun Hikmet Başkanım.

Hikmet Kanık (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Üyesi): Gerçekten bu güzel sunumlar için arkadaşlara çok teşekkür ediyorum, bu konuda aydınlandık. Kendimi tanıtayım, Hikmet Kanık, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Üyesiyim. Şimdi, tabii her milli hukukun kendi içerisinde sertifikasyon örgütleri kurulmuş ve milli olarak bu sertifikaya bağlanmış elektronik imzalar var. Ben de diyorum ki, mesela Dünya Sağlık Örgütü veya Dünya Tarım Örgütü gibi, uluslararası bir sertifikasyon örgütü kurulup bu kurumlar orada akredite olsalar ve oradan alınacak bir onayla bu imza işinin halledilmesine yönelik çalışmalar yapılıyor mu? Avrupa Birliği'nde var, Amerika'nın kendi New York Sözleşmesi kapsamında var ama Birleşmiş Milletler gibi daha yaygın bir kurum aracılığıyla böyle bir örgütlenmeyle bu iş daha kolay halledilmiş olmaz mı? Demet Hanım'a soruyorum.

Demet Kabasakal: Her ülke, Avrupa Birliği ya da Amerika, kendi içinde bunu çözmeye çalışıyor. Avrupa Birliği'ndeki konsorsiyum, aslında bütün üye ülkelerdeki yetkilendirilmiş elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarını bir "güven listesinde" (trust list) yayınlıyor. Dolayısıyla, üye bir ülkeden imzalı belge geldiğinde, diğer ülke önce o imzadaki sertifika hizmet sağlayıcısını bu güven listesinden kontrol ederek, "Evet, bu diğer ülkede güvenilir bir sertifika hizmet

sağlayıcıdır, dolayısıyla kişinin kimliği tam doğrulanmıştır. Ben bu elektronik imzaya ve belgenin bütünlüğüne güvenebilirim.” diyerek geçerli kabul edebiliyor. Amerika’daki çalışmalar da buna benzer.

Birleşmiş Milletler ise biraz daha farklı bir yönde ilerliyor. Geçen hafta Bakü’de bir toplantıdaydım ve orada Birleşmiş Milletler’den yetkili uzmanlar vardı. Onlarla da görüştük. Elektronik imzaların karşılıklı tanınması ve geçerliliği gerçekten zor bir mesele. AB, 1999’da başladı, tüzüğü 2016’da yayınladı, hâlâ tam oturtamadı, tekrar güncelledi ve ancak yeni yeni 27 üye ülke arasında geçerliliği sağlayabiliyor. Bu zorluktan dolayı Birleşmiş Milletler, ülkede belirlenen bir kurumun, “Evet, bu benim ülkemde geçerli bir imzayla imzalanmış, geçerli bir belgedir.” demesi yönünde çalışmalarını yürütüyor.

Adem Albayrak: Teşekkür ederim. Buyurun, ortadaki beyefendiye verelim mikrofonu.

Av. Taha Öner: Çok teşekkür ediyorum. İsmim Taha Öner, Sarıbrahimoğlu Hukuk Bürosu adına katılıyorum. Öncelikle şunu merak ediyorum: Elektronik imza bağlamında konuşuldu ama mobil imzanın mahiyeti nedir? Zira mobil imza da kullanıyoruz. İkinci sorum da şu: Avrupa Birliği’nin standartlarından bahsettiniz ama AB’de UYAP gibi sistemlerin çok gelişmiş olmadığını biliyoruz. Bu noktada, bizim kullandığımız sıklıkta Avrupa Birliği ve Amerika’da elektronik imzalar kullanılıyor mu? Yoksa onlarınki daha çok ticari hacimde mi ilerliyor? Teşekkür ederim.

Demet Kabasakal: Mobil imza da 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu kapsamında güvenli elektronik imzadır. 2007 yılında elektronik imza tebliğinde yapılan bir değişiklikle, ilgili elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları GSM operatörleriyle yaptıkları anlaşmalar sonucunda bunu vermeye başladılar. Mobil imzada da verilen, nitelikli elektronik sertifikadır. Dolayısıyla 5070 sayılı Kanun kapsamında güvenli elektronik imza diyebiliriz.

Prof. Dr. Mine Akkan: Mahkemelerle ilgili olarak, benim bildiğim kadarıyla UYAP ile karşılaştıramayız tabii ki. Ancak elektronik imza Avrupa’da da Amerika’da da kullanılıyor. İlk Alman Elektronik İmza Kanunu 1997 tarihlidir. Sonra 1999 tarihli AB Yönergesi geliyor. Amerika’da ise Utah Eyaletinde 1995 tarihinde ilk elektronik imza düzenlemesi yapılıyor, 2000 yılında ise Federal bir düzenleme geliyor. Dolayısıyla mahkeme uygulamasında da kullanılıyor. Amerika delegasyonunun bildirdiği görüşte de hem eyalet hem de federal yasalarda elektronik imzaya ilişkin düzenlemeler olduğu ve elektronik imzalı hakem kararlarının tenfizinin reddedildiğine dair bir mahkeme kararı olmadığı yönündeydi. Bu anlamda Amerika birçok ülkeye göre ileride olduğunu, tenfizin reddedildiği bir karar olmadığını belirterek bir görüş bildirdiler.

Adem Albayrak: Ben de bir cümleyle katkı yapayım sorunuza. Çok yakın bir zamanda Yargıtay’a yabancı bir heyet gelmişti, ben kabul etmiştim. Heyette bir İngiliz, bir Portekizli, bir de Polonyalı vardı. Benden önce Adalet Bakanlığı’nda UYAP’ı incelemişler. İçlerinden biri, “Ben hiçbir Avrupa ülkesinde yargılama faaliyetinde elektronik ortamın bu kadar iyi veya bu kadar fazla kullanıldığına şahit olmadım.” dedi. Diğerleri de buna itiraz etmedi. Bu anlamda UYAP’ın, yargılama faaliyeti bağlamında birçok Avrupa ülkesinden daha yaygın kullanıldığını söyleyebilirim. Buyurun beyefendi, sorunuz alalım.

Av. İsmail Topaloğlu: Merhabalar. Avukat İsmail Topaloğlu, Topaloğlu Avukatlık Bürosu adına katılım sağlıyorum. Değerli konuşmacılara tebliğleri için tekrardan teşekkür etmek istiyorum. Benim sorum Senem Hanım’a, Sayın Genel Sekreterime. UNCITRAL çalışma grubunda blokzincir tabanlı uyuşmazlık çözüm yöntemleri ve bu konudaki elektronik imza hususlarıyla ilgili bir çalışma yapıldı mı veya bu konu tartışıldı mı? Onu merak ediyordum. Teşekkür ederim.

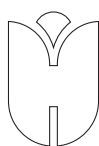
Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi: Şu an için henüz o konu tartışılmadı. Çalışma, sadece bu bahsettiğim konularla sınırlıydı. Ama belki bundan sonraki dönemde o da ele alınabilecek konulardan biri olabilir. Şimdilik sadece bu başlıklar ele alındı.

Adem Albayrak:

Teşekkürler. Başka soru var mı? Sanıyorum yok. Değerli arkadaşlar, katılımcılara çok teşekkür ediyorum. Bugün aslında Türkiye’de pek olmayan bir şeyi başardık: Saatinde başladık, saatinde bitirdik. Bu, Türkiye’de olağan bir şey değil, olağanüstü bir durum oldu. Normalde biz geç başlarız, geç bitiririz.

Ben arkadaşlarıma hep söylerim, Türkiye’de iki tür hırsızlığın cezası yoktur. Biri, yoldan geçerken gördüğünüz bir ağaçtan meyve koparmak. Bu hırsızlık sayılmaz, kimse ceza vermez. Diğeri de zaman hırsızlığıdır. Bir insanı bir saat, yarım saat beklersiniz, ona da kimse ceza vermez. Ben artık ceza vermeye başladım hocam. Şehir içi ulaşımında, randevularıma 15 dakika geç gelenleri kesinlikle kabul etmiyorum. On beşinci dakikada kapıyı kapatıyorum ve kendilerini aratıp “Sizi kabul etmiyoruz.” dedirtiyorum. Bu da bir ceza gibi olmaya başladı. Bu yüzden zamanlamanın çok önemli olduğunu düşünen biriyim. İstanbul’da bile randevularıma dakikasında uyarım. Erken de gitmem. Mesela 15 dakika erken gitmişsem, orada beklerim ve son dakika girerim. Çünkü erken gitmek de geç gitmek kadar yanlışır. Zamanlama konusundaki hassasiyetiniz için size ayrıca teşekkür ediyorum.

Sunum yapan değerli hocalarımıza ve arkadaşlarımıza çok teşekkür ediyorum. Güzel bir toplantı oldu. Hepinize teşekkür ediyor, saygılar sunuyorum.



II. OTURUM

Oturum Başkanı: Abdullah Yaman

T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı

Saat: 14:00 –15:10

Prof. Dr. Faruk Kerem Giray

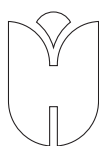
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Elektronik İmzalı Yabancı Hakem Kararındaki İmzanın Hakeme Ait Olduğunun İspatlanması

Dr. Nevzat Boztaş

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi Başkanı

Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcra ve Tenfizi



Elektronik İmzalı Hakem Kararlarındaki İmzanın Hakeme Ait Olduğunun İspatı İle İmzalanmamış Hakem Kararlarının Geçerliliği

Prof. Dr. Faruk Kerem GİRAY*

Giriş

Bu çalışmada¹, elektronik imzalı Türk ve yabancı hakem kararlarındaki, hakem(ler)in imzasının hukuki geçerliliği ile elektronik imzalı hakem kararındaki imzanın hakeme ait olup olmadığının, iptal davasında veya tanıma-tenfiz davasında tartışma konusu yapıldığı durumlarda, bunun nasıl ispatlanabileceği, ayrıca hakem kararındaki elektronik imzanın geçersiz kabul edildiği ihtimallerde, özellikle birden fazla hakemli yargılamanın neticesinde verilen hakem kararındaki diğer hakem imzalarının geçerli olması durumunda, hakem kararındaki diğer imza eksikliği veya geçersizliğine rağmen, bu hakem kararının hukuken geçerli olup olmayacağı ve nihai bir hakem kararının hüküm ve sonuçlarını doğurup doğurmayacağı incelenecektir.

Elektronik imzalı hakem kararı, Türk hakem kararı olabileceği gibi, yabancı hakem kararı da olabilir. Türk tahkim hukukunda, bünyesinde yabancı unsur taşıyan (m.1-2), tahkim yerinin Türkiye olduğu, tahkime elverişli uyuşmazlıkların, 4686 sayılı Milletlerarası

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

1 12 Ağustos 2025 tarihinde yayın için gönderilmiştir.

Tahkim Kanununa (MTK) tabi olarak çözümlenmesi durumunda, söz konusu hakem kararı Türk hakem kararı olacaktır. Keza içeriğinde yabancılık unsuru bulunmayan ve tahkim yerinin Türkiye olduğu tahkim yargılamaları, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.407 vd. hükümlerine göre yürütüldüğü hallerde, bu yargılama neticesinde verilecek hakem kararı da (içeriğinde yabancı unsur bulunmayan) Türk hakem kararı olacaktır.

Buna karşılık, bünyesinde yabancı unsur bulunan, tahkim yerinin yabancı bir devlet veya ülke olduğu, tahkim yargılaması usul kurallarının yabancı bir devlet hukukuna veya yabancı kurumsal tahkim merkezi kurallarına veya ad hoc tahkim kurallarına tebaan yürütüldüğü ve aynı zamanda 6100 sayılı HMK ile 4686 sayılı MTK'ya tabi olmayan tahkim yargılamaları neticesi verilen kararlar ile ICSID tahkim yargılamasına binaen verilen kararlar, yabancı hakem kararları olarak nitelendirilmektedir.

Hakemin İmzasının Güvenli Elektronik İmza Olması ve Nitelikli Elektronik Sertifikaya Bağlanması Gerekliği

Hakem yargılamalarında kullanılan hakeme ait elektronik imzanın nasıl olması gerektiği, tahkime ilişkin mevzuatlarda detaylı olarak düzenlenmemiştir. Bunun yerine elektronik imzanın nasıl olması ve hangi şartlara haiz olması, her devletin ilgili mevzuatında düzenlenmiştir. Türk hukukunda, elektronik imza kanunla düzenlenmiş olup, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu (EİK) başlığı altında, 23 Haziran 2004 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir². Bu kanunda düzenlenen ve konumuzu ilgilendiren teknik ifadeler aşağıda kısaca yer verilmiştir.

2 RG:23.01.2004-25355 / madde 25.

a. Güvenli elektronik imza

Güvenli elektronik imza, münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan ve imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayabilen³ bir çeşit elektronik imzadır. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan verilerin, kendi aralarında bir eşinin daha bulunmaması, bağlı olduğu aygıtın dışına hiçbir biçimde çıkarılamaması, gizliliğinin korunması, üçüncü kişilerce elde edilememesi ve kullanılamaması, sahteciliğe karşı korunması, imza sahibi dışında verinin değiştirilememesi ve de imza sahibi tarafından imzanın oluşturulmasından önce verinin görülebilmesi gibi yönleriyle diğerlerinden ayrılmaktadır. Elektronik imza, ancak yukarıda sayılan özelliklere haiz imza oluşturma araçlarıyla oluşturulduğunda güvenli kabul edilmektedir⁴.

Türk hakem kararı olarak nitelendirilen bir hakem kararındaki elektronik imzanın geçerli kabul edilebilmesi için, bu imzanın güvenli elektronik imzayla atılmış olması yeterli olmayıp aynı zamanda, imza sahibinin imza doğrulama verisi ile kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kaydın yani elektronik sertifikanın da bulunması gerekmektedir. Buna karşılık, Türk hakem kararını imzalayan hakemlerden biri, yabancı ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikayı kullanarak, elektronik imza atmış ise, bu imzanın Türkiye’de geçerli olabilmesi için, nitelikli elektronik sertifikaya dönüştürülmesi gereklidir.

3 5070 sayılı Kanun madde 4

4 5070 sayılı Kanun madde 6

B. Elektronik sertifika - Nitelikli elektronik sertifika

İmza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kayda, elektronik sertifika denir. Türkiye’de kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikalar iki çeşit olabilir. Bunlar: a) nitelikli olmayan elektronik sertifikalar ile b) nitelikli elektronik sertifikalardır. Konumuzu ilgilendirmesi bakımından; yabancı bir elektronik sertifika şayet, EİK’nin 9. maddesinde aranan koşulları karşılar ise, Türkiye’de atılan elektronik imzalar bakımından nitelikli elektronik sertifikaya bağlanmış imzalar olarak kabul edilir ve bu şekilde hukuki sonuç ve etki doğururlar.

Bir elektronik sertifikanın, nitelikli elektronik sertifika olabilmesi için, sertifikada “nitelikli elektronik sertifika” olduğuna dair bir ibarenin bulunması gereklidir. Buna ilaveten sertifika hizmet sağlayıcısının kimlik bilgileri ve kurulduğu ülke isminin, imza sahibinin teşhisine imkan tanıyan kimlik bilgilerinin, elektronik imza oluşturma verisine karşılık gelen imza doğrulama verisinin, sertifikanın geçerlilik süresinin başlangıç ve bitiş tarihlerinin, sertifikanın seri numarasının, sertifika hizmet sağlayıcısının sertifikada yer alan bilgileri doğrulayan güvenli elektronik imzanın bulunması zorunludur⁵. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, elektronik sertifika, zaman damgası ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri sağlamış olan, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerinden oluşmaktadır. Türkiye’de kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından lisanslanmış olan gerçek ve tüzel kişilerdir. Şu hâlde, yabancı ülkede kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır, bir elektronik imzanın, nitelikli elektronik sertifikaya bağlanabilmesi için gerekli olan kabul ve onay işlemini, münhasıran Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu

5 Kanundan aranan diğer şartlar için bkz. 5070 sayılı kanun madde 9

tarafından lisanslanmış olan Türkiye Cumhuriyeti'ndeki gerçek ve tüzel kişiler yapabilecektir.

Konumuzu ilgilendirmesi bakımından, elektronik sertifika hizmetleri, şayet yabancı ülkelerde kurulu olan elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından sunulmakta ise, bu şirketlerin sunduğu elektronik sertifikalar, Türkiye'de ve Türk hukukuna göre nitelikli elektronik sertifika olarak kabul edilmeyeceklerdir⁶. Bu türden sertifikaların, Türkiye'de nitelikli elektronik sertifikaya bağlanan elektronik imza aracılığıyla işlem yapabilmeleri için, Türkiye'de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından bunların kabul edilmesi yani onay görmesi gerekir. Bunun sonucu olarak, MTK'ya tabi olarak yürütülen Türkiye'deki bir tahkim yargılaması neticesi verilen hakem kararını, elektronik olarak imzalayan hakemin, karar altındaki bu imzasının Türkiye'de ve Türk hukukunda hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için, hem güvenli elektronik imza kullanması hem de bağlı olduğu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından lisanslanmış olması gerekir. Diğer bir ifadeyle, hakemin elektronik imzasının bağlı olduğu sertifika, yabancı ülkede kurulmuş olan bir servis sağlayıcı tarafından karşılanıyor ise bu durumda, hakemin imzasının güvenli elektronik imza olması ve de bu imzanın Türkiye'de nitelikli elektronik sertifikaya bağlanmış olması şarttır.

c. Elektronik mühür

Elektronik mühür, başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve mühür sahibinin bilgilerini doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri olarak tanımlanmaktadır⁷. Elektronik mühür sahibi olabilecek kuruluşlar kanunda sayılmıştır. Bunların numerus clausus yani kanunda sayılanlarla

6 5070 sayılı Kanun madde 14

7 Ek madde 1.

sınırlı olduğu anlaşılmaktadır. Elektronik mührü oluşturan kamu kurum ve kuruluşları, kamu idareleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları ile kamu ve özel hukuk tüzel kişileri ile yargı mercileri ve noterliklerdir.

Tahkim Yargılamasında Elektronik İmzanın Kullanılabilmesine İzin Veren Devlet Hukukları ile Yabancı Tahkim Merkezlerinin İlgili Kuralları

a) Devlet Hukukları

Rus Hukukunda, hakem başka bir ülkede ikamet ediyor ise, hakem kararının yabancı bir elektronik imza ile imzalanması sorun yaratabilmektedir. Rus Elektronik İmza Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca, yabancı devlet kanunlarına ve uluslararası standartlara uygun olarak oluşturulan elektronik imzalar, Rusya Federasyonu'nda ilgili türdeki elektronik imzalar olarak tanınırlar. Bir elektronik imza ve onun imzaladığı elektronik belge, salt elektronik imza doğrulama anahtarı sertifikasının yabancı hukuka göre düzenlenmiş olması nedeniyle hukuken geçersiz sayılmamaktadır.

Cezayir hukukunda, Cezayir mahkemeleri, elektronik olarak imzalanmış veya dijital olarak imzalanmış yabancı hakem kararını, tanıma ve tenfiz davalarında orijinal hakem kararı olarak kabul etmektedir⁸.

Avustralya hukukunda, Avustralya mahkemeleri genellikle bir hakem tarafından atılan e-imzayı veya onaylamayı, (sertifikayı) geçerli bir prima facie kanıt olarak kabul etmektedir ve bu kanıt, itiraz eden tarafça çürütülmelidir. Diğer hallerde, Avustralya mahkemeleri elektronik imzaları, mürekkeple atılan imzalarla aynı şekilde değerlendirmektedir⁹.

8 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards, Commentary of May 2023 – Gap References as of March 2024, Delos Guide to Arbitration Places, (<https://delosdr.org/wp-content/uploads/2022/05/Delos-GAP-Reference-Sheet-e-signature-of-awards.pdf>) (Kısaca Rapor)

9 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.4

Bulgaristan hukukuna göre, bir belge el yazısı ile veya elektronik olarak imzalanabilir. İmza görüntüsünün eklenmesiyle imzalanmış bir karar, Bulgar hukukunun gerekliliklerine göre “imzalanmış” sayılmaz. Yabancı hakemlerin imza görüntüsünü taşıyan bir karar, Tahkim Kanunu’nun 41. maddesinin gerekliliklerine göre “imzalanmış” sayılamaz ve tenfiz edilemez. Buna mukabil 910/2014 sayılı AB Tüzük’ü kapsamında geçerli olan elektronik imza ile imzalanmış herhangi bir karar, her türlü amaç için “imzalanmış” bir belge olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle, elektronik imzayla imzalanmış hakem kararları, Bulgar hukukunun geçerlilik şartı için öngördüğü resmi şartları yerine getirmekte ise tenfiz edilebilir nitelikte kabul edilecektir¹⁰.

Çin Halk Cumhuriyeti hukukundaki, Elektronik İmza Kanunu uyarınca, bir elektronik imza aşağıdaki tüm koşulları karşıladığında güvenilir bir elektronik imza olarak kabul edilmektedir. Buna göre, (1) Elektronik imzanın oluşturulma verileri, imza atıldığı anda sadece elektronik imza sahibi tarafından kontrol ediliyorsa (2) Elektronik imzanın oluşturulma verileri, imza atıldığı anda sadece elektronik imza sahibi tarafından kontrol edilmekteyse, (3) İmza atıldıktan sonra elektronik imzada yapılan herhangi bir değişiklik tespit edilebiliyorsa ve (4) Veri mesajının içeriği ve biçiminde yapılan herhangi bir değişiklik tespit edilebiliyorsa, söz konusu imza güvenli elektronik imzadır¹¹.

Belçika Hukuk Muhakemeleri Kanunun 1713/3. maddesi uyarınca, hakem kararı yazılı olarak verilir ve hakem veya hakemler tarafından elle veya aşağıdaki 2. paragrafa uygun olarak elektronik yolla da imzalanabilir. Taraflardan biri itiraz etmedikçe, hakem heyeti, İç Pazarda Elektronik İşlemler için Elektronik Kimlik Belirleme ve Güvenlik Hizmetlerine İlişkin 23 Temmuz 2014 tarihli ve 910/2014 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü’ne atıfta bulunan

10 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.5-6

11 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.6

nitelikli elektronik imza ile imzalamak suretiyle hakem kararını elektronik ortamda verebilirler.

İngiliz hukukunda, 2000 tarihli Elektronik İletişim Yasası'nın 7. maddesi uyarınca elektronik imzaların geçerliliğini tanınmaktadır. Dolayısıyla, hem içtihat hukuku hem de kanun kapsamında, elektronik veya dijital olarak imzalanmış yabancı hakem kararları geçerli kabul edilmektedir¹².

Fransız hukukunda elektronik olarak imzalanmış kararlar, yalnızca Fransız Medeni Kanun'un 1367. maddesinde belirtilen şartlara uyulması halinde geçerli sayılmaktadır. Bu husus, imzanın güvenilir bir kimlik doğrulama süreciyle doğrulanması gerektiği anlamına gelmektedir. Elektronik olarak imzalanmış hakem kararının tenfiziyle ilgili olarak, Fransız hukuku, sadece kararın ve tahkim anlaşmasının orijinallerinin (veya gerçeklikleri için gerekli şartlara uygun kopyalarının) hakime sunulmasını aramaktadır. Bu nedenle, Fransız hukuku kararın ve/veya imzanın belirli bir biçimde olmasını gerektirmemektedir, ancak başvuran yine de sunulan belgelerin gerçekten orijinal olduğunu kanıtlamak zorundadır¹³.

Alman hukukunda, elektronik olarak imzalanmış yabancı bir hakem kararının tanınması, New York Sözleşmesi'nin IV. maddesinin veya daha elverişli şartlar sağlayan ulusal yasalarına tabi tutulmuştur. New York Sözleşmesi'nin IV. maddesi, usulüne uygun olarak tasdik edilmiş orijinal kararın veya usulüne uygun olarak tasdik edilmiş bir kopyasının sunulmasını gerektirir, ancak tahkim kararının imzası konusunda özel bir şart aramamaktadır. Ancak, Alman Medeni Usul Kanunu'nun 1061 (1) maddesi hükümlerine rağmen, bazı Alman mahkemeleri yabancı tahkim kararlarının Medeni Usul Kanunu'nun 1054 (1) maddesi uyarınca yazılı olarak imzalanması

12 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.7.

13 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.8.

şartını yerine getirmesini talep etmektedir. Bu nedenle, yabancı bir hakem kararının Almanya’da tenfiz edilmesi talep edildiğinde, kararın elektronik olarak değil yazılı olarak imzalanmasının tedariki tavsiye edilmektedir¹⁴.

Peru hukukunda, Peru mahkemeleri, tanıma ve tenfiz amacıyla, yabancı hakem kararına imza görüntüsünü ekleyerek elektronik olarak imzalanmış hakem kararlarını orijinal olarak kabul etmektedir¹⁵.

Polonya hukukunda, 910/2014 sayılı eIDAS Yönetmeliği’nin 26.maddesinde belirtilen kriterleri karşılayan gelişmiş elektronik imza ile imzalanmış hakem kararlarının, Polonya devlet mahkemeleri tarafından tanınması ve tenfizi muhtemeldir. Polonya Medeni Kanunu, irade beyanlarının elektronik ortamda yapılmasına ve şifreli imza ile tasdik edilmesine izin vermektedir (Polonya Medeni Kanun’u md. 78). Ancak Polonya Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu’nda elektronik ortamda verilen tahkim kararlarına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, Polonya mahkemeleri, Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu’nun 324(4) maddesine göre hareket ederek, elektronik imzalı hakem kararını tanıyabilirler¹⁶.

Filipinler hukukunda, Filipin mahkemeleri, elektronik veya dijital olarak imzalanmış hakem kararını orijinal olarak kabul edebilirler. Zira ilgili belge, verileri doğru bir şekilde yansıtmakla birlikte baskısı, görüntülenmesi veya başka yollarla okunabilir bir çıktısı alınabiliyor ise, orijinal olarak kabul edilmektedir. İdari İşlemler Hakkında No. 01-07-01-SC genelgesinin 2.Bölümünün 1(j) kuralı ile Elektronik Delillerle İlgili Kurallar uyarınca, dijital imza, elektronik imza olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle Filipin mahkemeleri, yabancı hakem

14 Niuscha Bassırı / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.9

15 Niuscha Bassırı / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.13.

16 Niuscha Bassırı / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.14.

kararlarının tanınması ve tenfizinde elektronik veya dijital olarak imzalanmış hakem kararını orijinal olarak kabul edebilecektir. Ancak, Filipinler Yüksek Mahkemesi'nin henüz bu konuda verilmiş bir kararı bulunmamaktadır.

Senegal hukukunda, Senegal mahkemeleri, elektronik veya dijital olarak imzalanmış yabancı hakem kararlarını, tanıma veya tenfizleri için aslı gibi kabul etmektedir. Senegal UAA (Uniform Act on Arbitration) hükümlerine göre, elektronik olarak veya dijital olarak imzalanmış hakem kararları da dahil olmak üzere, tahkim kararının varlığı, bunların gerçekliğini ortaya koyan belgelerle ispatlanabilir. Elektronik imza, Senegal hukukunda kabul edilmektedir. Ayrıca, elektronik yazı, Senegal hukukunda basılı kopya ile eşit değerde işlem görmektedir¹⁷.

Birleşik Arap Emirlikleri hukukunda, BAE Tahkim Kanunu'nun 41(6) maddesi, elektronik yollarla imzalanmış kararların geçerliliğine ilişkin genel ilkeyi düzenlemektedir. BAE Tahkim Kanunu, elektronik imzanın türleri arasında ayırım yapmamaktadır. Uygulamada, BAE Mahkemeleri elektronik olarak imzalanmış tahkim anlaşmalarını ve/veya kararlarını aslı gibi kabul etmektedir. Buna göre, BAE Mahkemeleri, taraflarca aksi yönde bir anlaşma yapılmadığı sürece, imza görüntüsünün eklenmesi veya dijital olarak imzalanması yoluyla elektronik olarak imzalanan yabancı tahkim kararlarını, tanıma ve tenfiz yönünden aslı gibi kabul etmektedir¹⁸.

Amerika Birleşik Devletleri (ABD) hukukunda, elektronik imzalanmış yabancı hakem kararlarının, imza şartını karşılayıp karşılamadığına ilişkin yeknesak bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Teksas eyalet hukukunda, Uniform Electronic Transactions Act

17 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.15

18 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.17

düzenlemesiyle buna izin verilmiştir. Kanunun ilgili bölümünde “(a) Bir kayıt veya imza, yalnızca elektronik formda olduğundan ötürü yasal geçerliliği veya uygulanabilirliği reddedilemez; ... (c) Bir kanun hükmü, bir kaydın yazılı olması şartını gerektiriyorsa, elektronik kayıt, bu şartı yerine getirir. (d) Bir kanun hükmü ıslak imza şartı arıyorsa, elektronik imza bu şartı yerine getirir.”¹⁹

Yabancı devlet hukuklarında, elektronik imzanın ispat kuvveti²⁰ ise başka bir meseledir ve konumuz dışındadır.

b) Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Kuralları

ICC kurallarında, hakem kararının elektronik olarak imzalanmasına acil durum hakemliğinde izin verildiği görülmektedir. Nitekim 1 Ocak 2021 tarihli “ICC Tahkim Kuralları Kapsamında Tahkimin Yürütülmesine İlişkin Taraflara ve Tahkim Mahkemelerine Yönelik Not” belgesinde²¹ elektronik imzalı hakem kararlarına yeşil ışık yakılmıştır. İlgili düzenlemeye göre, Acil Durum Hakemi, taraflarla istişare ettikten sonra buna karar verirse, karar elektronik ortamda imzalanabilecek ve tebliğ edilebilecektir²².

Singapur Uluslararası Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları’nın (SIAC) 52.2. maddesine göre, hakem heyeti, tarafların görüşlerini dikkate aldıktan sonra ve kalem sekretaryasına danışarak, (a) kararın bir nüsha olarak imzalanmasına veya (b) kararın elektronik olarak imzalanmasına karar verebilir.

19 Niuscha Bassiri / Crenguta Leaua, Report on The E-Signature of Awards Raporu, s.17-18

20 Detaylı bilgi için bkz. Yıldırım Kamil Mehmet/ Pürselim Selin Hatice, Elektronik İmza Kanunu ve Türk İspat Hukukunda Etkileri, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 79, Sayı 4, 2005, s.1097-1105 vd.

21 <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2020/12/icc-note-to-parties-and-arbitral-tribunals-on-the-conduct-of-arbitration-english-2021.pdf>

22 ICC notu paragraf 81.

Benzer bir düzenleme, yatırım tahkimine ilişkin ICSID tahkim kurallarında bulunmaktadır. ICSID tahkim kurallarının madde 59/2 hükmü uyarınca, hakem kararı, oy kullanan hakem heyeti üyeleri tarafından imzalanacaktır. Tarafların mutabık kalması durumunda elektronik yollarla da imzalanabilir.

c) UNCITRAL ve Uluslararası Anlaşma Düzenlemeleri

UNCITRAL Seri Tahkim Kurallarına Ek Açıklamalar (Paragraf 83):

Elektronik iletişim yoluyla “yazılı” ve “imza” gerekliliklerinin karşılanmasına ilişkin kurallar yargı yetkisine bağlı olarak değişmekle birlikte, Uluslararası Anlaşmalarda Elektronik İletişimin Kullanılmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 9(2) ve (3) maddelerinin işlevsel bir eşdeğerlik kuralı sağladığını belirtmek gerekir.²³ Söz konusu bu cümleden, UNCITRAL tahkim kurallarının, elektronik iletişim araçlarının tahkim yargılamasında kullanımına yasak getirmedeği anlaşılmaktadır.

Elektronik İletişimin Kullanılmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi:

23 Kasım 2005 tarihli Uluslararası Anlaşmalarda Elektronik İletişimin Kullanılmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi²⁴, 1 Mart 2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir ancak Türkiye, Sözleşmeye taraf devletlerden değildir.

23 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/21-07996_expedited-arbitration-e-ebook.pdf İlgili kararlar için bkz: *Boralex Energie France v. SAS InnoVent*, (30 November 2021 - Paris Court of Appeal) and *Gaslink Nigeria Limited v. Reliance Textile Industries* (17 November 2017 -Lagos Court of Appeal))

24 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/06-57452_ebook.pdf

Sözleşmenin şekli gereklilikleri düzenleyen 9. maddesinin 2. fıkraya hükmüne göre, “Hukukun, bir iletişimin veya sözleşmenin yazılı olmasını gerektirdiği veya yazılı olmamasının sonuçlarını öngördüğü durumlarda, içerdiği bilgilerin daha sonra başvurulabilecek şekilde erişilebilir olması halinde, bu gereklilik elektronik bir iletişim tarafından karşılanabilir.”

Sözleşmenin şekli gereklilikleri düzenleyen 9. maddesinin 3. fıkrasına göre “Hukukun, bir iletişimin veya sözleşmenin, taraflardan biri tarafından imzalanmasını gerektirdiği veya imza atılmamasının sonuçlarını öngördüğü durumlarda, bu gereklilik, aşağıdaki durumlarda elektronik iletişimle yerine getirilebilir.

(a) Şayet tarafı tanımlamak ve elektronik iletişimde yer alan bilgilere ilişkin tarafın niyetini belirlemek için bir yöntem kullanılacak olunursa:

(b) Kullanılacak olan yöntemin:

(i) elektronik iletişimin oluşturulma veya iletilme amacına uygun olarak, ilgili herhangi bir anlaşma da dahil olmak üzere tüm koşullar ışığında mümkün olduğu kadar güvenilir olması veya

(ii) Yukarıda (a) bendinde tanımlanan işlevleri yerine getirdiğinin tek başına veya başka delillerle birlikte ispatlanabiliyor olması gerekir.”

MTK’ya Tabi Türk Hakem Kararının Elektronik Olarak Hakemlerce İmzalanması

MTK’ya göre yürütülen ve sonuçlanan bir tahkim yargılamasında, MTK’nın 14. maddesi gereğince hakem kararının içeriğinde bulunması gereken usulü şartlardan biri de, kararı veren hakemin veya hakem kurulunun ad ve soyadları ile imzaları ve de varsa karşı

oylarıdır²⁵. MTK'nın emredici nitelikte olan bu düzenlemesi uyarınca, hakem kararının bizzat hakemler tarafından imzalanması gerekmektedir. Hakem kararının imzalanmasından kasıt ise, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunun 15. maddesinde düzenlen şekil şartına riayet edilmesidir. Buna göre, imzanın, kişinin el yazısıyla atılması kuraldır. Ancak güvenli elektronik imzayla imzalanmış olan hakem karar(lar)ı da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurmaktadır. Şu hâlde, Türk hukukuna göre, bir hakemin, hakem kararının altındaki kendisine ait olan, attığı elektronik imzasının geçerli olabilmesi için bu elektronik imzanın güvenli elektronik imza niteliğinde olması ve de nitelikli elektronik sertifikaya bağlanmış olması gerekir. Aksi taktirde, güvenli elektronik sertifikayla imzalanmamış olan bir hakem kararının icrası veya iptali için Türk mahkemelerine başvuru yapıldığında, usulü eksiklik sebebiyle, talep sonuç doğurmayacaktır²⁶.

MTK'ya tabi yürütülen bir hakem kararındaki imza, şayet ilgili hakem tarafından elektronik olarak imzalanmış ise çeşitli ihtimaller ortaya çıkabilir. Bunlar:

- a) Hakemin, Türkiye'de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaya bağlanan elektronik imzayı kullanarak, kararı imzalaması
- b) Hakemin, yabancı ülkede/devlette kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaya bağlanan elektronik imzayı kullanarak, kararı imzalaması şeklinde olabilir.

Yukarıda belirtilenlerden birinci ihtimali dikkate alarak, hakemin kararda attığı elektronik imzanın hukuki geçerliliğini incelediğimizde; MTK'ya tabi bir yargılamada hakem ister yabancı devlet vatandaşı ister Türk vatandaşı olsun, Türkiye'de kurulu bir elektronik

25 Madde 14/A/4

26 Akıncı Ziya, Milletlerarası Tahkim, 6. Baskı, İstanbul, 2021, s. 370-371.

sertifika hizmet sağlayıcısının verdiği elektronik imzayı kullanarak, kararı imzalamış ise, bu imza hukuken geçerlidir ve el yazısıyla atılmış olan bir imzanın tüm hukuki sonuçlarını doğurur. Zira EİK m.5, güvenli elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğuracağını düzenlemekte ve güvence altına almaktadır. Usulüne uygun nitelikli elektronik sertifika ve güvenli elektronik imzayla atılmış olan bir hakem kararı, HMK'nın 205.maddesinin 2. ve 3. fıkralarına²⁷ istinaden delil niteliğindedir. Hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını re'sen incelemekle yükümlüdür.

Buna karşılık ikinci ihtimalde, MTK'ya tabi bir yargılamada hakemin vatandaşlığı fark etmeksizin, yabancı ülkede/devlette kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır elektronik imzayı kullanarak, kararı imzalamış ise, bu imzanın Türkiye'de hukuken geçerli olabilmesi için 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunun (EİK) 14. maddesi uyarınca ya Türkiye Cumhuriyeti devleti ile elektronik sertifikanın oluşturulduğu devlet arasında sertifikasyonların karşılıklı geçerliliği veya tanınmasına ilişkin ikili veya çok taraflı bir milletlerarası anlaşmanın bulunması ya da söz konusu elektronik imzanın bağlı olduğu yabancı elektronik sertifikanın, Türkiye'de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi, diğer bir ifadeyle onaylanması gerekir. Hemen belirtelim ki, bu çalışmanın yapıldığı tarihte, Türkiye ile yabancı devletler arasında, elektronik sertifikasyonların karşılıklı geçerliliği veya tanınmasına ilişkin ikili veya çok taraflı bir milletlerarası anlaşma henüz bulunmamaktadır.

Şayet, MTK'ya tabi yürütülen bir tahkim yargılamasında hakem(ler), yabancı bir devlette kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının verdiği elektronik imzayı kullanarak, hakem kararını

27 Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir. Hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını resen inceler.

imzalamış ancak imzaların karşılıklı geçerliliğine veya tanınmasına ilişkin bir milletlerarası anlaşma yoksa veya yabancı elektronik imza sertifikası Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından da kabul edilmemiş, onaylanmamış ise, söz konusu elektronik imza Türk hukuku bakımından, ıslak imzanın geçerliliği gibi bir etkiye haiz olmayacaktır. Bu durum, özellikle iptal davasında gündeme gelecektir. Aleyhine hakem kararı verilmiş olan taraf, hakem kararının güvenli elektronik imzayla oluşturulmadığını veya kararda elektronik imzası bulunan hakem imzasının bizzat hakemce inkâr edilmiş olduğu itirazında bulunabilir (HMK. md. 210). İptal davasına bakan hâkim, elektronik imzalı hakem kararındaki imzanın ilgili hakeme ait olup olmadığını incelerken, 6100 sayılı HMK. md. 210’un açık emri gereğince, öncelikle veriyi inkâr eden (hakemi) tarafı dinleyecek sonrasında bir kanaate varamaz ise, bilirkişi incelemesine başvuracaktır.

Söz konusu imza, mahkeme veya resmî kurumlar önünde ikrar edilmediği vakit, kesin delil niteliğinde olmayacağından, takdiri delil niteliğinde dikkate alınabilir. Nitekim 6100 sayılı HMK’nın 205/1-2. hükmünün²⁸ mefûm-ı muhâlif dikkate alınacak olduğunda, güvenli elektronik imza ile imzalanmamış bir belge, yazılı özel belge niteliği taşımayacağından, noter tasdikine muhtaç olup, ancak takdiri delil niteliğinde varlığını sürdürebilecektir. Böyle bir sorunun üstesinden gelebilmek için en sorunsuz ve basit çözüm, MTK’ya tabi tahkim yargılamasını yürüten hakem(ler)in, ister Türk ister yabancı devlet vatandaşı olsunlar, tahkim yargılaması öncesinde veya sürecinde Türkiye’deki bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaya bağlanan güvenli elektronik imza satın almaları ve kullanmalarıdır. Maliyeti oldukça düşük olan bu işlem gerçekleştirildiğinde, uyumsuzluk taraflarının bu yönde anlaşmaları

28 Mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkâr edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar. Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir.

koşuluyla sadece nihai hakem kararı özelinde değil, tahkim yargılamasının ana omurgasını oluşturan görev belgesi (terms of reference) de dahil olmak üzere tüm ara kararlar elektronik imza ile hakemlerce imzalanabilecek ve bu imza işlemleri Türk hukuku bakımından, sanki ıslak imzayla atılmış imzalar gibi geçerli olacaklardır.

İlgili hakem kararı, elektronik imzanın güvenli olmadığı veya nitelikli sertifika eksikliği sebepleriyle, tahkim yargılaması neticesi hakkında aleyhine karar verilen tarafça, iptal davası açılarak itiraz konusu yapılabileceğini söylemiştik. MTK madde 15’de yer alan iptal davası sebepleri arasında, hakemlerin imza eksikliğine ilişkin açık bir hükme yer verilmemiştir. Hakem kararındaki imzaların geçersizliğine ilişkin itirazın hukuki dayanağı, ya MTK madde 15/A/1/f hükmüne aykırılık ya da kamu düzenine (m.15/A/2/b) aykırılık iddiasına dayandırılabilir. Hakemlerin imza eksikliği, tahkim yargılamasına ilişkindir ve MTK hükümlerine göre de tahkim yargılamasını tamamlayan, sona erdiren, hakemlerin karardan el çektiğinin bir unsuru olduğundan, bu eksikliğin hakem kararının esasına etkili olduğu taraflarca ileri sürülebilir.

Böyle bir itiraz yapıldığında, söz konusu hakem kararının Türk hukukundaki sonuçları ne olacaktır? Hiç şüphesiz, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu hükümleri emredici niteliktedir. Bu düzenlemeye aykırı olarak yapılan işlemler hukuken geçersizdir. Ancak kanaatimizce, hakem kararındaki elektronik imzanın, yabancı elektronik sertifikaya bağlanmış olmakla birlikte EİK nazarında nitelikli sertifikaya dönüştürülmemiş olması sebebiyle, aylarca ve yıllarca sürmüş olan, zaman ve para harcanarak belli bir süre içinde karara bağlanmış hakem kararını tümüyle hukuk hayatından silmek, sanki hiç yargılama yapılmamış gibi yok saymak, Türkiye’de hiçbir sonuç doğurmayacağını ileri sürmek doğru olmayacaktır. Kanaatimizce, tahkim yargılamasının temelini oluşturan ve taraflarca içeriği detaylandırılmış olan görev belgesi veya yargılaması sırasında verilmiş ara kararları,

hakemlerce elektronik olarak imzalanmış ise sonradan aleyhine hüküm verilen ilgili tarafça, hakem kararının elektronik olarak imzalandığı gerekçesiyle itiraz konusu yapılması dürüstlük kuralına aykırı olacaktır.

Benzer durum, tahkim yeri Türkiye olan ve HMK'ya tabi yürütülüp karara bağlanan ancak yabancı devletteki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından sağlanan güvenli elektronik imza kullanan hakemlerin imzalayacağı/imzaladığı Türk hakem kararları bakımından da gündeme gelebilir.

Kanaatimizce, böyle bir durumda, Türkiye'de kabul edilmiş veya onaylanmamış, diğer bir ifadeyle yabancı ülkedeki elektronik sertifika sağlayıcısından sadır elektronik imzalı hakem kararı, nitelikli elektronik sertifikaya dönüştürülemediği olduğunda; ilgili hakem kararı, hakemlerce sonradan ıslak imzayla imzalanabilir veya Türkiye'de lisanslı sertifika sağlayıcısından sadır güvenli bir elektronik imza ile yeniden atılması için, hakem kararının taraflara bildirilmesinden itibaren 30 gün içinde MTK m.14/B/1 hükmünden istifade edilebilir. Başka bir ifadeyle, güvenli olmayan veya nitelikli elektronik sertifikasyonu bulunmayan elektronik imzalar hakkında, tahkim yargılamasının taraflarından her biri, hakem kararının kendisine bildirilmesinden itibaren otuz gün içinde, karşı tarafa da bilgi vermek kaydıyla, hakem veya hakem kuruluna başvurarak; hakem kararında bulunan yazı ve benzeri maddi hataların düzeltilmesini²⁹ isteyebilir.

29 Benzer bir düzenlemeye 1 Ocak 2021 tarihli ICC Kurallarının md.36/1 hükmünde yer verilmiştir. Taraflar, hakemlerden kararın düzeltilmesini talep edebilir. Buna göre, hakem kurulu, kararda bulunan kayıt, hesap, yazım hatası ve benzer nitelikteki diğer hataları kendiliğinden düzeltebilir, yeter ki bu düzeltme, kararın Sekreteryaya tarafından Madde 35(1) uyarınca taraflara tebliğinden itibaren 30 gün içinde Divan'ın onayına sunulsun.

İkinci bir ihtimal ise, Türk hakem kararını, yabancı elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır güvenli elektronik imzayla atmış olan hakemin imzasının kendisine ait olduğu hususu “Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Hakkında Sözleşme³⁰” (Apostil Sözleşmesi) hükümlerinden istifade edilerek ispatlanabilir.

Apostille Sözleşmesi, akit devletlerden birinin ülkesinde düzenlenmiş olup da diğer bir akit devlet ülkesinde kullanılacak olan resmî belgeler hakkında uygulanacak olup, hangi belgelerin resmi belge sayılacağı sözleşmenin 1. maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. Sözleşmenin 1/d maddesi uyarınca, “kişilerce özel sıfatla imzalanmış belgeler üzerine konulmuş olup belgenin kaydının veya belirli bir tarihte mevcut olduğunun ve imzaların doğruluğunun resmi makam ve noterlerce tasdiki gibi resmi beyanlar” apostille verilecek resmi belgeler kapsamındadır.

Şu halde, MTK veya HMK’ya göre yürütülmüş olan hakem kararının Türk veya yabancı hakemi, yabancı ülkede kurulu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır güvenli elektronik imza kullanarak hakem kararını imzalar ve akabinde elektronik imzasının bağlı olduğu yabancı elektronik sertifika sağlayıcısının tabi olduğu devletin noterine veya resmi makamına, imzasını attığı hakem kararı ile elektronik sertifikaya dair bilgi ve detayları ibraz edip, kullandığı elektronik sertifikayla güvenilir elektronik imzanın kendisine ait olduğunu tescil ettirdiğinde, tescil edilmiş evraka apostille şerhi alınabilir. Bu ihtimalde, Türk mahkemeleri, yabancı elektronik sertifikaya bağlanmış olan elektronik imzalı bu hakem kararının, ilgili hakem tarafından elektronik olarak imzalandığını kabul etmek durumundadır. Aksi tutum, sözleşme hükümlerinin uygulanmaması anlamına gelecektir ki, bu husus Anayasa madde 90/5 ve MÖHUK m.1/2 aykırılık oluşturur.

30 Sözleşme metninin yayınlandığı RG: 16.09.1984-18517

MTK'ya tabi yürütülen tahkimlerde, şayet nihai hakem kararı elektronik olarak imzalanmış ise, hakem kararındaki imzaların hakemlere ait olduğunun ispatı bakımından MTK madde 4/2f hükmü de dikkate alınabilir. Madde hükmü uyarınca, “Tahkim anlaşması yazılı şekilde yapılır. Yazılı şekil şartının yerine getirilmiş sayılması için, tahkim anlaşmasının taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya taraflar arasında teati edilen mektup, telgraf, teleks, faks gibi bir iletişim aracına *veya elektronik ortama geçirilmiş olması* ya da dava dilekçesinde yazılı bir tahkim anlaşmasının varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması gerekir. “Şu hâlde, bu düzenlemeye istinaden, nihai hakem kararı, uyuşmazlığın tüm taraflarına ve de her bir hakemin e-posta adresine başkan tarafından gönderilmiş ise ve akabinde buna ilişkin hakem kararında dijital imzası bulunan ilgili hakem tarafından bir itiraz veya ihtirazı bir açıklama yapılmamış ise, e-posta gönderimi ispat açısından takdiri delil olacaktır.

Diğer taraftan tahkim yargılamasının tarafları, nihai hakem kararının elektronik imzayla imzalanmasını kararlaştırmışlar ve fakat hakemlerin kullandıkları elektronik imza güvenli değil ise veya imzanın bağlı olduğu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının sunduğu sertifika nitelikli değilse veya yabancı elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, Türkiye’de hizmet veren elektronik sertifika sağlayıcıları tarafından onaylanmamış ise, söz konusu Türk hakem kararı iptal davasına konu olabilir. Geçersiz elektronik imzayla atılmış olan bu hakem kararı, MTK madde 15/A/1/(f) uyarınca, “tahkim yargılamasının, usul açısından tarafların anlaşmalarına veya bu yönde bir anlaşma bulunmaması halinde, MTK hükümlerine uygun olarak yürütülmediği ve bu durumun kararın esasına etkili olduğu gerekçesiyle iptal edilecektir.

Yabancı Elektronik Sertifikaya Bağlanan Elektronik İmzayla İmzalanmış Yabancı Hakem Kararının Türk Mahkemelerinde Görülecek Tanıma-Tenfiz Davasında Olası Sonuçları

Yabancı bir hakem kararı, şayet yabancı elektronik sertifika sağlayıcısından sadır güvenli elektronik imzayla imzalanmış ise, bunun hukuki geçerliliği yani söz konusu hakem kararının elektronik imzayla hakemlerce imzalanıp imzalanamayacağı hususu, öncelikle tahkim yargılamasının taraflarını teşkil eden gerçek veya tüzel kişilerin iradelerine bakılarak belirlenecektir. Keza, uyumsuzluğun tarafları, tahkim yargılamasına cevaz veren ve temelini oluşturan tahkim anlaşması veya tahkim şartında bu yönde bir karar almış olabilirler. Ayrıca kurumsal tahkim merkezinin bünyesinde yürütülen bir tahkim yargılaması neticesinde verilmiş bir karar ise, bu yargılamanın bağlı olduğu ilgili zaman dilimindeki tahkim kuralları, hakem kararının elektronik olarak imzalanıp imzalanamayacağı hakkında bakılacak ilgili düzenleme olacaktır. Ad hoc tahkim yargılaması neticesinde verilen hakem kararlarının, elektronik olarak imzalanıp imzalanamayacağı ise, ad hoc tahkim rejimini idare eden usul kurallarına yoksa tahkim yeri devletin hukukuna bakılarak cevaplanacaktır.

Yukarıda yaptığımız açıklamalar çerçevesinde, yabancı bir hakem kararının, Türk mahkemelerinde tanınması veya tenfizi talep edildiğinde, başvuru dosyasına eklenecek belgeler arasında, yabancı elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır elektronik imzalı hakem kararının nüshasının eklenmesi durumunda, 5070 sayılı Kanunun 14. madde hükmü dikkate alınmayacaktır. Zira yabancı hakem kararının, yabancı sertifika hizmet sağlayıcısından sadır elektronik imzayla imzalanıp imzalanamayacağının şekli geçerliliği, bağlı olduğu tahkim usulü rejimine ve tahkim yeri devletin elektronik imzaya ilişkin kurallarına tabi olacaktır. Buna mukabil, Türk mahkemelerinde tenfizi talep edilen yabancı hakem kararı, geçersiz

elektronik imzayla imzalanmış ise, bu durum 5718 sayılı MÖHUK madde 62/f gereği tenfizin reddi sebebi olabilir. Geçersiz elektronik imzayla imzalanmış olan tahkim kararının tenfizi, “... hakemlerin uyguladıkları usul, tarafların anlaşmasına, böyle bir anlaşma yok ise hakem hükmünün verildiği ülke/devlet hukukuna aykırı olması” sebebiyle reddedilecektir.

Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi’nin madde IV /1 /a hükmünde, tenfiz talebinde bulunan tarafın, tenfiz davası için dosyaya ibraz etmesi gereken belgelerin neler olduğu sayılmıştır. Tenfiz davasına konusunu oluşturan tahkim kararı, hakemlerce elektronik olarak imzalanmış ise bu kararın, hakemlerden sadır olup olmadığının ispatı için hakem kararının aslının dosyaya ibrazı aranmayabilir. Zira anılan madde hükmüne göre, hakem kararının aslının usulü dairesinde mevsuk (sağlam) bir nüshasının, yahut aslına uygunluğunu mübeyyin (açıklayan, beyan eden) şeraiti (koşulları) ihtiva eden suretinin (kopyasının) dosyaya ibraz edilmesi yeterli görülmektedir. Bu nedenle, elektronik imzalanmış olan yabancı hakem kararının, aslına uygunluğunu açıklayan veya bunu beyan eden, tevsik eden bir suretinin dava dosyasına ibraz edildiği durumlarda, usulü şartın yerine getirildiği kabul edilmelidir.

New York Sözleşmesinin VII/1. maddesi tenfiz davalarında, ilgili devletlerin kendi aralarında imzaladıkları iki taraflı adli yardım anlaşma hükümlerinden istifade edebilmelerine imkân tanımaktadır. Buna göre, akit devletler arasında akdedilmiş hakem kararlarının tanınması veya tenfizine dair iki veya çok taraflı sözleşmeler geçerlidir ve ilgili taraflardan her biri, söz konusu sözleşme hükümlerinden istifade edebileceklerdir.

Yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin hükümlerin bulunduğu iki taraflı adli yardım anlaşmaları bulunmaktadır. Bu sözleşmelerin listesi aşağıda yer almaktadır.

1. Türkiye- Avusturya arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 04.08.1931- 1864 (madde 20 - 21)
2. Türkiye – Polonya arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG:23,07.1990-20583 (madde 21 ve madde 22/2/a)
3. Türkiye-Cezayir arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 08.09.1991- 20985 (madde 27)
4. Türkiye- Irak arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 02.08.1992-21303 (madde 81/2/a)
5. Türkiye – Azerbaycan arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 25.08.1993-21679 (madde 22/2/a)
6. Türkiye -Çin arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 12.11.1994- 22109 (madde 22/2 /a)
7. Türkiye- Gürcistan arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 24.08.1997- 23090 (madde 22/2/a)
8. Türkiye-Arnavutluk arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 09.11.1997- 23165 (madde 22/2/a)
9. Türkiye-Kazakistan arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 12.11.1997- 23168 (madde 22/2/a)
10. Türkiye-Moğolistan arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 04.05.2004- 25452 (madde 22/2/a)
11. Türkiye-Litvanya arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 20.04.2004- 25439 (madde 21/2/a)
12. Türkiye-Umman Sultanlığı arasında akdedilen adli yardım anlaşması RG: 22.05.2010 – 27588 (madde 22/2/a)

Yukarıda ilgili madde hükümlerini paylaştığımız adli yardım anlaşmalarında, hakem kararlarının tanınması veya tenfizi aşamasında

dosyaya eklenecek belgeler arasında, hakem kararın aslına uygunluğunu tasdik eden kopyası ile kararın kesinleşmiş olup icra kuvvetini haiz olduğunu tevsik eden belgenin ibraz edilmesi gerekmektedir. Şu hâlde, elektronik imzayla imzalanmış yabancı hakem kararının, Türk mahkemelerinde tanınması veya tenfizi talep edildiğinde, hakem kararının aslının ibrazına gerek olmayıp, aslına uygunluğunu tasdik eden bir kopyasının ibrazı yeterli kabul edilmektedir.

Geçerli Olmayan Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısından Sadır Elektronik İmzayla İmzalanan Hakem Kararlarının Hukuki Akıbeti

Meselenin cevabı için, farklı bir soru sorarak çözümün aranabileceği düşüncesindeyiz. Bunun öncesinde farazi bir emsal oluşturalım. Tahkim yargılaması birden fazla hakemden oluşsun ve yargılama neticesinde verilen nihai karar, tüm hakemler tarafından elektronik imzayla imzalanmış olsun. Fakat iki hakemin attığı elektronik imzalar ile bu imzalara bağlanan elektronik sertifikalar geçerli iken üçüncü hakemin elektronik imzası geçersiz olsun. Böyle bir ihtimalde, hakem kararının varlığından bahsedilebilir mi? Hakem imzasının eksikliği veya geçersiz elektronik imzayla imzalanmış hakem kararı, uyuşmazlık taraflarını bağlar mı? Eksik imzalı bu hakem kararı, icraya veya tanıma,tenfize konu olabilir mi? Diğer bir ifadeyle hakemlerden biri tarafından imzalanmamış, yabancı hakem kararının akıbeti ne olacaktır?

Soruların cevabını, tahkime ilişkin hukuki düzenlemelere ve yabancı kurumsal tahkim merkezinin kurallarına bakarak cevaplayabiliriz.

Türk hukukunda, yabancılık unsuru bulunmayan tahkimler bakımından, 6100 sayılı HMK'nın 436. maddesi, hakem kararının şeklini, içeriğini ve saklanması düzenlemektedir. Hakem kararının içeriğinde nelerin bulunması gerektiği madde kapsamında sayılmıştır. 436. maddenin (f) bendinde, hakem kararının içeriğinde, kararı veren

hakem veya hakem kurulu üyelerinin tamamının veya çoğunluğunun imzaları ile karara eklenmiş ise karşı oy yazısının gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir. Madde hükmünün açık ifadesinden anlaşılaçağı üzere, hakem kararında, hakem heyetinin çoğunluğunun imzasının bulunması yeterlidir. Örneğin, üç kişiden teşekkül hakem heyetindeki, hakemlerden birinin kullandığı elektronik imza geçersiz olmasına karşın diğer iki hakemin kullandığı elektronik imzalar geçerli ise, bu hakem kararı hukuken varlığını sürdürür ve icraya konu olur. Madde düzenlemesinden anlaşılan, nihai tahkim kararında, hakem heyetinin çoğunluğunun geçerli şekilde imzasının bulunması yeterlidir.

Yabancı tahkim merkezlerinin hukukuna bakacak olursak, Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezinin (HKIAC) 2014 Tarihli Tahkim Kurallarının 35.5 maddesine göre, hakem kararı, hakem heyeti tarafından imzalanır. Üç hakemin bulunması ve bunlardan herhangi birinin imzalamaması halinde, hakem kararında imzalamama gerekçesi belirtilir.

Belçika Tahkim Kanununda, 28 Mart 2024 tarihinde değişiklikler yapılmıştır. Belgian Centre for Arbitration and Mediation (CEPANI) tahkim merkezi kurallarına göre, birden fazla hakemin bulunduğu tahkim yargılamalarında, atılmayan imzaların nedeninin belirtilmesi şartıyla, hakem heyeti üyelerinin çoğunluğunun imzası yeterli olur.

1 Ocak 2025 tarihli Singapur Uluslararası Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları (SIAC) Madde 52.1'e göre, hakem kararı yazılı olarak verilir ve hakem(ler) tarafından imzalanır. Birden fazla hakemin yer aldığı bir tahkimde, atılmayan herhangi bir imzanın nedeninin kararda belirtilmesi şartıyla, tahkim heyeti üyelerinin çoğunluğunun imzası yeterli olacaktır³¹.

31 The award shall be made in writing and shall be signed by the arbitrator(s). In an arbitration with more than one arbitrator, the signatures of the majority of the members of the Tribunal shall suffice, provided that the reason for any omitted signature is stated in the award.

BM. Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonunun 2021 tarihli (UNCITRAL) Tahkim Kurallarının 34/4 maddesine göre, hakem kararı hakemler tarafından imzalanır ve kararın verildiği tarih ile tahkim yeri belirtilir. Birden fazla hakemin bulunması ve bunlardan herhangi birinin imzasının eksik olması halinde, hakem kararında imza eksikliğinin nedeni belirtilir³².

Konuya İlişkin Yakın Tarihli Emsal Karar

[T]ahkim yeri Frankfurt olan ICC yargılamasına konu olan bu uyuşmazlık, ziraat bilimi üzerine faaliyetler yürüten bir şirketin milyarlarca Euro'luk satışına ilişkin birleşme ve devralma anlaşmazlığıyla ilgilidir. ABD/New York hukukuna tabi olan bu devir işlemi sonrası, alıcı şirket, çeşitli garanti ve açıklama yükümlülüklerinin ihlal edildiği gerekçesiyle, devreden şirketten önemli miktarda tazminat talep etmiştir³³.

Tahkim yargılaması, Ağustos 2022'de davacının tüm taleplerini reddeden bir kararla sonuçlanmıştır. Ne var ki; Hakem kararında, taraflarca atanan hakemlerden birinin imzası bulunmamaktaydı. Bunun yerine kararda, imza alanının altına "[imza alınamadı]" şeklinde matbu bir açıklamaya yer verilmekteydi. Bu sebebe istinaden, davacı taraf, hakem kararının iptali için, Frankfurt ilk derece mahkemesine başvuruda bulunmuştur.

İptal davasına bakan Frankfurt ilk derece mahkemesi, hakem kararının hukuken geçersiz olduğuna karar vererek, iptal kararı vermiştir. Frankfurt Mahkemesi, "imza alınamadı" ifadesinin sadece imzanın olmadığını belirttiğine ancak neden alınamadığının

32 Where there is more than one arbitrator and any of them fails to sign, the award shall state the reason for the absence of the signature.

33 Mevcut karar ve kararın ilgili paragraflarına şu adresten ulaşılmıştır. <https://www.linklaters.com/en/insights/blogs/arbitrationlinks/2024/october/signature-of-awards-under-model-law> (Lars Harzmeier) 2 Ekim 2024)

kararda belirtilmediğine dikkat çekerek, bu yönüyle hakem kararının, UNCITRAL Model Kanunun ilgili maddesine aykırı olduğuna hükmetmiştir.

Bu karara davalı tarafın itiraz etmesi üzerine, Alman Federal Mahkemesi, 11 Temmuz 2024 tarihli kararında, Frankfurt ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Federal Mahkeme, ZPO'nun (ve Model Kanun'un) lafzının sadece imzanın neden atılmadığına dair bir açıklama şartını aradığını bu sebeple “imza alınamadı” ifadesinin bir tür gerekçe koşulunu sağladığını ifade etmiştir. Yüksek mahkemeye göre “imza alınamadı” yazılı ifadesinden sonra ilgili hakemin imzasının aranmasının artık gerekmeyecektir.

Federal mahkemeye göre, hakemlerin çoğunluğu tarafından hakem kararının imzalanmış olması zaten, hakem kararını geçerli tutmaya yönelik niyetlerini açıkça ortaya koymaktadır. Bu nedenle, hakemin eksik imzasının gerekçesinin belirtilmesinin gerekliliği, kararın nihai olduğunu ve eksik imzanın kasten atılmadığını teyit etmeye hizmet etmektedir. Bunun yanında, mahkemelerce bir imzanın eksik olduğu durumlarda, bunun için gösterilen gerekçenin doğruluğu incelenmez, dolayısıyla hakem imzasının eksikliğine ilişkin hakem kararında yer verilen yanlış bir neden/açıklama hakem kararını geçersiz kılmaya yetme[z]³⁴.

Sonuç

Elektronik imza kullanımı her geçen gün giderek yaygınlaşmaktadır. Nitelikli elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından sadır güvenli elektronik imzalarla imzalanmış olan belgeler, ıslak imzayla aynı hukuki etkiye sahiptir. Hiç şüphesiz, elektronik imza kullanımı, ekonomik ve Çevresel ve Sosyal Sürdürülebilirlik bakımından, sürdürülebilirliğe çok önemli katkı sağlamaktadır.

34 <https://www.linklaters.com/en/insights/blogs/arbitrationlinks/2024/october/signature-of-awards-under-model-law> (Lars Harzmeier) 2 Ekim 2024)

Metin içinde yaptığımız tüm açıklamalarımıza ilave olarak, 4686 sayılı MTK'nın 14/A/4 hükmüne aşağıdaki eklemenin yapılmasını önermekteyiz.

Kararı veren hakem veya hakem kurulunun ad ve soyadları, imzaları ve karşı oyları, şayet birden fazla hakem varsa ve hakemlerin çoğunluğu tarafından imzalanmış ise, kararda imzası bulunmayan hakem(ler)in bilgisi ile imza eksikliğinin sebebi belirtilir.

Elektronik İmza İle Oluşturulan Türk ve Yabancı Hakem Kararlarının İcrası ve Tenfizi

Dr. Nevzat BOZTAş*

I- Genel Olarak

Dijital çağın sağladığı olanakların, tahkim alanında da uygulanması kaçınılmazdır. Zira ulusal ve uluslararası ticaret dijital dünyanın tüm nimetlerinden yararlanmaktadır. Özellikle uluslararası ticaretten kaynaklanan uyuşmazlıklarda en temel çözüm yöntemi olan tahkimin de bu gelişmeye uyum sağlaması ve elektronik tahkim kararlarının, diğer bir deyişle elektronik imzayla imzalanan hakem kararlarının geçerliliğinin teminat altına alınması bir zorunluluk hâline gelmiştir.

Nitekim, uluslararası ticarete bu olguyu tespit eden Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu [*United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)*], bu konuda uluslararası uygulamaları da incelemek suretiyle düzenleyici mevzuat çalışmaları yapmak üzere bir çalışma gurubu oluşturmuştur [*UNCITRAL Working Group II: Dispute Settlement (Çalışma Gurubu II)*]¹. Çalışma Gurubu II'nin talebiyle Genel Sekreterlik tarafından, üye ve gözlemci ülkelerdeki uygulama ve mevzuatın tespiti için bu ülkelere;

* İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi Başkanı.

1 Çalışma Gurubu II hakkında bilgi için: “https://uncitral.un.org/en/working_groups” (Erişim tarihi:21.06.2025).

“1) a. Elektronik formdaki yabancı hakem kararlarının (yahut) b. elektronik imzayla imzalanan yabancı hakem kararlarının hukuki durumu nedir; bu konular mahkemeler önüne nasıl getirilir ve mahkemelerin bu konudaki yaklaşımı ve son uygulamaları nasıldır?

2) a. Elektronik formdaki ulusal (domestic) hakem kararlarının (yahut) b. elektronik imzayla imzalanan ulusal hakem kararlarının hukuki durumu nedir; bu konular mahkemeler önüne nasıl getirilir ve mahkemelerin bu konudaki yaklaşımı ve son uygulamaları nasıldır?” soruları yöneltilmiş ve otuz bir ülke tarafından bu sorulara verilen cevaplar derlenmiştir². Sorulara cevap veren ülkeler arasında Türkiye yoktur. Çalışma Gurubu II’nin vardığı sonuçlar, Sekreterlik tarafından Şubat 2025’te bir not (rapor) olarak yayınlanmıştır³.

Bu araştırma, elektronik imzayla imzalanan ulusal ve yabancı hakem kararlarının icrası ve tenfizi hakkındaki Türk mevzuatı ve uygulamasını ortaya koymak yanında, UNCITRAL Sekreterliğinin yukarıdaki sorularına da cevap verme amacını taşımaktadır.

II- İmza Kavramı ve İmzaya İlişkin Türk Hukukundaki Düzenlemeler

A- Kavram

Türk Dil Kurumu (TDK) tarafından kendi web sitesinde yer alan Türkçe Sözlük’te imza, “Bir kimsenin herhangi bir belgeyi yazdığını veya onayladığını belirtmek için her zaman aynı biçimde kullandığı işaret” şeklinde tanımlanmıştır. Önceleri imza, bir ailenin ya da kişinin işareti olarak kullanılan mühür, şekil, damga şeklinde kullanılmakta

2 Çalışma Gurubu’na bilgi gönderen ülkelerin listesi ve ülkeler tarafından verilen mevzuat ve uygulama bilgilerine erişim: “https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/states_compilation_of_responses_updated_february_2025.pdf”

3 *Recognition and Enforcement of Electronic Arbitral Awards* (<https://docs.un.org/en/A/CN.9/WG.II/WP.240>)

iken, yazının gelişmesi ve yaygınlaşmasıyla birlikte, yazılı bir metnin altına ad ve soyadın elle yazılması suretiyle kullanılmaya başlanmıştır. Çağımızda ise dijitalleşmenin bir sonucu olarak, elle yazılmak suretiyle atılan imzanın yerini elektronik imza almaya başlamıştır.

Bir belgenin imzalanmasıyla o belge, imzalayan için hukuken bağlayıcı hâle geldiğinden, hukuk sistemleri imzayı tanımlamak yani imzanın ne olduğunu, nasıl atılması gerektiğini, hangi şartları taşıması gerektiğini belirlemek zorundadır.

B- Türk Hukukunda İmzaya ve Elektronik İmzaya İlişkin Pozitif Düzenlemeler

21.06.1934 tarihli, 2525 sayılı Soyadı Kanunu m.2’de, imza atılırken öz adın önde, soyadın sonda yer alacağı belirtilmiştir. Bu yasal düzenlemeden, imzanın, adın ve soyadın elle yazılması suretiyle atılması gerektiği anlaşılmaktadır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)’nın 14 f.1’de, yazılı şeklin unsurları düzenlenmiştir. Buna göre, yazılı şekil şartının mevcut kabul edilebilmesi için belgede, borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunludur. Maddenin 2. fıkrasında imza zorunluluğuna bazı istisnalar getirilmiştir. Bu fıkra, “*Kanunda aksi öngörülmedikçe, imzalı bir mektup, asılları borç altına girenlerce imzalanmış telgraf, teyit edilmiş olmaları kaydıyla faks veya buna benzer iletişim araçları ya da güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler de yazılı şekil yerine geçer.*” şeklindedir. Ancak genel kural, belgenin borç altına girenlerce imzalanmış olmasıdır.

TBK m.15’te ise imzanın ne olduğu ve nasıl atılacağı düzenlenmiştir. Maddenin 1. fıkrası, “*İmzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur.*”

İmzanın el yazısı dışında bir araçla atılması, ancak örf ve âdetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında yeterli sayılır.” şeklindedir. Maddenin 2. fıkrasında ise görme özürlülerin (ââmâların) imza atmaları özel olarak düzenlenmiştir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.205 f.2 uyarınca, usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir. Aynı maddenin 3. fıkrası uyarınca, hâkim, mahkemeye delil olarak sunulan elektronik imzalı belgenin, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş olup olmadığını resen inceler.

Görüldüğü üzere Kanuni düzenlemeler, imzanın el yazısıyla atılmasını kural olarak koyduktan sonra, hemen devamında, güvenli elektronik imzanın da el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğuracağı açık hükme bağlanmıştır. Böylece Kanun, çağımızdaki dijitalleşmeye uyum sağlamış ve elektronik imzayı, elle yazılan ıslak imza ile aynı hukuki seviyeye çıkarmıştır.

Güvenli elektronik imzanın ne olduğu ise 15.01.2004 tarihli, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nda tanımlanmıştır. Kanun, Avrupa Birliği Elektronik İmza Yönergesi esas alınarak hazırlanmıştır. Kanun m.3 f.1, b bendinde elektronik imza, *“Başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri”* şeklinde tanımlanmıştır. Aynı Kanun m.4’te, *“Güvenli elektronik imza; a) Münhasıran imza sahibine bağlı olan, b) Sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, c) Nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, d) İmzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan, elektronik imzadır.”* şeklinde tanımlama yapılmış, m.5 f.1’de ise güvenli elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı hukuki sonuçları doğurduğu hükme bağlanmıştır⁴.

4 Elektronik imzanın teknik özellikleri ile tanımı hakkında ayrıntılı bir değerlendirme için bknz: TOPALOĞLU, Mustafa, *“İSTAC Tahkiminde Hakem Kararları Ve*

5070 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin detaylar “*Elektronik İmza Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*”te⁵ (E- İmza Yönetmeliği) düzenlenmiştir. Yönetmelik'te kanuni düzenlemeler tekrarlanmış, teknik detayların uygulanması netleştirilmiştir. Elektronik imzanın güvenliğinin sağlanması, düzenlemelerin temel hedefidir. Kanun ve Yönetmelikle oluşturulan sisteme göre: Elektronik imza, Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı (ESHS) tarafından üretilen nitelikli elektronik sertifika ve buna dayanılarak üretilip elektronik imza sahibine verilen elektronik imza oluşturma aracıya oluşturulabilmektedir. ESHS'ler ise Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından denetlenmekte ve faaliyette bulunmaları onaylanmaktadır (5070 sayılı Kanun m.8; Yönetmelik m.6-8).

E- İmza Yönetmeliği m.18 uyarınca, ESHS, kendi imza oluşturma ve doğrulama verileri ile sertifikasını Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde oluşturur ve imza oluşturma verisini hiçbir şekilde bu sınırların dışına çıkaramaz.

Yönetmelik düzenlemesinden anlaşıldığı üzere, ESHS'ler tarafından sadece Türk vatandaşlarına değil, yabancılara da güvenli elektronik imza verilebilmektedir. Zira bunu yasaklayan bir hükme yer verilmemiş olup pasaport, kimlik vb. belgelerle kimliğini doğrulatabilen herkesin elektronik imza talebinde bulunabileceği anlaşılmaktadır (E- İmza Yönetmeliği m.9 f.1).

Konumuz açısından 5070 sayılı Kanun m.14 oldukça önemli bir düzenleme içermektedir. Bu madde;

“Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların hukukî sonuçları milletlerarası anlaşmalarla belirlenir.

Elektronik İmzayla İmzalanması”, Prof. Dr. Rıza AYHAN'a Armağan, Ankara, 2022 s.598-601.

5 06.01.2005 tarihli, 25692 sayılı R.G.

Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların, Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi durumunda, bu elektronik sertifikalar nitelikli elektronik sertifika sayılır. Bu elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan, Türkiye’deki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur.” şeklindedir.

Bu durumda, hakem kararlarında yabancı ülkelerde kurulmuş elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından verilen elektronik imza sertifikalarıyla oluşturulan imzaların geçerliliği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu konu, bu sunumun temel problemlerinden biri olup, çözümün Türk ve yabancı hakem kararları bağlamında değerlendirilmesi gerekmiştir. Ayrıca, Türkiye’de Kurum tarafından faaliyetlerine izin verilen ESHS tarafından verilen güvenli elektronik imzayla imzalanan hakem kararları bakımından da benzer bir incelemeye ihtiyaç bulunmaktadır.

III- Kavram Olarak Türk ve Yabancı Hakem Kararı

Tahkim yargılamasına uygulanacak usul kanununun (*lex arbitri*) belirlenebilmesi için, hakem kararının milliyetinin tayini son derece önemlidir⁶. Hakem kararının milliyetinin belirlenmesinde, ülkelerin tercihlerine göre *mülkîlik ilkesi* (toprak ilkesi) ile *irade özerkliği ilkesi* (usul hukuku ilkesi) etkili olmaktadır⁷. Ülkeler, bu ilkelere birini yahut bunların bir karışımını benimseyebilmektedir.

Mülkîlik ilkesi (toprak ilkesi): Bu ilkeyi benimseyen ülkelere göre, hakem kararının milliyetini, tahkim yeri belirler. Yani tahkim yeri hangi ülkenin sınırları içinde kalıyorsa, hakem kararı da o ülke hukukuna tabi bir karar olarak kabul edilir⁸. Taraflar tahkim yerini

6 TOPALOĞLU, Mustafa, s.602.

7 BOZTAŞ, Nevzat, *Tahkim Yargılamasında Mahkemenin Yardımı Ve Denetimi*, İstanbul, 2021, s.135.

8 AKINCI, Ziya, *Milletlerarası Tahkim*, 5. Basım, İstanbul 2020, s.561.

seçmekle, hakem kararının hangi ülke egemenliği altında yapılacağını yani tahkime uygulanacak usul kanununu da seçmiş olurlar.

İrade özerkliği ilkesi (Usul hukuku ilkesi): Bu ilkeyi benimseyen ülkeler, tahkimin taraf iradesine dayalı karakterini esas alır ve tahkimin milliyetini belirleme yetkisini tamamen tarafların anlaşmasına yahut taraflar böyle bir seçim yapmamış ise hakem heyetine bırakır. Bu ilke, tahkim yeriyle ilgilenmez. Taraflar, tahkim yerinden bağımsız olarak hangi ülkenin tahkim hukukunu seçmişlerse, yani taraflar yahut hakem heyeti tahkimin hangi ülkenin egemenliği altında yapılacağını seçmişlerse, hakem kararı da o ülke milliyetini taşır⁹.

Karma sistem: Hakem kararının milliyetinin belirlenmesinde yukarıda anılan iki ilkenin bir karması da benimsenebilir. Ülkemizdeki durum, karma sisteme uymaktadır. Şöyle ki;

i-HMK m.407’de mülkilik ilkesi benimsenmiştir. Bu hüküm uyarınca, MTK m.2’nin tanımladığı anlamda yabancılık unsuru taşımayan ve tahkim yeri Türkiye olarak belirlenen tahkim uyuşmazlıkları, HMK’nın tahkime ilişkin hükümlerine tabidir. Böylece, tahkim yeri Türkiye olan ve yabancılık unsuru taşımayan tüm uyuşmazlıklar, tarafların belirlediği tahkime uygulanacak usul hükümlerine bakılmaksızın, Türk hakem kararı niteliğinde kabul edilir. Tahkim yeri, sadece hakem yargılamasının yapılacağı fiziki yeri belirlemekten öte, tahkim yargılamasının tabi olacağı usul hükümlerini de belirlemektedir¹⁰. HMK m.424 uyarınca taraflar, bu Kısımda düzenlenen emredici hükümler saklı kalmak kaydıyla, tahkime uygulanacak yargılama

9 AKINCI, s.561. Akıncı tarafından s.166-164’te verilen Yargıtay kararlarının tamamı, MTK’nın yürürlüğe girdiği 2001 yılından önce verilmiş kararlardır. HUMK’un tahkime ilişkin düzenlemeleri tamamen iç tahkime ilişkindir. Yabancı bir ülkede yürütülen bir tahkim yargılamasında taraflar HUMK’ seçemedikleri için, bu kararlar yabancı hakem kararı kabul ediliyordu. MTK m.1 hükmü ise tahkim yerinden bağımsız olarak tarafların MTK’yi seçmelerine izin vermiştir.

10 ERDEM, Ercüment, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 3. Basım, İstanbul, 2024, s.667; AKINCI, s.321.

usulünü serbestçe belirleyebilirler. Seçilen bu yargılama usulü, hakem kararının milliyetini etkilemez.

ii-MTK m.1 f.2’de mülkilik ilkesiyle birlikte irade özerkliği ilkesi de benimsenmiştir. Anılan fıkra uyarınca, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yeri Türkiye olarak belirlenen uyuşmazlıklar bu Kanun hükümlerine tabidir. Burada da HMK’da olduğu gibi, tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklarda verilen hakem kararları, tarafların hangi yargılama usulünü seçtiklerine bakılmaksızın, MTK hükümlerine tabi Türk hakem kararıdır. Fıkroda bu ilkenin yanında, irade özerkliği ilkesine de kısmen yer verilmiş ve tahkim yerine bakılmaksızın¹¹, taraflar yahut taraflar böyle bir seçim yapmamışsa hakem heyetinin tahkime uygulanacak yargılama usulü olarak MTK’yı seçtikleri tahkim yargılaması da bu Kanun hükümlerine tabi olup, böyle bir yargılama sonucunda verilecek hakem kararı Türk hakem kararıdır.

Görüldüğü üzere MTK, tahkim yerinin Türkiye olduğu tahkim yargılamasında tarafların iradesine bakmaksızın mülkilik ilkesini benimsemiş, ancak tahkim yerinin Türkiye dışında olduğu tahkim yargılamasında bile tarafların yahut hakemlerin tahkime uygulanacak usul kanunu olarak MTK’yı seçebilmesine izin vermiş, bu şekilde tahkim yeri yurt dışında olan bir hakem kararının da MTK’ya tabi bir Türk hakem kararı olmasına imkân tanımıştır.

Bu bağlamda, “*merkeziyetsiz tahkim*” olarak adlandırılan ve tamamen sanal ortamda gerçekleşen, herhangi bir ülkenin yargılama hukukuna ve milliyetine tabi tutulmayan (*anational*) bir tahkim türünün gelişmekte olduğunu vurgulamakta fayda vardır. Bu şekilde verilen hakem kararlarının hangi ülke hukukuna tabi olduğu, bunların yabancı hakem kararı yahut milli hakem kararı olarak mı değerlendirileceği, bu tür kararların mahkemelerce denetiminin iptal davası

11 Farklı görüş için bkz: AKINCI, s.453-457.

yoluyla mı yoksa tanıma- tenfiz davası yoluyla mı yapılacağı, bu tür kararlara hakemlerce atılacak e imzaların denetiminin hangi ülke hukukuna göre yapılacağı konularında yeni tartışmalar, tahkim teorisyenlerini ve uygulayıcılarını beklemektedir.

IV- Türk ve Yabancı Hakem Kararlarında Elektronik İmzanın Kullanımı

A- Türk Hakem Kararlarında

1- HMK'ya Tabi Tahkimde

HMK'ya tabi bir tahkim, yabancılık unsuru içermeyen ulusal tahkim (iç tahkim) niteliğindedir¹². Hakem kararının zorunlu içeriği, HMK m.436 hükmüne göre belirlenir. Hakem kararının gerekçesiz olması bazı durumlarda kamu düzenini ilgilendirdiği savunulmakta ise de¹³ taraflar hakem kararının gerekçesiz olması konusunda anlaşma yapabilirler (1961 Tarihli Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Avrupa Sözleşmesi¹⁴ m.IIIV/a). Ancak kararda bulunması gereken ve icra edilebilmesine olanak tanıyan asgari bilgilerin kararda bulunmamasına dair tarafların anlaşma yapması mümkün değildir (HMK m.424). Zira hakem kararının içeriğine dair asgari düzenleme getiren HMK m.436 hükmünün emredici olduğu kabul edilmektedir¹⁵.

Bu bağlamda, hakem kararında, kararı veren hakem veya hakem kurul üyelerinin tamamı veya çoğunluğunun imzalarının bulunması gerektiğine dair kanuni düzenleme, emredici niteliktedir.

12 “...Tahkimde, milletlerarası bir boyutun bulunup bulunmamasına göre yerli tahkim/millî tahkim/iç tahkim ve milletlerarası ticari tahkim/yabancılık unsuru içeren tahkim ayrımı yapılmaktadır.” EKŞİ, Nuray, *Milletlerarası Ticaret Hukuku*, 3. Basım, İstanbul, 2019, s.170.

13 ERDEM, s.788- 790; TOPALOĞLU, Mustafa, s.592-594.

14 Türkiye bu sözleşmeye taraf olup onay kanunu ve resmî Türkçe tercümesi, 25.01.1991 tarihli, 3730 sayılı R.G.'de yayınlanmıştır.

15 PEKCANITEZ, Hakan/ ÖZEKES, Muhammet/ AKKAN, Mine/ TAŞ KORKMAZ, Hülya, *Medenî Usûl Hukuku*, C:III, 15. BASIM, İstanbul, 2017, s.2728.

Kanun, hakem kararında hakemlerin imzalarının bulunması gerektiğini belirtmiş ancak imzanın elle atılmasının (ıslak imza olmasının) zorunlu olduğuna dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 5070 sayılı Kanun m.5 f.1 uyarınca güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurduğundan, hakemlerin kararlarını güvenli elektronik imzayla imzalamaları mümkündür¹⁶.

Ancak hakemlerce kullanılan elektronik imzaların, 5070 sayılı Kanun kapsamında yetkilendirilmiş bir ESHS tarafından verilmiş olması gerekir.

HMK'ya tabi tahkimde bir yabancı hakemin atanması mümkündür. Yabancı bir ülke tarafından yetkilendirilmiş servis sağlayıcı tarafından verilen elektronik imza sertifikasının bir Türk hakem kararında kullanılabilmesi için 5070 sayılı Kanun m.14'teki şartları sağlaması zorunludur. Aksi takdirde hakem kararında geçerli bir imza bulunmadığı ve bunun sonucu olarak ortada geçerli bir hakem kararının bulunmadığı sonucuna varmak gerekir¹⁷.

HMK'ya tabi bir hakem kararının mahkemece denetlenmesi m.439 uyarınca açılacak bir iptal davası yoluyla gerçekleşir. İptal davasında mahkeme, kanunda sınırlı olarak sayılan iptal sebepleriyle sınırlı inceleme yapabilir¹⁸. İptal davasında, hakem kararındaki elektronik imzanın 5070 sayılı Yasa kapsamında verilmiş bir güvenli elektronik imza sertifikasına dayanmadığının da davacı tarafça ileri sürülmesi mümkündür. Böyle bir iddia, HMK m.439'da sayılan iptal sebepleri

16 TOPALOĞLU, Mustafa, s.602-603; TOPALOĞLU, İsmail, **Merkeziyetsiz Tahkim-Blok Zincire Dayalı Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi**, İstanbul, 2025, s.97. Nitekim, UNCITRAL Working Group II'ye kendi uygulamaları hakkında bilgi veren ülkeler de ulusal hakem kararlarının, kendi elektronik imza mevzuatlarına uygun sertifikalarla imzalanan hakem kararlarının geçerli olduğunu bildirmişlerdir (Örnek olarak; İsviçre, Fransa, Almanya, Kanada, Çekya, Belçika. Ancak Belçika, kendi mevzuatına bu konuda özel hükümler getirdi).

17 AKINCI, s.321.

18 BOZTAŞ, Nevzat, *"Hakem Kararlarının İptali Davasında Mahkemenin Denetim Yetkisinin Sınırları"*, Prof. Dr. Selçuk ÖZTEK'e Armağan, C:I, İstanbul, 2022, s.650-656.

kapsamında olmayıp, geçerli bir hakem kararının mevcut olmadığı iddiasıdır ve iptal davasında bu husus, HMK m.163 anlamında ön sorun teşkil eder. Mahkemece, davacının iddiası üzerine yahut HMK m.205 f.3 uyarınca resen yapılacak incelemede bu iddianın doğru olduğunun tespit edilmesi hâlinde, iptal davasına konu hakem kararının yok hükmünde geçersiz bir karar olduğunun tespitine karar vermekle yetinmelidir. Çünkü iptal sebeplerinin incelenebilmesi için, kurucu şekli unsurlarını haiz ve geçerli bir hakem kararının bulunması gerekir.

HMK kapsamında verilen bir nihai hakem kararının icraya konu edilebilmesi için mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alınmasına gerek bulunmadığından, bu tür hakem kararları, kesinleşmesi dahi beklenmeksizin, doğrudan icra takibine konu edilebilir¹⁹. Bu durumda, icra takibinin karşı tarafı (borçlu), hakem kararında yer alan elektronik imzanın 5070 sayılı Kanun'un tanımladığı anlamda güvenli elektronik imza olmadığını veya yabancı sertifikaya dayalı elektronik imzanın 5070 sayılı Kanun m.14 şartlarını taşımadığını iddia ediyorsa, öncelikle bu hususu şikâyet yoluyla icra müdürlüğüne iletebilir yahut açacağı bir menfi tespit davasında bu iddiasını ileri sürebilir.

HMK m.205 f.3 uyarınca elektronik imzalı belgenin güvenli elektronik imzayla oluşturulmuş olup olmadığının resen incelenmesi ilkesinin, icra takibi bakımından da kıyasen uygulanarak icra müdürünün, hakem kararındaki elektronik imzaların sıhhatini kontrol etmesi gerektiği sonucu çıkarılabilir. Ayrıca İİK m.34'te ilamların icrasının, ilamın icra dairesine tevdi ile başlayacağı hükme bağlanmış olup sunulan belgenin icra edilebilir bir ilam (şeklen unsurlarını içeren bir hakem kararı) niteliğinde olup olmadığını icra memuru resen denetlemekle yükümlü olup, bu yükümlülüğe aykırılık şikâyet yoluyla gidelebilmelidir²⁰. *Kanaatimizce* burada süresiz şikâyet söz konusudur.

19 PEKCANİTEZ USUL (YEŞİLİRMAK), C:III, s.1789-1790.

20 ÜSTÜNDAÇ, Saim, *İcra Hukukunun Esasları*, İstanbul 2004, s.363; ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ Sema/ HANAĞASI, Emel, *İcra ve İflas Hukuku*, 6. Basım, Ankara, 2020, s.402.

2- MTK'ya Tabi Tahkimde

a- Genel Olarak

Yukarıda açıklandığı üzere, MTK kapsamındaki tahkim yargılaması yabancılık unsuru içermekle birlikte, böyle bir tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararı, Türk hakem kararıdır²¹.

MTK m.14, A bendinde -HMK m.436'da olduğu gibi- hakem kararında bulunması gereken bilgiler sayılmıştır. Maddenin 4. alt bendi uyarınca, hakem kararında, kararı veren hakem veya hakem kurulunun ad ve soyadları, imzaları ve karşı oylarının bulunması gerekir. Tek hakemin veya hakem heyetini oluşturan başkan ve üyelerin kararda imzalarının bulunmasına dair bu düzenlemenin emredici olduğunun kabulü gerekir.

Kanun, hakem kararında hakemlerin imzasının bulunmasını aramış ise de imzanın nasıl atılacağına dair özel bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu durumda, MTK'ya tabi hakem kararlarının elektronik imzayla imzalanması konusunda da yukarıda HMK'ya tabi tahkim kapsamında yapılan açıklamalar aynen geçerlidir.

Özetle belirtmek gerekirse: MTK kapsamında verilen bir hakem kararı, yabancılık unsuru içermekle birlikte, bir Türk hakem kararıdır. O hâlde, bu tür kararlara atılacak hakem imzasının ıslak imza ya da güvenli elektronik imzayla imzalanmasında, hukuki sonuçları açısından hiçbir fark yoktur. Zira Türk hukuku, elle atılan imza ile güvenli elektronik imzayı eşit kabul etmektedir.

Ancak önemle vurgulamak gerekir ki MTK kapsamında verilen karar Türk devletinin egemenliği altında verilen bir karar olduğundan, hakemlerin kararı imzalamakta kullanacakları elektronik imza sertifikalarının Türkiye'de 5070 sayılı Kanun kapsamında yetkilendirilen bir ESHS tarafından verilmiş olması veya yabancı bir hizmet

21 TOPALOĞLU, Mustafa, s.603.

sağlayıcı tarafından verilmişse bu sertifikanın 5070 sayılı Kanun m.14'te aranan koşulları sağlaması gerekir. Aksi takdirde, imzalama işlemi geçerli olmayacağından, hakem kararında imza bulunduğundan söz edilemez; hakemlerin imzasının bulunması, geçerli bir hakem kararının varlığı bakımından zorunlu olduğundan, hakem kararı geçersiz olur.

b- MTK Kapsamında Verilen Hakem Kararlarının İcra Aşamasında Mahkemece Denetlenmesi

HMK'dan farklı olarak, MTK'da, hakem kararının bir mahkeme denetiminden geçmeksizin doğrudan cebri icraya konu edilmesine izin verilmemiştir. MTK'ya tabi bir tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararının cebri icra öncesinde mahkemece denetimi iki şekilde gerçekleşir:

i-Hakem kararına karşı MTK m.15/A uyarınca süresinde iptal davası açılmışsa: Bu durumda hakem kararının denetimi, maddede sayılan iptal sebepleriyle sınırlı olarak yapılır. Hemen vurgulamak gerekir ki hakem kararının elektronik imzayla imzalanmış olması, MTK m.15'te sayılan iptal sebeplerinden herhangi biri kapsamında değildir. Çünkü Türk hukuku uyarınca hakem kararının güvenli elektronik imzayla imzalanması mümkündür. Ancak iptal davacısı tarafından, hakem kararındaki elektronik imzanın, 5070 sayılı Yasa kapsamında yetkilendirilmiş ESHS tarafından verilmiş bir güvenli elektronik imza sertifikasına dayanmadığının ileri sürülmesi mümkündür. Böyle bir iddia, geçerli bir hakem kararının mevcut olmadığı iddiasıdır ve iptal davasında bu husus, HMK m.163 anlamında ön sorun teşkil eder. Mahkeme, davacının iddiası üzerine yahut HMK m.205 f.3 uyarınca resen tespit edilmesi hâlinde iptal davasına konu hakem kararının yok hükmünde geçersiz bir karar olduğunun tespitine karar vermekle yetinmelidir. Çünkü iptal sebeplerinin incelenebilmesi için, kurucu şekli unsurlarını haiz ve geçerli bir hakem kararının bulunması gerekir.

MTK kapsamındaki tahkimde, taraflarca veya tahkim kurumunca yabancı hakem atanmasına sıkça rastlanmaktadır. Yabancı hakemlerce atılacak imzaların da 5070 sayılı Kanun uyarınca yetkilendirilmiş bir ESHS tarafından verilen güvenli elektronik imza sertifikasına dayanması, eğer yabancı bir ülke tarafından yetkilendirilen bir hizmet sağlayıcıdan alınmış bir imza sertifikası söz konusu ise 5070 sayılı Kanun m.14'te aranan koşulların sağlanmış olması zorunludur. Çünkü karar, bir Türk hakem kararıdır ve kararın zorunlu içeriği Türk tahkim mevzuatı tarafından belirlenmiştir. Türk hukuku bakımından bir elektronik kodlamanın elektronik imza sayılabilmesi için 5070 sayılı Kanun'un aradığı koşulların sağlanması zorunludur. Aksi takdirde hakem kararı geçersiz olacaktır.

İptal davası sonucunda, hakem kararının geçerli olduğu ve iptal sebeplerinin de varit olmadığı tespiti hâlinde iptal davasının reddine karar verilir ve taraflardan birinin talebi üzerine, MTK m.15, B bendinin 1. fıkrası uyarınca, iptal davasını gören bölge adliye mahkemesi hukuk dairesince²², *“hakem kararının icra edilebilir olduğuna dair belge”* verilir. Bu belgeyle birlikte hakem kararı icra takibine konu edilebilir.

ii-Hakem kararına karşı süresinde iptal davası açılmamış veya iptal davasından yahut iptal davası açma hakkından feragat edilmiş olması nedeniyle hakem kararı kesinleşmişse: Bu durumda hakem kararının icra öncesi mahkemece denetimi, MTK m.15, B bendini 2. fıkrası uyarınca yapılır. Anılan hükme göre; taraflardan birisi mahkemeye²³ başvurarak *“hakem kararının icra edilebilir olduğuna*

22 28.02.2018 tarihli ve 7101 sayılı Kanun'la MTK m.15/A f.1'de yapılan değişiklik öncesi iptal davasına bakma görevi, madde 3 uyarınca belirlenen asliye hukuk mahkemesine aitti. 7101 sayılı Kanun'la iptal davasına bakma görevi bölge adliye mahkemesi ilgili hukuk dairesine verildiği hâlde, MTK m.15/B'de yer alan “asliye hukuk mahkemesi” ibaresinin “iptal davasını gören bölge adliye mahkemesi hukuk dairesi” şeklinde değiştirilmesi gerekirken, bunun unutulduğu yani dikkatten kaçırıldığı anlaşılmaktadır.

23 Bu fıkra, hakem kararının icra edilebilir olduğuna dair belge verilmesi talebini

dair belge” verilmesini talep edebilir. MTK m.15/B f.2 kapsamında, nihai hakem kararının icra edilebilir olduğuna dair belge verilmesi talepleri, HMK m.316 ve devamında düzenlenen basit yargılama usulüne tabidir. Bu nedenle, icra edilebilirlik şerhi verilmesi talebini alan mahkeme, basit yargılama usulüne uygun bir tensip tutanağı düzenleyerek, dilekçelerin teatisi aşamasını tamamlamalıdır. Basit yargılama usulünde mahkemenin dosya üzerinden karar verme yetkisi varsa da HMK m.317 uyarınca dilekçelerin teatisini tamamlamak zorundadır. Basit yargılama usulünde sadece dava ve cevap dilekçeleri vardır; ikinci dilekçeler (replik ve düplik dilekçeleri) yoktur. Mahkeme, dilekçelerin teatisi tamamlanınca, dosya üzerinden karar verebileceği gibi duruşma da açabilir.

Bu talep hakkında mahkemenin yapacağı denetim, MTK m.15/A, 2. bendinin (a) ve (b) alt bentleriyle yani uyuşmazlığın Türk hukukuna göre tahkime elverişli olup olmadığı ile kararın kamu düzenine aykırı olup olmadığı hususlarıyla sınırlıdır. Ancak hakem kararında geçerli bir imzanın bulunması, geçerli bir hakem kararının varlığı için zorunlu olup geçerli imzaları içermeyen hakem kararları yok hükmünde olacağından ve yokluk her zaman ileri sürülebileceğinden; karşı tarafça, hakem kararındaki elektronik imzaların geçerli

inceleme yetki ve görevinin hangi mahkemeye ait olduğu açıkça yazılmamış, sadece “...hakem kararının icra edilebilir olduğuna ilişkin belgenin verilmesi sırasında (A) fıkrasının 2 nci bendinin (a) ve (b) alt bent hükümleri mahkemece re’sen dikkate alınır.” ibaresine yer verilmiştir. Kanun koyucunun 7101 sayılı değişiklik kanununu hazırlarken oluşan yukarıda sözü edilen unutkanlığının olumsuz etkileri, bu fıkra açısından görevli ve yetkili mahkemenin tayininde de kendisini göstermektedir. Esasen burada yapılacak denetim, resen gözetilecek iki iptal sebebinin mevcut olup olmadığına yani uyuşmazlığın tahkime elverişli olup olmadığına ve kamu düzenine aykırılık mevcut olup olmadığına ilişkin bir denetimdir. Kanun koyucunun iptal davasına bakma görevini bölge adliye mahkemesine verdiği göre, icra edilebilirlik şerhini verme görevini ve yetkisini de bölge adliye mahkemesine vermeyi amaçladığını kabul etmek gerekir. Ancak maddede açıkça asliye hukuk mahkemesi yazması ve MTK m.3’teki düzenleme dikkate alınarak, uygulamada, bu tür icra edilebilirlik belgesi verilmesi taleplerine, konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi (MTK Ek m.1) bakmaktadır. Bu yasal düzenleme, hakem kararının icrasını geciktirecek ve tahkimden umulan süratin gerçekleşmesine engel olacak niteliktedir.

olmadığı, bu nedenle hakem kararının geçersiz olduğu savunması yapılabilecektir. Böyle bir savunma gelmesi durumunda mahkemece, hakem kararındaki tek hakemin veya hakem heyetini oluşturan hakemlerin karara attıkları elektronik imzaların 5070 sayılı Kanun uyarınca yetkilendirilen bir ESHS tarafından verilen güvenli elektronik imza sertifikasına dayanıp dayanmadığı, elektronik imza sertifikası başka ülkedeki bir hizmet sağlayıcı tarafından verilmiş ise 5070 sayılı Kanun m.14'teki koşulların sağlanıp sağlanmadığını incelemeli ve 5070 sayılı Kanun'daki koşulların sağlanmadığının tespit edilmesi hâlinde, hakem kararının icra edilebilir olduğuna dair belge verilmesi talebini reddetmelidir.

B- Elektronik İmzayla İmzalanan Yabancı Hakem Kararlarının Türk Mahkemelerince Denetlenmesi

1- Genel Olarak

Yukarıda açıklandığı üzere, tahkim yeri Türkiye dışında olup MTK hükümlerine de tabi olmayan bir tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararları, yabancı hakem kararıdır.

Hakem kararının yabancı olması, tahkim yargılamasının Türk kanunlarına tabi olmaksızın yapıldığı anlamına gelir. Diğer bir deyişle, tahkim yargılamasının başka bir ülkenin egemenliği altında yapıldığı durumlarda, yabancı hakem karardan söz edilir. Yabancı hakem kararı başka bir ülkenin tahkim kanunları kapsamında verildiğinden, bu kararların geçerliliği de tahkimin tabi olduğu ülke hukukuna göre değerlendirilmelidir. Bunun istisnası ise tenfiz engelleridir.

Uluslararası sistem, bazı koşulların sağlanması hâlinde, başka bir ülkenin egemenliği altında yapılan bir yargılama sonucunda verilen hakem kararının -tıpkı yabancı mahkeme kararlarında olduğu gibi- diğer bir ülkede tanınmasına veya tenfizine olanak tanımaktadır.

Yabancı hakem kararlarının başka bir ülkede tanınması ve tenfizi, tanıma ve tenfiz ülkesi bakımından egemenlik hakkının bir sınırlandırılmasını ifade eder. Bu husus, 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi Hakkındaki New York Sözleşmesi (New York Sözleşmesi)²⁴’nin III. maddesinde “*Âkit devletlerden her biri hakem kararlarının muteberliğini tanıyacak ve bunların öne sürüldüğü memlekette yürürlükte olan usul kaideleri gereğince aşağıdaki maddelerde yazılı şartlar dairesinde icrasını temin edecektir. İşbu sözleşmenin şümülü içine giren hakem kararlarının tanınması ve icrası için millî hakem kararlarınıninkine nisbetle ne oldukça daha ağır şartlar yüklenecek ne de daha yüksek adli harçlar alınacaktır.*” şeklinde ifade edilmiştir. Tanıma ve tenfizin bu karakteri dikkate alındığında, devletler arasında bu konularda karşılıklılık esası geçerlidir. Tanıma veya tenfiz ülkesi, yabancı bir hakem kararını tanıyarak veya tenfizine imkân sağlamak suretiyle, kararın verildiği ülkenin egemenliğini -tenfiz engelleri saklı olmak kaydıyla- genişletmiş, kendi egemenliğine de sınır getirmiş olur. Bunun karşılıklı anlaşmaya veya karşılıklılığa ve devletin kendi iradesine dayalı olması nedeniyle de devletler genel hukuku bakımından bir sakınca yaratmaz.

Bu durumda tanıma ve tenfiz ülkesi, tahkim ülkesinin tahkim yargılamasına ilişkin mevzuatını da kabul ettiğini beyan etmiş olur. O hâlde, bir yabancı hakem kararının zorunlu içeriğinin ne olduğunu, tahkim yargılamasının tabi olduğu usul kanunu ve o ülkenin ilgili mevzuatı belirler. Bu tespitin bir sonucu olarak, bir yabancı hakem kararının elektronik imzayla imzalanmasının mümkün olup olmadığını, tahkimin tabi olduğu ülkenin usul kanunları, elektronik imzaya ilişkin pozitif düzenlemeleri belirler²⁵. Tanıma ve tenfiz ülkesi, tenfiz engelleri mevcut olmadıkça, tanıma ve tenfiz talebini reddetmez.

24 Türkiye bu sözleşmeye taraf olmuştur. 08.05.1991 tarihli ve 3731 sayılı onay kanunu ve resmi Türkçe tercümesi, 21.05.1991 tarihli ve 20877 sayılı R.G.’de yayınlanmıştır.

25 TOPALOĞLU, Mustafa, s.604.

2- Yabancı Hakem Kararlarının Türk Mahkemelerince Denetlenmesi

a- Genel Olarak

Yabancı bir hakem kararının hukuki sonuçlarının Türkiye’de tanınması, o hakem kararı hakkında görevli ve yetkili Türk mahkemesince tanıma kararı verilmesine; yabancı hakem kararının Türkiye’de cebri icraya konu edilebilmesi ise görevli ve yetkili Türk mahkemesince tenfiz kararı verilmesine bağlıdır²⁶ (MÖHUK m.60-63; New York Sözleşmesi m.V).

New York Sözleşmesi, tahkim yeri taraf ülkelerden biri olan ve sadece ticari uyuşmazlıklar hakkında verilen yabancı hakem kararlarının tanınması veya tenfizi taleplerine uygulanır²⁷. Bunun dışındaki yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi, MÖHUK m.60-63 hükümlerine tabidir²⁸. Ancak Türkiye’nin taraf olduğu ikili anlaşmalardaki tahkime dair hükümler ile ICSID ve Enerji Şartı Sözleşmesi gibi özel sözleşme hükümlerinin öncelikle uygulanacağını dikkatten uzak tutmamak gerekir²⁹.

MÖHUK m.60 uyarınca, kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış yabancı hakem kararlarının tenfizi, maddenin ikinci fıkrası uyarınca görevli ve yetkili mahkemeden talep edilebilir. Kanun’un 62. maddesi uyarınca mahkeme, burada sayılan tenfiz engelleri mevcut olmadıkça, tenfiz talebini reddedemez. Madde 63 uyarınca, yabancı hakem kararlarının tanınmasında tenfiz hükümleri uygulanır.

New York Sözleşmesi m.V uyarınca, tanıma ve tenfiz talep edilen taraf ülke mahkemesi, uyuşmazlığın esasını denetleyemeyeceği gibi

26 AKINCI, s.447.

27 Bknz: 08.05.1991 tarihli ve 3731 sayılı Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (Resmî Gazete ile yayımı : 21.5.1991 Sayı : 20877), m.2.

28 ERDEM, s.760-761.

29 EKŞİ, s.181-182.

(*revision au fond yasağı*), maddede sayılan tanıma ve tenfiz engellerinin varlığı ispatlanmadıkça ve resen gözetilmesi gereken tanıma ve tenfiz engellerinin varlığı tespit edilmedikçe, tanıma ve tenfiz talebini reddedemez³⁰. Hem MÖHUK'ta hem de New York Sözleşmesi'nde tanıma ve tenfiz engelleri sınırlı olarak sayılmış olup bunlar genişletilemez. Diğer bir deyişle, tanıma ve tenfiz talebi üzerine yabancı hakem kararının esaslı incelenemeyeceği gibi mahkemece yeni tenfiz engeli de yaratılamaz.

Bu nedenle, yabancı hakem kararının elektronik imzayla imzalanmış ya da tahkim yargılamasının elektronik ortamda yapılmış olması, Türk hukuku bakımından, kendi başına bir tanıma veya tenfiz engeli değildir.

b- Elektronik İmzayla İmzalanan Yabancı Hakem Kararlarının Türk Mahkemelerince Denetlenmesi

Yukarıda açıklandığı üzere, bir hakem kararının zorunlu içeriği *lex arbitri*'ye yani tahkim yargılamasının tabi olduğu usul kanunlarına göre belirlenir³¹. Bunun bir sonucu olarak, hakem kararında tüm hakemlerin imzalarının bulunup bulunmayacağı, hakemin imzasının elektronik imzayla atılmasının mümkün olup olmadığı gibi hususların, tahkimin tabi olduğu ülke kanunları tarafından belirleneceğinin kabulü gerekir.

Yabancı hakem kararlarındaki elektronik imzanın niteliğini de tahkimin tabi olduğu ülkenin elektronik imzaya dair kanuni düzenlemeleri ve tahkim mevzuatı belirler. Bu nedenle yabancı hakem kararlarında yer alan elektronik imzaların 5070 sayılı Kanun kapsamında yetkilendirilen bir Türk ESHS tarafından verilmiş olması aranmayacağı gibi, yabancı bir sertifikaya dayanarak atılan elektronik imza bakımından 5070 sayılı Kanun m.14 şartları da aranmaz.

30 ERDEM, s.766-768; AKINCI, s.448.

31 TOPALOĞLU, İsmail, s.89-90.

Daha somut bir ifadeyle; elektronik imzayla imzalanmış bir yabancı hakem kararının tanınması veya tenfizi Türk mahkemelerinden talep edildiğinde, karşı taraf, hakem kararındaki elektronik imza sertifikasının yabancı ülkede faaliyet gösteren bir hizmet sağlayıcı tarafından verildiğini ve 5070 sayılı Kanun m.14'teki şartların sağlanmadığını ileri süremez. Çünkü elektronik imzayla düzenlenen bir hakem kararının taraflar için bağlayıcı olup olmadığı, tahkimin tabi olduğu ülke kanunları (*lex arbitri*) esas alınarak belirlenir³².

New York Sözleşmesi m.IV'te, mahkemeye sunulacak belgeler arasında hakem kararının orijinalinin veya aslına uygunluğunu gösteren şartları ihtiva eden bir suretinin sunulması zorunluğunun bulunması, elektronik imzalı hakem kararının tenfizinin talep edilmesine engel olmaz. Bu konuda Çalışma Grubu II'nin raporunda ve üye devletlerden gelen görüşlerde tereddüt dile getirilmiş ise de³³ ıslak imzalı hakem kararıyla elektronik imzalı hakem kararı arasında bu konuda bir fark olduğunu ileri sürmek oldukça güçtür. Bu konuda *ad hoc* tahkimde bazı tereddütler yaşanabilirse de kurumsal tahkimde bu tereddüttü gidermek oldukça kolaydır. Zira tahkim kurumu, elektronik imzalı bir hakem kararının aslına uygunluğunu içeren bir belge verebilir.

Diğer taraftan, tahkim yargılaması meşruiyetini tarafların iradelerinden alır. Taraflar, tahkime uygulanacak usul kanunu ve yargılama kurallarını doğrudan veya tahkim yerini seçmek suretiyle kendi iradeleriyle belirlerler. Dolayısıyla, hukukunu seçtikleri ülkenin tahkim mevzuatını ve elektronik imza kanunu kapsamında hakem kararının elektronik imzayla imzalanmasını da kabul etmiş olurlar. Kurumsal tahkimde, tarafların seçtiği tahkim kurumu, kendi tahkim kurallarında hakemlerin kararlarını elektronik imzayla imzalayabileceklerini

32 TOPALOĞLU, İsmail, s.29.

33 Bakınız: Raporun (notun) 3. sayfa 7. Paragrafı ile 5.sayfa, 20-24. Paragraf.

öngörebilir³⁴. Böylece, hakem kararında elektronik imzanın kullanılması taraf iradesine dayandığından, bu hususun tanıma veya tenfize engel olarak ileri sürülmesi mümkün değildir.

Nitekim New York Sözleşmesi m.V f.1, (e) bendinde, yabancı hakem kararının tanınması ve tenfizi koşullarından birisi de hakem kararının verildiği ülkede uygulanabilir hâle gelmiş olmasıdır. MÖ-HUK m.60'da bu koşul, hakem kararının kesinleşmesi veya taraflar için bağlayıcı hâle gelmiş olması şeklinde ifade edilmiştir. Hakem kararının taraflar için bağlayıcı hâle gelip gelmediği ise tahkim yeri kanunlarına (taraflar usul kanunu seçmiş ise yargılamanın tabi olduğu usul kanunlarına) göre belirlenir³⁵.

Ayrıca şunu da vurgulamakta fayda vardır: Bir Türk mahkemesinde aleyhine tanıma veya tenfiz talep edilen taraf (davalı), yabancı hakem kararındaki elektronik imzanın tahkimin tabi olduğu ülke kanunlarına göre geçersiz olduğunu yahut o ülkede elektronik imza atmanın hukuken mümkün olmadığını, dolayısıyla hakem kararında geçerli bir imza bulunmaması nedeniyle hakem kararının geçersiz olduğunu ileri sürerek tanıma ve tenfiz talebine karşı koyabilir. Bu durumda mahkeme, bu savunmayı, HMK m.164 uyarınca ön sorun olarak inceleyip karara bağlamalıdır. Bu durumda tanıma veya tenfiz isteyen tarafın, tahkim ülkesinin elektronik imza mevzuatı bağlamında hakem kararının

34 İTOTAM Tahkim Kuralları m.5'te acil durum hakemi tarafından verilen kararın hakem tarafından imzalanacağı, m.45'te hakem kararında kararı veren hakemlerin imzalarının ve varsa karşı oyun yer alacağı, m.47'de hakemlerce imzalı kararın taraflara tebliğ edileceği hükme bağlanmış, ancak imzanın şekline dair bir açıklamaya yahut elektronik imza kullanılabileceğine dair bir hükme yer verilmemiştir.

ISTAC Tahkim Kuralları m.34'te kararın hakem heyeti tarafından imzalanacağı (f.1'deki ihtimalde sadece başkanın imzasının yeterli olduğu), m.35'te ise hakem kararında kararı veren hakemlerin imzaların bulunması gerektiği, m.36 f.2'de ise Sekreteryanın, imzalanmış kararı taraflara tebliğ edeceğine dair hüküm getirilmiş, Kurallar'da elektronik imzaya dair hükme yer verilmemiştir.

ICC Tahkim Kuralları m.35'te kararın hakemlerce imzalanmış bir örneğinin Sekreterlikçe taraflara tebliğ edileceğine yer verilmiş, elektronik imzaya dair bir kurala yer verilmemiştir.

35 ERDEM, s.791-792.

elektronik imzalanmasının mümkün olduğunu ispatlamalı ve elektronik imza sertifika bilgilerini vermelidir. Davalı ise hakem kararındaki elektronik imzanın, tahkim ülkesi hukukuna göre geçersiz olduğunu kanıtlamalıdır. Elektronik imzanın, tahkime uygulanan hukuka göre geçersiz olduğunun tespiti hâlinde, tanıma ve tenfiz taleplerinin reddine karar verilmelidir. Yabancı hakem kararındaki elektronik imzanın, tahkim yargılamasının tabi olduğu hukukuna göre geçersiz olmasının New York Sözleşmesi m.V f.1,e bendindeki (MÖHUK m.62 f.1, h bendindeki) tenfiz engelini oluşturup oluşturmadığı tartışılabilirse de *kanaatimizce* bu tenfiz engellerinin değerlendirilebilmesi için ortada geçerli hakem kararının mevcut olması gerekir. Hakem imzalarının bulunmadığı bir belge, hukuki anlamda bir hakem kararı olmadığından, tenfiz engelleri kapsamında değerlendirmek mümkün görünmemektedir. Aksi yorumun benimsenmesi hâlinde de bu araştırmada varılan sonuç değişmeyecek, böyle bir hususun tespiti durumunda da tanıma veya tenfiz talebi reddedilecektir.

Özetle; yabancı hakem kararının elektronik imzayla imzalanmış olması, kendi başına bir tenfiz engeli olmadığı gibi, yabancı hakem kararındaki elektronik imzaların 5070 sayılı Kanun uyarınca yetkilendirilmiş bir ESHS tarafından verilmiş olması yahut yabancı sertifika bakımından 5070 sayılı Kanun m.14 şartlarının sağlanması gerekmektedir. Türk hukukunda mahkeme kararları dâhi dijital ortamda oluşturulduğundan ve 5070 sayılı Kanun'un genel düzenlemesi nedeniyle hakem kararlarında güvenli elektronik imza kullanılması mümkün olduğundan, yabancı hakem kararının salt elektronik imzayla imzalanmasının Türk kamu düzenine aykırılık oluşturacağından da söz edilemez. Elektronik imzanın, tahkime uygulanan devlet kanunlarına göre geçerli olması, tanıma ve tenfiz için yeterlidir. Elektronik imzanın tahkime uygulanan devlet kanunlarına göre geçersiz olduğunun kanıtlanması durumunda ise ortada geçerli bir hakem kararı bulunmaması nedeniyle, tanıma ve tenfiz talebinin reddine karar verilmelidir.

c- Elektronik İmzalı Yabancı Hakem Kararının Mahkemeye Sunulması

Elektronik imzalı yabancı hakem kararlarının tanınmasında ve tenfizinde asıl sorun elektronik imzalı kararların geçerli olup olmadığına değil, bu şekilde oluşturulmuş hakem kararının New York Konvansiyonu m.IV f.1, a bendi ile MÖHUK m.61 f.1, b bendi uyarınca mahkemeye nasıl sunulacağı, kararın güvenilirliğinin mahkemeye nasıl denetleneceği konusunda ortaya çıkabilir. Nitekim UNCITRAL Çalışma Gurubu II'nin raporunda da bu soruna çözüm bulunmaya çalışılmıştır. Bu amaçla hem New York Sözleşmesi'nde hem de Model Kanun'da, elektronik imzayla imzalanan hakem kararlarının, bu belgelerde bahsi geçen hakem kararı kavramı içinde yer aldığına dair bir hükme yer verilmesi gerektiği belirtilmiş, ayrıca New York Sözleşmesi'ne yapılacak bir ilaveyle elektronik hakem kararlarının hangi koşulları sağladığı taktirde sözleşme kapsamında hakem kararı sayılacağı açıklığa kavuşturulmak istenmiştir³⁶.

Elektronik yabancı hakem kararının güvenilir olup olmadığının ve yabancı hakem kararındaki elektronik imzanın güvenilir olup olmadığını denetleyebilmek, imzanın yahut elektronik ortamda üretilen hakem kararının sıhhatine yönelik itirazların ileri sürülmesini önlemek yahut bu tür itirazları hızlıca karara bağlayabilmek bakımından gerekli düzenlemelerin yapılması, bu konularda UNCITRAL

36 “Recommends that the term ‘arbitral award’ or ‘award’ within the provisions of the New York Convention includes arbitral awards in electronic form, and Recommends also that, under article IV(1)(a) of the New York Convention, an award or a certified copy thereof in electronic form is ‘original’ if: (i) There exists reliable assurance as to the integrity of the information contained in the award or the certified copy thereof in electronic form from the time it was first generated in its final form, (ii) That information is capable of being displayed to the person to whom it is intended to be made available, (iii) The integrity of that information shall be assessed based on whether it has remained complete and unaltered, apart from the addition of any endorsement and any change that arises in the normal course of communication, storage, or display; the standard of reliability required shall be assessed in light of the purpose for which that information was generated and in light of all the relevant circumstances.” (Çalışma Gurubu II raporunun 8 ve 9. Sayfalarında yer alan 35. Paragraf.

Çalışma Grubu II tarafından yapılan öneriler doğrultusunda teknik altyapının oluşturulması uygun olacaktır. 5070 sayılı Kanun m.14, mevcut hâliyle burada uygulama yeri bulmayacağından, yabancı hakem kararları bakımından hukuk sistemimizin yenilenmesi gerektiği söylenebilir. Bu konuda karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelerden de yararlanılabilir. Örneğin Avrupa ülkeleri, elektronik imzanın tanınması ve güvenliği konusunda kendi mevzuatını eIDAS regülasyonu ile (*REGULATION (EU) No 910/2014 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC*)³⁷ ile desteklemiştir. Yine, Çekya’da elektronik imza ve elektronik belge güvenilirliğinin denetimi konusunda “Data boxes” (Veri kutuları) sistemi geliştirilmiştir³⁸. Türk hukukunda da elektronik imzalı belgelerin kaydının yapılıp tanınmasının ve güvenliğinin sağlanabileceği bir teknik alt yapının oluşturulmasında fayda vardır. Bu konuda, 5070 sayılı Kanun kapsamında faaliyet gösteren ESHS’lerin yetkileri genişletilip her türlü elektronik veri güvenliğinin denetlenmesinde fonksiyon icra etmeleri, bunun için gerekli alt yapıyla donatılmaları ve eIDAS gibi uluslararası sistemlerle entegrasyonu sağlanabilir.

Bu konuda ayrıca, uluslararası tahkim alanında faaliyet gösteren kurumsal tahkim merkezlerinin elektronik imza altyapılarını oluşturmaları ve bunları mahkemelerin erişimine açmaları da sorunun çözümünde önemli bir katkı oluşturacaktır. Zira tahkim kurumları, mahkemelerin bu konudaki taleplerini karşılayabilecek, elektronik imzalı hakem kararlarının onaylı örneklerini ve imza sertifika bilgilerini sunabileceklerdir.

37 “https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2014.257.01.0073.01.ENG” (Erişim tarihi: 21.06.2025).

38 Bknz: UNCITRAL Working Group II- Responses from States delegations on the questionnaire on arbitral awards in electronic form, p.24-25 (https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/states_compilation_of_responses_updated_february_2025.pdf)

3- Bütünüyle Dijital Ortamda Yapılan Merkeziyetsiz Tahkim Yargılaması Sonucu Verilen Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi

Geleneksel tahkimde hakem kararının milliyeti önem arz etmektedir. Bu husus yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılmaktadır. Ancak günümüzde, merkeziyetsiz otonom yapıların ortaya çıkmasına bağlı olarak, herhangi bir ülke kanunlarına tabi olmaksızın ve tahkim yeri belirlenmeksizin, akıllı sözleşmelere³⁹ dayalı olarak tamamen sanal ortamda yürüyen, *blockchain* tabanlı tahkim faaliyetleri yapılmaktadır⁴⁰.

Bu tahkim türü, geleneksel tahkimden oldukça farklı olup dijital çağın ve *blockchain* tabanlı ekonominin gereklerini yansıtmaktadır. Bu nedenle, geleneksel tahkime benzemesi çok da beklenmemesi gereken bu alanda, tahkimi de kapsayan yeni hukuki düzenlemeler yapılması kaçınılmaz görünmektedir⁴¹.

Mevcut Türk pozitif düzenlemeleri bakımından⁴², bir elektronik kodlamanın elektronik imza sayılabilmesi için 5070 sayılı Kanun uyarınca yetkilendirilmiş olan bir ESHS tarafından verilen bir güvenli elektronik imza sertifikasına dayanması zorunlu olduğundan, *blockchain* ortamında yapılan onayların güvenli elektronik imza olarak kabulü mümkün olmayıp, *blockchain* tabanlı bu tür kararların geçerli bir

39 ŞAHBUDAK, Sinan, *Merkeziyetsiz Otonom Organizasyonlar (DAO'lar) Ve Dijital Şirketler*, Ankara, 2025, s.61-70; "...Akıllı sözleşmeler, insan eliyle veya önceden verilen dijital talimatlarla başlayan, başlatıldıktan sonra kendiliğinden çalışmaya devam eden ve işleyişine müdahale edilemeyen bir program kodundan ibarettir." (TOPALOĞLU, İsmail, s.37).

40 TOPALOĞLU, s.606-608; "...Geleneksel tahkimin dışında blok zincir tabanlı escrow benzeri işleyen alternatif çözüm yöntemleri gelişmiştir. Aşağıda ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz Kleros, JUR, Aragon, Rhubarb Fonu, ve Taobao gibi örnek platformlar benzer teknik yapıya sahiptir." (TOPALOĞLU, İsmail, s.39).

41 CHEVALIER, Maxime, "From Smart Contract Litigation to Blockchain Arbitration, a New Decentralized Approach Leading Towards the Blockchain Arbitral Order", *Journal of International Dispute Settlement*, 2021, Volume 12, p.583-584.

42 "...Bir kararın hakem kararı niteliğinde olup olmadığı, hakem kararının verildiği ülke hukukuna göre belirlenecektir." (AKINCI, s.449).

hakem kararı olarak kabulü mümkün görülmemektedir⁴³. Kaldı ki bu tür kararlar, akıllı sözleşmeler kapsamında kendiliğinden yerine geldiğinden, şimdilik mahkemeden tenfiz kararı alınmasını gerektirmemektedir. Ancak tahkim hukukçularının bu meseleyi ve gelişmeleri takip etmesi son derece önemli görünmektedir.

Sonuç

Türk hakem kararlarının yani HMK ve MTK'ya tabi tahkim yargılaması sonucunda verilen hakem kararlarının güvenli elektronik imzayla imzalanması mümkündür. Ancak bu tür hakem kararlarına atılacak elektronik imzalar, bütünüyle 5070 sayılı Kanun ve bununla ilgili ikincil mevzuata tabidir. Bu tür hakem kararlarına yabancı imza sertifikasına dayalı elektronik imza atılabilmesi, 5070 sayılı Kanun m.14 koşullarının sağlanmasına bağlıdır. Bu husus, HMK m.205 f.3 uyarınca, mahkeme tarafından resen araştırılır. 5070 sayılı Kanun'un aradığı koşulları sağlamayan elektronik imza geçersiz olup, hakem kararında hakemlerin imzalarının bulunması HMK ve MTK hükümleri uyarınca zorunlu olduğundan, ortada geçerli bir hakem kararının varlığından söz edilemez. Böyle bir kararın icrasıyla ilgili talepler reddedilir.

Yabancı hakem kararlarındaki elektronik imzanın geçerli olup olmadığı ise Türk kanunlarına göre değil, tahkimin tabi olduğu yabancı ülke hukukuna göre belirlenir. Yabancı hakem kararındaki imzanın, tahkimin tabi olduğu ülke kanunlarına göre geçerli olması yeterli olup ayrıca 5070 sayılı Kanun m.14'teki koşulları sağlaması aranmaz.

Ancak yabancı hakem kararlarındaki elektronik imzanın geçerliliğiyle ilgili sorunların hızlı bir şekilde çözülebilmesi için, ilave mevzuat düzenlemelerine ihtiyaç olduğu anlaşılmaktadır. Mevzuat düzenlemesinin yapılmasında, bu konudaki uluslararası çalışmalardan

43 TOPALOĞLU, Mustafa, s.608; TOPALOĞLU, İsmail, s.34-35.

yararlanılabilir. Bu düzenlemelerin yapılması, tanıma ve tenfiz talebiyle birlikte hakem kararının aslının veya usulünce onanmış örneğinin sunulması zorunluluğunun yerine getirilebilmesi bakımından da önemlidir.

Uluslararası ticari tahkim yargılamaları, genellikle kurumsal tahkim yöntemiyle yapılmaktadır. Kurumsal tahkim merkezlerinin bir an önce elektronik imzaya dair düzenlemelerini yapmaları, taraflar ve hakemlerin elektronik imzayla işlem yapmalarına olanak sağlayan alt yapıyı oluşturmaları elzem görünmektedir. Zira tahkim kurumlarından, hakem kararının aslına uygunluğunu gösteren suretlerin ve bu kararlardaki elektronik imza sertifika bilgilerinin temin edilmesi mümkün olacaktır.

Günümüzde, akıllı sözleşmelere eklenen ve bütünüyle internet ortamında gerçekleşen, herhangi bir ülkenin kanunlarına tabi olmayan, bu nedenle milliyeti olmayan (*anational*) hakem kararları da git-tikçe yaygınlaşmaktadır. Bu şekilde *blockchain* tabanlı akıllı sözleşmeler kapsamında yapılan oylamalarla verilen kararların hakem kararı olup olmadığı, hakem kararı kabul edilirse milli hakem kararı mı yoksa yabancı hakem kararı olarak mı işlem göreceği konularında önemli tartışmalar, tahkim hukukçularını ve uygulamacılarını beklemektedir.

Kaynakça

AKINCI, Ziya, **Milletlerarası Tahkim**, 5. Basım, İstanbul 2020.

ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ Sema/ HANAĞASI, Emel, **İcra ve İflas Hukuku**, 6. Basım, Ankara, 2020.

BOZTAŞ, Nevzat, **Tahkim Yargılamasında Mahkemenin Yardımı Ve Denetimi**, İstanbul, 2021.

BOZTAŞ, Nevzat, **“Hakem Kararlarının İptali Davasında Mahkemenin Denetim Yetkisinin Sınırları”**, Prof. Dr. Selçuk ÖZTEK’e Armağan, C:I, İstanbul, 2022, s.621-675.

CHEVALIER, Maxime, “*From Smart Contract Litigation to Blockchain Arbitration, a New Decentralized Approach Leading Towards the Blockchain Arbitral Order*”, Journal of International Dispute Settlement, 2021, Volume 12, p.558-584.

EKŞİ, Nuray, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 3. Basım, İstanbul, 2019.

ERDEM, Ercüment, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 3. Basım, İstanbul, 2024.

PEKCANITEZ, Hakan/ ÖZEKES, Muhammet/ AKKAN, Mine/ TAŞ KORKMAZ, Hülya, **Medenî Usûl Hukuku**, C:III, 15. BASIM, İstanbul, 2017 (PEKCANITEZ USUL, C:III).

ŞAHBUDAK, Sinan, **Merkeziyetsiz Otonom Organizasyonlar (DAO’lar) Ve Dijital Şirketler**, Ankara, 2025.

TOPALOĞLİ, İsmail, **Merkeziyetsiz Tahkim- Blok Zincire Dayalı Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi**, İstanbul, 2025 (TOPALOĞLU, İsmail).

TOPALOĞLU, Mustafa, “*ISTAC Tahkiminde Hakem Kararları Ve Elektronik İmzayla İmzalanması*”, Prof. Dr. Rıza AYHAN’a Armağan, Ankara, 2022, s.587-612 (TOPALOĞLU, Mustafa).

ÜSTÜNDAĞ, Saim, **İcra Hukukunun Esasları**, İstanbul 2004.

Soru-Cevap Bölümü

Abdullah Yaman (Moderatör):

Nevzat Başkanım’a sunumundan dolayı teşekkür ediyoruz. Bizim konumuz, tanıma ve tenfiz. Tanıma, tenfizde, davalının öncelikle böyle bir savunmada bulunması lazım. Yani elimize herhangi bir evrak aslı geldi. Normalde elektronik ortamdaki evrakın aslı nedir? Sıfır ve bir kodlarından oluşan aloritmadan ibarettir. Bilgisayar mühendisleri daha iyi bilir. Bu bilgisayar kodlarını yalın haliyle okuyup algılamak imkansız. Ama ortada bir çıktısı bulunuyor. Bu çıktının altında “e-imzalıdır” ibaresi yazıyor ya da karekod içerip ve davalı da itirazda bulunmuyorsa, ortada mesele kalmıyor. Taraflarca getirilme ilkesi gereği, davalı yalnızca esasa ilişkin savunmalar getirip, tahkim kararındaki imzalara bir itirazda bulunmuyorsa sorun kalmıyor.

İtiraz ne şekilde gündeme gelebilir? Davalı evveliyetle ortada Elektronik imza diye bir usul olmadığını dile getirebilir. Orada Türk Borçlar Kanunu’nun 15. Maddesi devreye girer İlgili madde, elektronik imzanın el yazısıyla atılmış imzanın bütün sonuçlarını doğuracağını söyler. Bu durumda savunmaya itibar edilemez. Ancak davalı, “elektronik imza süsü verilerek sahte bir belge yaratıldı, bu nedenle kabul etmiyorum.” dediğinde iş o zaman değişir.

Aramızda İTOTAM, İSTAC, ICC gibi kurumsal tahkim merkezlerinin temsilcileri bulunuyor. Bunların da aynı E-Devlet uygulamaları gibi, her hakem kararı üzerine bir QR kodu koymaları gerekiyor. Ta ki ilgili merciler evrak aslını teyit etme imkanına kavuşsun.

Yine Nevzat Bey isabetle değindi. Biz şimdi müteakibliyeti sadece yabancı mahkeme kararında arıyoruz.

Şimdi soru-cevap kısmına geçiyoruz. Soru sormak isteyen arkadaşlarımız öncelikle kendilerini tanıtarak soruyu hangi konuşmacıya yönelttiklerini de belirtirlerse memnun olurum.

Prof. Dr. Mustafa Topaloğlu: Öncelikle Başkanım, sizin açıklamalarınızdan ve iki kıymetli hocamızın –Nevzat Başkanımızı da doktorası olduğu için hoca olarak kabul ediyoruz– sunumlarından hakikaten çok faydalandık. Ben bir noktaya işaret etmek istiyorum. Biliyorsunuz, Borçlar Kanunu’nun 15. maddesi denmişti ama bir de 14. madde var; diyor ki, “Teyit edilmiş olmaları hâlinde, elektronik iletişim vasıtaları ile yapılan yazışmalar da yazılı şekil yerine geçer.” Şimdi biz sıklıkla, tahkimde mail ile kararları gönderiyoruz. Hakem mail ile bir karar göndermişse, “Evet, benim kararım bu.” ya da teyit etmişse, “Evet, ben bu kararı onaylıyorum.” demiş ise, burada Borçlar Kanunu’nun 14. maddesi anlamında bunu bir imza ya da yazılı şekil olarak kabul edebilir miyiz, edemez miyiz? Nevzat Başkanımın bu konuda görüşünü almak isterim. Teşekkür ederim.

Dr. Nevzat Boztaş: Hocam, bu soruyu ıslak imza için sorduğunuzu varsaysaydık size nasıl cevap verirdim? Yani şimdi tabii ilk anda, “Evet, bu geçerli olur.” gibi bir cevap geliyor ama bir mahkeme kararı ya da hakem kararı söz konusu olduğunda, galiba o istisnayı uygulamamak lazım. Çünkü kanun, zorunlu olarak bu kararda imzayı istiyor. Salt o teyit edilmiş e-posta, evet, bir sözleşme bakımından hiç kuşkusuz geçerlidir. Teati edilen böyle bir sözleşme bakımından imza olmasa bile, hem ispat bakımından hem de eğer yazılı geçerlilik şartı aranıyorsa –örneğin bir simsarlık sözleşmesi böyle teati edilen bir e-posta ile kurulabilir, bu konuda kararlarımız da var– yeterlidir. Ama bir hakem kararı veya mahkeme kararı olduğunda, sanırım bunun yeterli olmayacağını düşünüyorum şu anda. Kanun bunu emredici bir şekilde kararda istiyor.

Abdullah Yaman: Mustafa Hocam, kanaatimce bizatihi hakeme sormanın, pratik karşılığı bulunmuyor. Neticede hakem davanın tarafı olmadığı için isticvap edecek halimiz yok. Karar artık hakemden çıkmıştır. Eğer kurumsal tahkim bünyesinde ise ilgili kuruma sorulabilir.

Pınar Şafak (İstanbul 6. Ticaret Mahkemesi Başkanı): Ben de Mustafa Hocamın sorusunu tamamlayan mahiyette bir soru sormak istiyorum. Yabancılik unsuru taşımayan bir hakem kararında, nihai kararlar sekretarya tarafından tebliğ edilirken, hakem heyeti tarafından bir ihtiyati haciz ya da ihtiyati tedbir kararı verilmişse ve bunun tebliğinin teyit alınarak yapıldığı ileri sürülürken, biz mahkemeler, icra edilebilirlik şerhi vermeksizin ihtiyati haciz ya da ihtiyati tedbir kararlarının uygulanmaması gerektiğini, uygulanabilmesi için HMK 414/2'ye göre icra edilebilirlik şerhi verilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Peki, iki imzayla imzalanmış ya da henüz icra edilebilirlik şerhi alınmamış bir hakem kararının icrası nasıl olabilir başkanım?

Dr. Nevzat Boztaş: HMK'ya tabi bir yargılamada, hakem çoğunluğunun imzası karar için yeterlidir. Orada şu püf noktalara dikkat etmek lazım: Hakemler, üçüncü kişileri bağlayıcı tedbir kararı veremez. Bu kuraldır. Tedbir kararı sadece yargılamanın taraflarını bağlar. Böyle bir karar, icra edilebilirlik şerhi almaya gerek olmaksızın taraflar için bağlayıcıdır. Taraflar buna uymakla yükümlüdür. Uymazsa ne olur? O ayrı bir konu. Eğer bunu kamu gücüyle icra etmeniz gerekiyorsa, ancak o zaman icra edilebilirlik şerhine gidebilirsiniz. Onun geçerliliği ve uygulanması için her zaman bir icra edilebilirlik şerhine gerek yoktur. Kamu gücünü kullanacaksanız, hâkimin onayını almanız gerekiyor, o kadar.

Prof. Dr. Mustafa Erkan: Şimdi yabancı hakem kararlarının tenfizinde, özellikle MÖHUK'ta usul esastır. New York Konvansiyonu da MÖHUK'a yönlendirdiği için Türk usulüne tabiyiz. Ancak bizim MÖHUK diyor ki, “yabancı hakem kararının aslını ve usulüne uygun onanmış örneğini eklemeniz gerekiyor.” Elektronik imza da karşılaştığımız sorun şurada: Bu, mahkemenin de yükümlülüğü altında. Elektronik imza da eğer 14. madde kapsamındaki şartlar gerçekleşmemişse ve yurt dışındaki bir servis sağlayıcıdan alınmış, elektronik imzalı bir belgenin aslını veya onanmış örneğini nasıl

tespit edeceksiniz? Soruyu hem Kerem Hocam'ın doktrinsel görüşlerini almak üzere hem de Hâkim Bey'e yöneltiyorum.

Prof. Dr. Faruk Kerem Giray: Sonuçta o hakem kararı verildiği için, hakem mahkemesinin verildiği yerdeki mahkemeye başvuru olarak onun kesinleştiği ve yargılamanın sona erdiği bir sekreteryadan alınabilir. Sonrasında da iptal davası açılmamışsa veya süre geçmişse, o yerdeki ilgili mahkemeden alınacak kararlar kesinleştiği ispat edilebilir diye düşünüyorum.

Prof. Dr. Mustafa Erkan: Kesinleştiğinde sorun yok. Onu, dediğinizi yapabilirsiniz. Ama “aslı ya da aslına uygun onanmış örneği”... Asıl sorun burada başlıyor, çünkü aradaki bağlaç “veya” değil, “ve”.

Abdullah Yaman: Aslını, eğer kurumsal tahkim ise, sekreterya verecek zaten. Bize gelen evrak aslı, QR kodlu bir belge. Ben diyorum ki, yargılamada çok maraza çıkarmaya gerek yok. Sonuç odaklı hareket etmek lazım. Pratik çözüm üretmek gerekir. Birisi QR kodlu bir evrak sundu, bir kere karşı taraf itirazda bulunmuyorsa ille de “aslını getir” diye zorlamamak lazım. Tereddüt durumunda ise, yani bir tarafın sunduğu belgeyle ilgili öbür taraf sahtelik iddiasında bulunmuyorsa, ona itibar etmek gerekir. Aslı dediğinde benim anladığım ilgili dilde yazılmış bir karar metni ile onun onaylı Türkçe çevirisidir.

Prof. Dr. Vahit Bıçak: Profesör Doktor Vahit Bıçak, aynı zamanda hakemim. Şimdi, e-imzayı güvenlik açısından sorgulamıyoruz ama aslında e-imza çok problemli. Geçen hafta medyaya Türkiye genelinde iki büyük olay yansıdı. Bir tanesi, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın bir operasyonunda 72 kişi tutuklandı. Burada 30 üniversitemizin öğrenci işlerindeki kişilerin e-imzasının sahtesi üretilmiş, YÖK'te de bunları tasdik eden kişinin e-imzasının sahtesi üretilmiş. Dolayısıyla bu çete, bir odada ilkökul, ortaokul mezunlarını istedikleri üniversiteye, hukuk fakültesine, eczacılığa kaydetmişler. Binlerce kişi sahte e-imza ile evrak sahibi olmuş. Diğer konu da Ankara Adliyesi'nde bir kalem

görevlisinin, bir savcının e-imzasının kopyasını çıkararak birçok kişiye kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi...

Abdullah Yaman: Sayın hocam, haberleri okuduk. Zamanı ekonomik kullanmak açısından eğer varsa sorunuzu sorun lütfen.

Prof. Dr. Vahit Bıçak: Sorun, bu temel bilgiler ışığında gelecek. Konuşmacılardan özellikle Nevzat Bey, çok şekli bir yaklaşım sergiliyor. “İmza varsa güvenelim, yoksa güvenmeyelim.” gibi algıladım, belki yanlış algıladım. Yani şekle değil, öze bakmamız lazım. Sizin dediğiniz gibi Sayın Başkanım, eğer bir sahtelik iddiası yoksa bir yol alınabilir. Ama bazen de hâkimin resen araştırması gereken konular var. Taraflar ileri sürmese de bir kararın gerçekten karar olup olmadığına hâkimin bakması gerekir. Konuyu iki kelime üzerinde ele almak lazım: Bu tahkim kararına güvenebilir miyiz? Sahteciliğe karşı güvence içeriyor mu? İnternet ortamında DocuSign diye bir uygulama var, uluslararası geçerliliği de var. Sahtecilik eksenli olarak konunun ele alınması konusunda ne düşünüyorsunuz? Soruyu herkese sordum, kim üzerine alırsa.

Dr. Nevzat Boztaş: Sabah da anlatıldı, elektronik imzanın sağladığı güvenlik bakımından dereceleri ve farklı isimleri var. Bizim kanunumuz “*güvenli elektronik imza*” sistemini benimsemiş ve onun şartları çok ağır. Herhangi bir elektronik imza bizim hukukumuzda imza sayılmıyor, “*güvenli elektronik imza*” olması lazım. Sahteciliğe gelirsek, ıslak imzada daha fazlasını yapabilirler. Bu, ceza hukukunun problemi. Yoksa hiçbir hukukçu, “Ben şeklen göreyim, bu imza mı değil mi?” diye bakmaz. Zaten bizim HMK 205/3 diyor ki, mahkemeye elektronik imzalı bir belge sunulursa, mahkeme resen bunun güvenli elektronik imza olup olmadığını araştırır. Yani sertifikasını sorgulayacak, sistemden bakacak. Bu daha zor ama benim kanaatimce, ıslak imzaya göre güvenli e-imzada sahtecilik daha zordur. Ama tabii ki kişi, elindeki imza aracını kaybederse, başkasına verirse, şifresini verirse ciddi tehlike var.

Demet Kabasakal (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Bilişim Başuzmanı): Merhabalar. Haberlerle ilgili bir şeye açıklık getirmek istiyorum. Haberler yanlış çıktı. Oradaki elektronik imzalar sahte değil, kimlik sahteciliği vardı. Bizzat bilirkşi olarak o davalarda yer aldım. Kişilerin ürettikleri sahte kimliklerle, elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarını da dolandırarak adlarına elektronik imza aldılar. Oradaki sorun sahte elektronik imza değil, sahte kimliklerdi. İkincisi, DocuSign... Evet, bazı ülkelerde kabul edilen bir yazılımdır. Kendi ürettiği, Microsoft Office gibi bir yazılımdır. Oradan kendiniz girip adınıza bir sertifika üretiyorsunuz ve imza atıyorsunuz. Bazı ülkeler bunu hukuken geçerli kabul ediyorlar ama bizim ülkemizde, bizim sertifika hizmet sağlayıcılarımızın verdiği imzalarla aynı statüde olmadığı için, DocuSign ile atılan imzaları hukuken geçerli kabul etmiyoruz.

Abdullah Yaman: Teşekkür ediyoruz. Bir soru daha alalım.

Av. Fatih Işık: Benim sorum Nevzat Başkana olacak. Nevzat Başkan sağ olsun, yine çok aydınlatıcı bir sunum yaptı. Öncelikle pratikte bir soru sormak istiyorum. Nevzat Başkan, bu hususların yargılama süresince, menfi tespit veya iptal davasında ön sorun olarak incelenebileceğini belirtti. Sorum şu: Daha sonradan bu imza tamamlanabilir mi? Böyle bir dava açıldıktan sonra, “Burada elektronik imza geçerli değildir, yoktur.” tartışması yapıldıktan sonra hakemler yeniden bunu ıslak imzalı olarak verip bu eksikliği giderebilir mi?

Dr. Nevzat Boztaş: Aslında o, slaydımdaydı ama çok hızlı geçtim. Acaba direkt ret mi etmeli, yoksa mahkemenin bir süre vermesi beklenebilir mi? Sanırım bu konuda bir uygulama geliştirmek gerekiyor. Ancak tanıma ve tenfiz davalarında bunlar dava dilekçesiyle birlikte sunulması gereken belgeler olduğu için, eğer bu geçersizlik tespit edilirse, kanaatimce bir daha bu süreyi vermemek benim ağırlıklı görüşüm. Ama bu, uygulamada ortaya çıkabilecek bir durum. Mümkündür, olmayacak bir şey değil.

Av. Fatih Işık: Bir de Başkanım, biz bu elektronik imza meselesini konuşurken, hep 5070 sayılı Kanun vesaire bunları konuştuk. Ama şimdi HMK diyor ki, tahkimde “sadece bu bölümde yazan hükümler uygulanır.”...

Dr. Nevzat Boztaş: Hayır, “Burada düzenlenen konularda” diyor. Orada elektronik imzaya dair bir düzenleme olmadığı için genel hükümlere gidebiliriz. Mesela tanık nasıl dinlenecek? Orada düzenlenmediği için genel hükümlere gidebilirsiniz. Kanun, “Tahkime ilişkin ben bir düzenleme yapmışsam genel hükümlere gitme.” diyor. Düzenlenmediği konularda elbette gidebiliriz.

Abdullah Yaman: İsterseniz bitirelim artık. Deminki soruya, haciz konusuna bir cevap vermeye çalışayım. Şimdi geçerli, kesinleşmiş bir yabancı hakem kararının tenfizinden bahsediyoruz. Daha sonra imza... Yani o imza, kararın sıhhatini etkileyecek bir eksiklikse tamamlanamaz. Her dava açıldığı tarihteki şartlar çerçevesinde değerlendirileceğinden retle sonuçlanması gerekir. Ama imza bulunuyor fakat tereddüt hasıl olduysa teyit için sorulabilir. İlgili yazışmalardan sonra imzaların sıhhatine dair bir sıkıntı bulunmuyorsa, bu durum imzaların tamamlanması mahiyetinde değerlendirilemez, diye düşünüyorum. Teşekkür ederiz.

Katılımcı: Resmî kurumun, “Bu karar kesindir, kesinleşmiştir, o ülkenin hukukuna göre alınmış bir karardır.” demesi Apostil şerhidir. Bu saatten sonra biz, “Bu elektronik imza geçersizdir.” diyemeyiz bence.

Abdullah Yaman: Bunu yabancı mahkeme kararı için dediniz, hakem kararı için değil. Bugünkü konumuz spesifik bir alan: yabancı hakem kararları. Yabancı mahkeme kararında çok farklı şeyler söylenebilir. Tabii ki, kendi iç hukukuna, oranın usul hukukuna göre kesinleşmiş bir kararın artık ben burada denetimini yapamam.

Prof. Dr. Faruk Kerem Giray: Sunumda da bahsetmiştik. Ben-
ce tasdikten muaf tutulmaya ilişkin sözleşmenin bir maddesinde,
özel sıfatla kişilerin imzalamış olduğu belgelere de Apostil şerhi veri-
lebildiği belirtiliyor. Belki ondan istifade edilebilir.

Açık Oturum (İnteraktif Toplantı)

Saat: 15:25 –17:15

Adem Albayrak

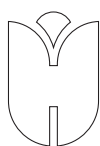
T.C. Yargıtay Birinci Başkan Vekili ve Hukuk Genel Kurulu Başkanı

Battal Yılmaz

T.C. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Başkanı

Abdullah Yaman

T.C. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi Başkanı



Açık Oturum (İnteraktif Toplantı)

Adem Albayrak:

Saygıdeğer meslektaşlarım, saygıdeğer hanımefendiler, beyefendiler, sizleri tekrar saygıyla, sevgiyle, muhabbetle selamlıyorum. Güzel bir beyin fırtınasının işlediği, tahkimin bir yönüyle ele alındığı, ara kahve molalarında konuştuğum kadarıyla herkesin çok mutlu olduğunu hissettiğim, benim de kendi adıma çok şey öğrendiğim, bilgilerimize bilgi kattığımız güzel bir gün oldu diye düşünüyorum.

Son oturum, interaktif toplantı şeklinde organize edilmiş. Şöyle bir belirleme yapacağız; aslında ilk açılışta da söylemiştim, arkadaşlarımız da vurguladılar. Elektronik imzayla oluşturulan Türk ve yabancı hakem kararlarının icrası ve tenfizi konusundaki bu konferansın amacı, aslında gündeme yeni yeni gelmeye başlayan bu sorunun büyük bir sorun yumağına dönüşmemesi için başlangıçta ne yapılabileceğini ölçmeye gayret etmektir. Acaba başlangıçta birtakım tedbirler alarak veya tahkimin bütün unsurlarının tartışıldığı bir konferansta fikir alışverişiyle doğruyu bulur muyuz, yapılması gereken ne var, nasıl yorumlanır şeklinde değerlendirmeler yapıldı.

Aslında her konuşmacının arkasından rastgele bir mikrofon dağıtılsaydı, her bir arkadaşımız farklı farklı görüşler savunabilirdi, benzer görüşleri savunabilir ve o görüşü geliştirebilirdi de. Çünkü bu, hukukçuluğun temel işlevidir, temel görevidir. Sizin bir eksik bıraktığınızı başkası tamamlar, başkasının eksikliğini siz tamamlarsınız. Hukuk zaten böyle bir şeydir. Hani söylerler, biz zaman zaman

konuşuruz bunu; üç hukukçunun olduğu yerde beş görüş vardır, beş hukukçunun olduğu yerde on görüş vardır. Bu da doğaldır. Hatta ben Genel Kurulda bunu çok söylüyorum. Böyle sohbet gibi de olsun, birkaç cümle söylemek isterim. Biz bir maddeyi okuyoruz, daha çok usul maddesi oluyor. Usul maddesini okuyoruz, diyor ki “Bak böyle böyle, uyumsuzlukta böyle olur.” Aynı kişi. Diğer arkadaşlara veriyoruz; aynı fakülte mezunu, aynı statüye tabi. Aynı maddeyi okuyor, “Bak böyle böyle, öyle değil, böyle olur.” diyor. İşte hukukun güzelliği bu. Aynı maddeyi okuyup farklı sonuçlar çıkarabilme sanatıdır. Bizim işimiz de ortalamayı bulmaktır.

Şimdi, bu interaktif toplantı soru-cevap gibi düşünülmemiş. Ben düzenleyen arkadaşlarımızla da konuştum. Amacımız şu: Bu salonda, “Ben sunum yapacak olsaydım şunlara da dokunurdum. Sunum yapan arkadaşlar şunu söyledi ama şu eksik kaldı. Sunum yapan arkadaşların şu görüşleri şu yönüyle olmadı. Bizim fikrimiz şu şekilde oluştu ama doğrusu bu olabilir.” gibi bir katkı bekleniyor. Soru-cevap, bu son toplantının amacı değil. Neden? Çünkü soru-cevap ilgili sunum yapanlarla bitti. Bizim şimdi beklentimiz şu: Sunum yapılan hususlardaki açık kalan durumlar veya katkı yapılacak konular... Veya “Anlaşılması gereken bir hususu ben bu şekilde anladım, doğru mu anladım? Şu yönüyle bir eksiklik kaldı.” ya da “Bu durum şunları gerektiriyor, şöyle bir tedbir alınması gerekiyor.” gibi katkılar. Burada aramızda Mevzuat Genel Müdürlüğü’nden de çok değerli bir temsilci arkadaşımız var. O da bir şekilde değerlendirmeleri yapıp notlarını alıyor.

Sizden istirhamımız, “Mevzuat değişikliği gerekir. İşte şu hükme, bu maddeye şu eklemeyi yaparsak sorunu çözeriz. İmza Kanunu’nun 14. maddesini biz böyle yorumlarsak ya da bir maddeye küçük bir dokunuşla hiçbir sorun bırakmayız.” gibi katkılar bekleniyor. Düzenleme heyetinin bana söylediği şey bu.

Şimdi biz bu minvalde, değerli arkadaşlarım da burada, hani fikir anlamında onlar da elbette katkı yapacak. Biz de yeri geldiğinde, “Siz öyle dediniz ama biz böyle anladık.” diyebiliriz. Bunlar tabii ki hukukun, özellikle de çok spesifik bir bilim dalının konusunu ele alırsanız, tartışmaların daha boyutlu olması veya üzerinde yüzde yüz mutabakat sağlanamayacağı bir konuda olabilir. O da mümkün. Ama sonuçta, heyete “Buradaki amaç ne?” diye sorduğumda, “Soru-cevap değil, biz sadece bunu istiyoruz. Salonda bu kadar ilgili dinleyici var, bunların katkıları bizim için önemli. Buradaki herkes tahkimi bilen insanlar.” dediler. Bu da zaten gözlere, tartışmaların boyutuna yansıyor. Bu anlamda faydalı bir toplantıya devam edeceğiz. Şimdi, hiçbir çekince olmadan söz isteyen arkadaşımız... Ben önce hanımefendiye söz verip sonra Mustafa Hocama söz vereyim. Buyurun Tülin Hanım.

Tülin Kurtoğlu (Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi Başkanı): Ben öncesinde bir hususa açıklık kazandırmak istiyorum, çünkü bu husus uygulamacılar için çok önemli olacak. Şimdi önümüze elektronik imzalı bir hakem kararının tenfiz talebi geldi. Biz bu elektronik imzanın doğruluğunu re’sen araştırarak mıyız, araştırmayacak mıyız? Bu hususa bir netlik kazandırmak istedim. Gerçi Abdullah Başkanım, “İtiraz olmadığı sürece re’sen araştırmayız.” dedi ama sanki Nevzat Başkanım 205. maddeye çok atıf yaptığı için, tenfiz mahkemesinin itiraz olsun olmasın bu hususu re’sen incelemesi gerektiği gibi bir sonuç çıktı. Ben de itiraz olmadığı sürece, elektronik imzanın doğru olup olmadığını araştırma yoluna re’sen gidemeyeceğimizi düşünüyorum. Nasıl ki ıslak imzalı hakem kararları geldiğinde, itiraz olmadığı sürece “Acaba doğru mu değil mi?” diye bir inceleme yoluna gitmiyorsak, elektronik imzalı hakem kararları yönünden de aynı şey olmalı. İtiraz olmadığı sürece re’sen inceleme, araştırma yoluna gitmemeliyiz. Nevzat Başkanımın sunumundan sanki aksi yönde bir algı oluştu ama belki niyeti öyle değildi. Bunu bir açıklığa kavuşturmak istedim.

Dr. Nevzat Boztaş (İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesi Başkanı): Evet, orada şöyle bir ayırım yaptım: Türk hakem kararları için elektronik imzalı bir karar gelirse, bunun güvenli elektronik imza olup olmadığını mahkeme re'sen araştırır. Yabancı hakem kararında ise böyle bir araştırma uygulanmayacağını slaydım da zaten yazdım. Yabancı hakem kararında 205. maddeyi uygulayamayız. Taraf bunu iddia ederse, ancak o zaman ön sorun olarak bunu çözmemiz gerekir. Re'sen orada girmiyoruz, ayırım yapıyoruz. Türk hakem kararının iptal davası olur, icra edilebilirlik şerhi talebi olur; orada buna re'sen bakacağız. Çünkü bunu kontrol etmemiz de mümkün. 5070 sayılı Kanun'a göre elektronik imza mı değil mi diye hemen bakabiliriz, sertifikayı sorgulayacağız. Çok basit bir işlem. Ama öbürü bizim re'sen araştıracağımız bir şey değil. Zaten HMK 203, daha çok iç tahkime dönük bir usul kuralıdır. Bütün mahkeme yargılamalarında eğer bir elektronik imzalı belge sunulursa, bunun güvenli elektronik imza olup olmadığına, yani bir Türk elektronik imzası olup olmadığına re'sen bakacağız. Yoksa yabancı hakem kararını bizim öyle denetlememiz zaten mümkün değil. Bu imzanın geçerliliği zaten kendi hukukuna tabidir ve bence taraflarca ileri sürülüp ön sorun gibi mahkemenin bunu çözmesi gerekir.

Katılımcı: Nevzat Başkanımın ve Tülin Başkanımın söylediklerine ek olarak; HMK 205/3, adi senetlerin ispat gücüyle ilgilidir. Sistematik yoruma baktığımız zaman da 205/3'e hakem kararları için dayanamayız. Hâkim, bir delilin caiz olup olmadığını incelerken, bu belgenin güvenli elektronik imzayla imzalanmış bir adi senet olup olmadığına bakarken 205/3'ü kullanacaktır. Hakem kararları için neye bakabiliriz? Bir Türk hakem kararı için imza var mı, yok mu diye Borçlar Kanunu Madde 14 ve 15'e bakabiliriz. El yazısıyla imzada şöyle bir durum var; gözle görülür, dolayısıyla hâkimin ayrıca bir inceleme yapmasına ihtiyaç yoktur. Ama güvenli elektronik imzada, sadece üstünde "elektronik imzalı belgedir" yazdığı için, elektronik ortamda onun güvenli olup olmadığını doğrulaması gerekir.

Dolayısıyla 205/3 sadece senetler bakımından, adi senetlerin ispat gücü bakımından uygulanan bir maddedir.

Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez: Şimdi Nevzat Başkan onu açık bıraktı, hatta bana da belki bu konuda bir şeyler söylerim diye atıf yaptı. Acaba bu incelemesi sırasında imzanın sertifikalı olmadığı ortaya çıkarsa veya yabancı hakem kararları bakımından böyle bir tereddüt olursa, bu eksiklik tamamlanabilir mi ya da tamamlanması için bir süre öngörülebilir mi? Ben tahkimin ayakta kalabilmesi için bunun aslında daha uygun olacağını düşünüyorum. Çünkü düşünün, bir tahkim, bunun için yapılan masraflar, geçen bir süre... Sadece bir imza yüzünden bunun reddedilip yeniden dava açılması ve bu sürenin kaybı yerine, böyle bir süre verilmesi... Mesela nasıl hâkim bekletici mesele için süre veriyor, o davanın sonuna kadar bekliyorsa, burada da aynı yola gitmeli diye düşünüyorum.

Dr. İsmail Esin: Hakan Hocamın söylediğiyle ilgili şunu öğrenmek istiyorum: İptal davası süresi açısından. Aldığım kararın sertifikalı olmadığını fark ettim. Henüz tenfiz için mahkemeye başvurmadım veya iptal davası açılmadı. Diyorum ki, acaba ben burada iptal süresini nereden hesaplayacağım? Sertifikalı bir elektronik imza olduktan sonra mı hesaplayacağım? Mahkeme gördü, süre verdi, onu anladım. Ama ben taraf vekili olarak gördüm, o zaman ne yapacağım? Süreyi nereden başlatacağım? O biraz kafamda soru işareti.

Adem Albayrak: Ben de bir cümleyle katkı yapayım. Biz sanki bu süreçte bugün tarafları yok saydık. Yani sonuçta bir kararın tarafları var. Bizim önümüzde dava görürken davacı ve davalı, her biri zaman zaman 20 sayfa dilekçe veriyor. Bu konuda onlar ne diyor, o da önemli. Değil mi? Yani şimdi siz diyorsunuz ki, “Açtım baktım, sertifikası yok.” Peki taraf ne diyor? Hâkimin davayı aydınlatma ödevi kapsamında, “Böyle bir durum var, ne diyorsun?” dediğinde, o taraf “Buyurun efendim, alın size sertifika. BTK’dan mı istiyorsunuz, Adalet Bakanlığı’ndan mı, Sayın Cumhurbaşkanı’ndan mı? Ne istiyorsanız

alın sertifika.” derse ne yapacağız? Yani biz biraz bugün tarafları ihmal ettik gibi geliyor bana. Taraflar zaten tahkim yargılamasında öyle çok da “hadi hâkim” deyip bırakmıyorlar. Her iki taraf da çekişiyor. Bu çekişmeli yargılamadan korkmayın, taraf çekiştikçe doğruyu bulursunuz zaten.

Dr. İsmail Esin: Ben de tarafları temsilen sormak istedim Sayın Başkanım. Çünkü ben yarın başıma böyle bir şey gelirse, bu konferansı dinledikten sonra buradan öğrendiklerimle ne yapacağım diye düşündüm.

İlker Koçyiğit: Şu aynı konuyla ilgili, Hakan Hocamın bıraktığı yerden ve Nevzat Başkanın da bunun bekletici mesele yapılabilceğini söylemesi üzerine... Ben başlangıçtaki düşüncem farklı olsa da, bence bekletici mesele yerine, aslı ya da onaylı sureti olmayan bir tanıma ve tenfiz talepli uyuşmazlıkta, sanki usulden ret kararı verip, sonra bu eksiklik tamamlandıktan sonra yeniden dava açılması daha doğru olur. Usulden ret kararı, kesin hüküm oluşturmamak koşuluyla verilir. Nevzat Başkanımın görüşüne kesin hüküm endişesiyle katılamıyorum; tespit yaptığınızda kesin hüküm oluşturabilir. Bekletici meseleye de gerek yok. Kişisel görüşüm, yabancı hakem kararının aslı ya da onaylı örneğinde hem beyan ararım hem de o beyanın bizim 5070 sayılı Kanun’umuz anlamında bir elektronik imzayla imzalanmış olmasını ararım. Eğer 5070 sayılı Kanun anlamında imza yoksa, beyan var ama imza yoksa, “en bu talebi usulden reddediyorum.” derim. Eksiklik tamamlandıktan sonra, yani kanun anlamında imza oluşturulduktan sonra, diğer koşulları da varsa tenfiz için hiçbir engel yok diye düşünüyorum.

Abdullah Yaman: Şimdi, bizim yargılama faaliyetinde tartışma konusu olmayan şeylere ne kadar odaklanırsak, esas yoğunlaşmamız gereken şeyi gözden geçiriyoruz. Ben itilaf konularını belirlerim. Tanıma ve tenfizde, demin dediğim gibi, imzayla, geçerlilikle ilgili bir şey denmedikçe... Adam bir evrak getirdi, “e-imzalıdır” diyor. Taraflar

ihtilaf konusu yapmadıysa ben niye araştırıyorum? Yani bu, kamu düzenine ilişkin, re'sen araştırma ilkesine tabi bir şey mi? Şuna bakalım: Kimin menfaatini koruyor? Kamunun menfaatini mi koruyor, yoksa taraf menfaatini mi? Taraf menfaatini koruyan bütün emredici hükümlerde tarafların bunu dile getirmesi gerekir. Tarafın menfaatini korumuyorsa, ben tartışma olmayan bir konuya yoğunlaşırsam esas noktayı kaçıırım. Taraflar bizden adalet bekliyor. O çerçevede düşünmek gerekir diye düşünüyorum. Yani biraz daha özgürlükçü, liberal bir bakış açısıyla. Yoksa her dosyada, zorlasan her hakem kararını iptal edebilir, tanıma ve tenfizi reddedebilirsin. İstersen yaparsın.

İlker Koçyiğit: Doğru, kamusal yönü yok fakat tanıma ve tenfiz aldığınızda, özellikle tenfiz kararı aldığınızda, aslında kamuyu da ilgilendiriyor. Neden? Kesin hüküm güvencesi oluşturacaksınız. Sadece infaz kısmını düşünmeyin. Bir yabancı hakem kararı tenfiz kararı alıp Türkiye’de kesin hüküm gücü kazanırsa, kamuyu ilgilendiren bir yönü de olur.

Prof. Dr. Mustafa Topaloğlu: Kıymetli Başkanım, tanıma ve tenfiz olduğu için konuyla ilgili gireyim. Biliyorsunuz, New York Sözleşmesi’ne göre tenfiz için hakem kararının tasdik edilmiş aslı ya da aslına uygun sureti eklenecek deniyor. Ülkeler bu konuda üç kategoride toplanıyor. Birinci kategoride Amerika ve İngiltere, “Kararın aslı ya da tasdikli sureti gerekir.” diyor. İkinci kategorideki ülkeler – Hindistan, Endonezya, Letonya, Umman, Sudan, Suriye, Tayvan, Yemen– “Hayır, illa ıslak imzalı asıl belgeyi isterim.” diyorlar. Sonra çok böyle işi geniş gören ülkeler var: Kosta Rika, Macaristan, Japonya, Yeni Zelanda, Norveç, Peru, Romanya. Bunlar da Abdullah Bey’in dediğine yaklaşıyor; “Gerek yok, tahkim anlaşmasını bile istemeyiz, sadece bir tahkim kararı fotokopisi bile olsa biz bunu tenfiz ederiz.” diyorlar. Acaba çok değerli üç yargı organı başkanı olarak, bizim burada yaklaşımımız ne olacak? Onu bir kez daha teyit etmek isterim. Acaba biz hangi kategoriye giriyoruz.

Adem Albayrak: Tam da bunun için buradayız. Bu tartışmaları yapıyoruz. Biz eskiden tanıma ve tenfiz geldiğinde, ilk baktığımız şey aslının ya da tasdikli suretinin olup olmadığıydı. Şimdi yeni şeyler düşünmemiz lazım. Bu adaptasyon süreci belli bir süre alır. Yargı organlarının tutumu nasıl olur? Şahsi kanaatimi sorarsanız, ben üçüncü gruba daha yakınım. Hele belgeyi sunan bir avukat, “aslı gibidir” deyip, kanun hükümlerine göre “bu doğru belgedir.” dediği anda, ben o avukatın hukuki ve cezai sorumluluğunu göze aldığını düşünürüm. Karşı taraf da aksini söylemedikçe, ben o belgeyle amel ederim. Ama öbür taraf, “Yok, böyle olmaz, bu belge bahsettiğiniz belge değil.” derse, işte o zaman işin içine gireriz. Araştırmalar yapar, gerekirse Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü aracılığıyla ilgili ülkeyle yazışma yaparız. Bütün yargılamalarda olduğu gibi, tarafların iradeleri ve beyanları burada da çok önem taşıyor. Merak etmeyin, hiçbir tahkim dosyası sahipsiz değildir. Benim gözlemim bu. Karşımızda iki tane güçlü avukat, hatta güçlü avukatlık büroları çekişiyor. Buradan sonuç çıkmaz mı? Çıkar. Biz bu sonucu çok kolay buluruz. O yüzden uygulamada bunun çok sorun olacağını düşünmüyorum. Hangisi diye sordunuz, ben üçüncüye yakınım, belirttiğim ölçüde.

Battal Yılmaz: Özellikle bu 205/3. maddenin delil ibrazı hâlinde re’sen inceleneyeceği konusu... Ortada bir karar varken, her gelen hakimim imzasını incelemiyoruz. İmza eksikliği konusunda da Hukuk Genel Kurulu’nun kararları var. Hâkimin imzası eksik olduğu zaman, çoğu zaman bozma sebebi yapmayıp geri çevirmeyle, imzanın tamamlanmasından sonra dosyanın tekemmül edip gönderilmesiyle çözdü. Bu da bir çözüm olabilir ama tabii önümüze daha gelmediği için bir şey diyemiyoruz. Farklı farklı kararlar çıkabilir.

Abdullah Yaman: Hocam, deminki kısmına cevap verdim ama... Biz şimdi mesela elektronik ortamda bölge adliye mahkemelerinden dosyaları alıyoruz, ben girebiliyorum, tetkik hâkimi girebiliyor. Şimdi bana yabancı bir hakem kararı, farz et ki elektronik ortamda geldi.

Benim o ilgili tahkim kuruluşunun internet altyapısına girmem, teyit yapmam mümkün değil. Onun için, demin dediğim gibi, çıktısı ve onun onaylı sureti yeterlidir. Yani “bakın şu web sitesinin alan adı, uzantısı bu, oradan bakın.” gibi bir şey zaten uçuk olur. O kadarı yeterli diye düşünüyorum.

Av. Fatih Işık: Bugün konuştuğumuz konularla ilgili biraz farklı bir yerden baksak mı? Biz şu anda sadece tahkim yapıyoruz. Yaklaşık 15 yıllık bir mesleki kariyerim var...

Adem Albayrak: 16 yaşında gözüküyorsun, mesleğe doğuştan mı başladın?

Av. Fatih Işık: Sağ olun. Özellikle yurt dışında yaptığımız tahkimlerde hep aklımızda şu konu var: Yargıtay ne diyecek? Veya Türkiye’deki bir tahkimle ilgili, acaba istinaf ne diyecek? Çünkü bazı yurt dışından edindiğimiz uluslararası tecrübenin Türk uygulamasına çok uymadığını görebiliyoruz. Mesela bu konu, tahkim anlaşması yapan temsilcinin özel yetkisi meselesinde vardı, o konu şimdi biraz daha iyileşti. Ben bugün görüyorum, biz bu konuyu sürekli 5070 sayılı Kanun çerçevesinde tartıştık. Acaba gerçekten bu konuyu bu kanun çerçevesinde mi tartışmalıyız, ondan pek emin olamadım. Çünkü sebebi şu: Mesela Borçlar Kanunumuz 15/2 diyor ki, örf ve adete göre ıslak imza aranmayabilir. Acaba biz tahkime ilişkin kararlarda, bunun bir tahkim örf ve adetine uygun olduğu için ıslak imza veya elektronik imza aranmaz diyebilir miyiz? Çünkü bizim yaptığımız, özellikle uluslararası tahkimde, ıslak imza sadece en son kararda, sırf tedbiren uygulanıyor. Onun dışındaki bütün ara kararlar, PDF üzerine koyduğumuz bir resim imzayla yürütülüyor. Veya görev belgesinde baş hakeme yetki veriyoruz, “Ara kararların hepsini başhakem tek imzasıyla imzalayabilir.” diyoruz. O zaman bunun da geçerliliği tartışmalı bir hâle gelir. Veya görev belgesinde biz tarafların onayını alsak ve desek ki, “Hakem kurulu bunu ıslak imzayla değil, elektronik imzayla

değil, PDF'e koyacağı bir imzayla yapacaktır.” Bu durumda kanunun aradığı sistemden çıkabilir miyiz diye düşünmeye başladım. Gerçekten tahkim artık dünyada uluslararası bir seviyede tartışılıyor. Bizim onu getirip Türk Hukuku’nun dehlizlerinde değerlendirmemiz, acaba tahkimin niteliğine uymaz mı diye bir tereddüt yarattı. Biraz daha somut bir soru olarak, acaba biz burada TBK Madde 15/2 üzerinden mi bu konuyu tartışsak demek istiyorum.

Adem Albayrak: Bunu bir katkı olarak alalım. Değerlendirmenizi, soru-cevap şeklinde değil de bir katkı olarak almış olduk. Teşekkür ediyorum. Madde 15/2’yi acaba kullanabilir miyiz? O konu zaten konuşuldu ama... TBK Madde 14 ve 15 üzerinden sunum yapan arkadaşlarımız konuyu zaten ele aldı. Biz şöyle bir usul belirlemedik arkadaşlar: Her soruya biz üç başkan olarak cevap vereceğiz diye bir kural yok, zaten bunun çok da bir anlamı yok. Ben yirmi dört, yirmi beş kişilik bir kurulun başkanıyım. Dairemiz beş kişilik bir kurul. Yani biz burada ak desek kara çıkar, kara desek ak çıkar. Bu nedenle, bizim kişisel görüşlerimiz çok da önemli değil. Çünkü bunlar kişisel görüşler. Tıpkı sizin görüşünüz gibi benim de bir görüşüm var. Biz görüşümüzü kurulda söyleriz. Şimdi burada nasıl karşılıklı görüşüyorsak, orada da (kurulda) konuşuruz. Yani, “Hukuk Genel Kurulu Başkanı böyle diyor, karar böyle çıkar.” veya “On birinci Daire Başkanı böyle diyor, karar böyle çıkar.” gibi bir beklentiniz olmasın. Yargı öyle bir şey değil. Somut olayın özellikleriyle kararı değerlendirirsiniz. Somut olay tartışılır, tartışılır, tartışılır; en sonunda bir karar verilir. Bu kararı biz şu anda somut bir olay olmadan konuşamayız. Ama dediğiniz noktayı ben çok iyi anladım: Yani biz kendi 5070 sayılı Kanunumuz yerine, Borçlar Kanunu’nun 14 ve 15. maddelerinden gidebilir miyiz? Yani daha böyle “large” bakalım mı? Ama işte orada da şu sorun var: Siz tenfiz dediğinizde, hakem kararı dediğinizde, bunun bir infazı var, bir kamu yönü var. O zaman da işte bu araştırmalar belki zorunlu hâle gelebiliyor diye düşünüyorum.

Battal Yılmaz: 15. madde tamamen alakasız bir şey. “İmzanın el yazısı dışında bir araçla atılması, ancak örf ve adetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında yeterli sayılır.” diyor. Biz elektronik imzayı kabul etmiyoruz demiyoruz ki. Sıhhatli olarak bize ulaşıp ulaşmadığını değerlendiriyoruz. Dolayısıyla 15. maddeyle çok alakasız bir soru oldu gibi geldi bana.

Prof. Dr. Hakan Pekcanitez: Ben özellikle Fatih arkadaşımızın bu katkısından dolayı şu açıklamayı yapma ihtiyacı hissediyorum. Bugünkü açıklamalar kadar liberal bir düşüncenin, ben hiçbir ülke hukukunda henüz dile getirildiğini zannetmiyorum. Ben biraz da hayretler içinde, bu kadar rahat, bu kadar destek veren bir görüşün bugün serdedileceğine tanık olacağımı düşünmemiştim. Çünkü dikkat ederse-niz, henüz uluslararası bir antlaşmada devletlerin vardıkları hiçbir sonuç yok. Daha bir araya gelip nasıl bir sonuca varacakları belli değil. Ülkelere bakıyorsunuz; hemen hemen hiçbir ülkenin bu konuda, yabancı bir ülkenin sertifikalı veya sertifikasız elektronik imzasına bakışı da çok liberal değil. Dolayısıyla bu ortamda, bizim yabancı bir ülkeye gittiğimiz zaman mahcup olacağımız ya da bu konuda kendi düşüncelerimizin orada tahkimin aleyhine yorumlanacak şekilde değerlendirileceği bir durumda olmadığımızı düşünüyorum. Bu, gelişen ve çok yeni bir kavram ve bütün ülkeler bunu tartışıyorlar. Biz de bugün ne kadar güzel bir şekilde burada bu tartışma imkânını yarattık. Ancak bir sonuca varmak gerekirse, ben bu konuda bir düzenleme yapmanın çok acelecilik olacağını düşünüyorum. Yani henüz dünyada hiçbir düzenleme tam olarak yapılmamışken, sonuçları görülmemişken ve Birleşmiş Milletler nezdinde bu konuda bir antlaşmanın model teklifinin yapılması beklenirken, bizim şimdi kendi kendimize birtakım düzenlemeler yapmak konusunda aceleci olmanın bir anlamı olmadığı kanısındayım. Zaman içinde önümüze geldiğinde de somut olaylarda bunu rahatlıkla çözebiliriz. Biraz önce Kerem Hoca dürüstlük kuralı konusunda bir açıklama yaptı. Mesela yabancı bir ülkede ara kararlar

sürekli olarak, belki de sertifikaya dayanmayan bir elektronik imzayla verilmiş. Sonunda nihai karardan sonra tenfize gelindiğinde, taraf bütün bu imzalara itiraz etmeyerek, hatta o ülkede dahi geçerli olamayacak kadar sertifikaya dayanmayan bu imzaları öne sürüp tenfize engel olmaya çalıştığında, burada dürüstlük kuralı dahi tartışılabilir. Nasıl bir sonuca varılır o konuda bilemiyorum ama bunun da değerlendirilebileceğini düşünüyorum. Son olarak, mademki bir daha söz almayacağım, şunu da söyleyeyim: Bakın, Atatürk'ün çok güzel bir imzası var. Hani bugün imza demişken, ben Türkiye'de çoğumuzun imza atmayı bilmediğini ifade etmek istiyorum. Çünkü imza, bir kimse- nin 1924 tarihli zannediyorum Nüfus Kanunu'na göre adının ve soyadının yazılmasıyla atılır. Eğer bunu bilemiyorsak, biz karalıyoruz. Bankalar en sonunda bunu çözmek için şöyle bir yöntem buldular: “Adınızı soyadınızı yazın, altını da imzalayın.” diyorlar. Aslında bankaların yaptığı şu –ben de bu konuda katkım olduğu için söylüyorum– “İmzanı at, altını da nasıl karalıyorsan dilediğin gibi karala.” Bunu da “Niye yapıyoruz?” diye sorduğumda, “Taklit olmasın diye.” diyorlar. Hâlbuki asıl imzanın, yani ad ve soyadın bu şekilde benzetilerek atılabilme imkânı yoktur. Bu konuda bir korkuya da gerek yok. Umarım bu konuda imzayı hepimiz adımızı ve soyadımızı ya da en azından ön adımızı veya soyadımızı yazarak atabiliriz. Bağışlayın, hiç kimseyi eleştirmiyorum ama kendi kendime rahatsızlığımı ifade etmek istiyorum. “Islak imza” denildiğinde tüylerim diken diken oluyor. Neden derseniz, “el ürünü imza”, “elle atılmış imza” gibi ne güzel bizim kavramlarımız vardı. Biz öyle öğrendik. Günün birinde bir binbaşı ordudan atıldı ve onun bir imzasıyla ilgili televizyon programlarında sürekli olarak “ıslak imza” denilmeye başlandı. Bunu da daha çok bilgisayarla ilgilenenler ifade ettiler. Bu nedense kulaklarımıza yerleşti. Şimdi bakıyorum, herkes ıslak imza diyor. Bir hocamız televizyonda çok güzel bir örnek verdi. Bir kâğıda imza attı, sonra üzerine su döktü. “Ne oldu biliyor musunuz?” dedi. “Şu anda imza ıslandı. Yani bu, ıslak imza.” Sonra programın ilerleyen saatlerinde kâğıdı kuruttu. “Şimdi

de,” dedi, “bu imza kurudu, kuru imza.” Ben de hiç kimseye haddim olmayarak, herkes dilediği gibi bunu ifade edebilir tabii ki ama ıslak imza konusunda böyle bir düşüncem olduğunu paylaşmak istedim. Tıpkı Türk lirasına “TL” dememiz gibi. Ne güzel bizim para birimiz var: Lira. O da dört harfli. Ama çoğumuz ne diyoruz? 400 TL. Niye TL diyoruz ki? Kendi para birimimizi bu şekilde ifade ediyoruz. USD demiyoruz, EUR demiyoruz. Para birimize TL diyoruz. Bana tahammül ettiğiniz için bağışlayın.

Adem Albayrak: Estağfurullah Sayın Hocam, ben de katılıyorum. Madem öyle, salonda birazcık sohbet olsun diye ben de fakülte ikinci sınıftaki bir anımı aktarmak isterim. Anıl Naim İnan diye bir hocamız vardı. İmza konusunu anlatıyor. Dedi ki, “Ben odacıyla bir belge gönderdim bir yere. İmzamı istemişler. Ben de adımı yazdım, gönderdim. Odacı koşup geldi, ‘Hocam, buna imza atacakmışsınız.’ dedi. ‘Yahu ben attım işte adımı soyadımı yazdım.’ ‘Yok öyle değil, karalayacakmışsınız.’ dedi. Ben de ‘Peki.’ dedim, altını şöyle ince bir çizgiyle çizdim, götürdüm, kabul ettiler.” dedi. İmzanın gerçekten böyle olması gerektiği konusunda hemfikirim ama biz de biraz şundan korkuyoruz hocam: O kadar çok imza atıyoruz ki, her seferinde isim yazarsak bu imzalara yetişemeyiz diye endişe ediyoruz. Dikkat edin, hâkimlerin imzaları çok basittir. Aslında başlangıçta öyle değildir, çok güzeldir ama yıllar içinde o imza iyice küçülür ve kötü bir hâle gelir. Dediklerinize yürekten katılıyorum. Mesela bir şey çıktı, bizim konu ile ilgili değil ama, “düz savcı”. Bu da kamuoyuna yerleşmiş bir ifade. Öbürü yan savcı mı? Öbürü düz olmayan savcı mı? Nedir yani? “Düz savcı” kelimesi bizim meslekte yok, hiçbir yerde kullanılmıyor. Ama “düz savcı” diye bir kavram oturdu. Savcıya soruyorsun ne yapıyorsun diye, “Ben düz savcıyım.” diyor. Savcı bile kendisine bunu söylüyor. Ben “ıslak imza”nın da bu yönde olduğunu düşünüyorum. Gelelim işin öbür tarafına. Sizin de söylediğiniz gibi, hocamız da anlatırken belirtti, dürüstlük kuralını biz hem tahkim dosyalarında hem de diğer dosyalarda

çok fazla kullanıyoruz. Yani “Hiç farkında değiliz.” falan gibi düşünmeyin. Hukuk Genel Kurulu’nda da çok kullanılıyor. Hocamız orada konuyu anlatırken, zaten kendisi daha söylemeden ben “Burada dürüstlük kuralı devreye girebilir.” demiştim, hatta yan yanaydık hatırlıyorsanız. Birkaç ilkedden hareket ediyoruz. Yani tahkim kararının ayakta tutulması ilkesi ne kadar önemliyse, bir iddianın tahkimde hiçbir aşamada ileri sürülmeyip de ne zaman karar aleyhe çıktığında ileri sürülmesi de o kadar önemlidir. Böyle bir durumda biz, “Burada dürüstlük kuralına bir aykırılık olduğu düşünülebilir.” diyoruz. Yani bunların her biri değerlendiriliyor. Ben son cümlelerimi söyleyeyim. Aslında bu toplantıyı şu cümleyle bitirmek gerekebilir diye düşünüyorum: Bizim yargı kültürümüzde maalesef şöyle bir alışkanlık var; yeni bir konuda hemen kanun değişikliği talep ediliyor. Ben de diyorum ki, bugün itibarıyla şu konu bizim yargının önüne bir gelsin. Bir tartışmalar olsun, değerlendirmeler olsun, kararlar çıksın. Kendi içinde çelişkili kararlar çıkarsa, bunları giderme yöntemleri var. İstinafla ilgili olursa, Teşkilat Kanunu’nun 35. maddesi orada bir işlesin. Bırakalım, yargı pratiği en son bir içtihatla şekillensin. Belki de bu salonun her birinin çok mutlu olacağı veya hukuken en doğru olduğunu düşüneceği bir karar çıkacak. O zaman belki de yasal değişikliğe ihtiyaç olmayacak. Ama tam tersine, kaos devam ederse, o zaman belki de yasama organı müdahale edecek, bir değişiklik yapacak. Bu konunun bugün tartışılması da bence bu sebeple önemli. Yani bunu kestirip atmak anlamında değil de, önümüze gelen olayların her birinden bir fikir çıkar. Orada da konular tartışılır ve o zaman bir değerlendirme yaparız yargı olarak diye düşünüyorum..

Prof. Dr. Mine Akkan: Hemen iki cümle. Hakan Hocam, “Ne zaman ıslak imzaya gelecek?” diye bekliyordum. Hocam, geçenlerde İngilizce bir makale başlığı gördüm: “Wet-Ink Signature”. Büyük ihtimalle oradan çevrildi ama biz mürekkep kelimesini almadık, ıslak kelimesini almışız. Aslında kastedilen o; orijinal, el yazısıyla kâğıt üzerine mürekkepli kalemle atılmış imza. Bir de elektronik belgelerin

ibrazıyla ilgili HMK’da 219. maddemiz var. Çıktısı alınarak ve talep edildiğinde elektronik ortamda ibraz edilir diye. Elektronik ortamdaki çoğaltmaların hepsi “asıl”dır, çünkü hepsi kontrol edilebilir ve bütünlüğü bozulmamıştır. Çıktısı alındığında ise, elektronik imzayı taşımadığı için, o tam olarak bir kopya veya suret değildir. Elektronik ortamda olmadıktan sonra elektronik imzanın kontrolü de mümkün değildir. Onun için elektronik imzalı belgeler bakımından “çıktı” kelimesini kullanmak daha doğrudur.

Katılımcı: Hakan Hocam, “Ne acelemiz var?” dedi. O bende bir katkı yapma çağrışımı oluşturdu. Aslında ülke olarak bizim acelemiz var. Neden? Çünkü şu anda dünya tahkim piyasasından bir dilim bile alamayan, çok gerilerde kalmış durumdayız. Dünyada tahkim şu anda Londra’da, Paris’te, New York’ta, Pekin’de, Moskova’da bu merkezlerde yürüyor. Dolayısıyla Türkiye bu dünya tahkim bir anlamda adaletin özelleştirilmesi gibi kamu adaleti var ama özel sektörde rekabetçi olarak giriyor. Türkiye, İSTAC’ı, İTOTAM’ı kurarak bu tahkim sektöründe payını büyötmek istiyor. Dolayısıyla biz sektöre sonradan giriyoruz ve girerken liberal kurallarla girmemiz lazım ki payımız artsın. Yoksa geleneksel, katı kurallarla gidersek, diğer ölkelerdeki uluslararası tahkim işleri neden İstanbul’a gelsin? İstanbul’u bir tahkim merkezi yapmak gibi ulusal bir amacımız var. Dolayısıyla tahkimde yeni, liberal yaklaşımlarla bunu teşvik ederek bir an önce bu dünya tahkim pastasındaki payımızı büyötmek yoluna bakmamız lazım.

Dr. İsmail Esin: Kötü niyetli davranış konusuna gelince; ara kararların örneğin elektronik imzayla atılması, atılmaması veya sadece basit bir e-posta ile gönderilmesi gibi durumlarda, uygulamada birçok hakemin, duruşma başlarken ve duruşmanın sonunda, “Şu ana kadar uygulanan usule ilişkin usuli bir itirazınız var mı?” diye sorduğunu sıkça görüyoruz. Duruşmanın kapanışında da bunu sorar. O noktada bir itirazı olmadıysa, sonradan bu konuyu gündeme getirmek, Haluk Burcuoğlu Hocamızın ifadesiyle, dürüstlük kuralına

aykırı davranma ve çelişkili davranış yasağının resmini çizmekle eş-değer olacaktır. Bunu, uygulamadaki meslektaşlarıma öneririm. Hakan Hocamın söylediğine ben hiç şaşırmadım. Aslında benim Hakan Hoca'ya yöneltmek istediğim sorulardan biri de bugün buydu. O, benden önce tahmin edeceğim cevabı verdi: "Aman, bir yasal düzenleme yapmakta acele etmeyelim." Prensip itibarıyla ben de buna katılıyorum ama bir endişem var. Ben yine taraf perspektifinden baktığım zaman, evet, içtihat oluşana kadar bir şeyler kırılıp dökülebilir. O süreçteki "eğitim zayıatı" olmayı kimse istemeyecektir. Bence en büyük tehlike bu. Son olarak şunu söylemek isterim: Teknoloji sürekli geliyor ve gelişmeye de devam edecektir. Onun için bugün yapacağımız bir kural, yarınki teknolojinin karşısında yetersiz kalır mı kalmaz mı? Belki Bilgi Teknolojileri Kurumu, bir kuralın konulup konulmaması konusunda orada yol gösterici olabilir. Ama kimse "eğitim zayıatı" olmak istemeyecektir. Hukuk devletinin temelinin öngörülebilirlik olduğunu söylüyoruz. Peki, o öngörülebilirliği nasıl sağlayabiliriz? Benim endişem bu yöndedir..

Hikmet Kanık (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Üyesi ve Yargıtay Yayın Kurulu Başkanı): Hep anlatılır ya; bir Türk vatandaşı, Amerikan polisi tarafından havalimanından girişte kontrol ediliyor. Polis, "Şuraya bir imzanızı atın." diyor. Bizim Türk, imzasını atıyor. Polis, "Beyefendi, 'karala' demedik, 'imzanı at' dedik." diyor. Hep anlatılır bu. Yani bizim ülkemizde maalesef kişiler paraflarını imza olarak kullanıyorlar. Aslında Soyadı Kanunu da gayet açık; ad ve soyadını belirtecek şekilde el yazısıyla yazılması gerekiyor.

Biraz önce, kanuni düzenlemenin içtihat sonrasına bırakılıp bırakılmaması ile ilgili konu gündeme gelince, daha önce duyduğum Ziya Paşa'nın bir beyti aklıma geldi. Onu da isterseniz paylaşayım: "*Beyhude yere bağış olur rütbe-i dünya; yap kanun, bozar kanun, yine kendi kanunu.*" Yani bugün kanun çıkarıyoruz, bir hafta sonra bakıyoruz olmamış, tekrar kanun değiştiriyoruz; olmuyor, bir daha

değiştiriyoruz. Aslında uygulamayı biraz beklemekte fayda var. Çünkü bazen uygulama, gelen olayın özelliğine göre şekillendiği için daha doğru sonuçlar verebiliyor. Kanun çıkarmakta aceleci davranırsak bazı şeyleri göz ardı ediyoruz ve adaletsizlikler gündeme gelince bu sefer yeni bir kanun çıkarıyoruz. Çıkardığımız kanun geçmişe yürüyecek mi, yürümeyecek mi diye tartışıp duruyoruz. Bataklığın içinde çırpınır vaziyette durmaktansa, biraz sabırlı olup en azından mahkemelerin, Yargıtay'ın bu konudaki uygulamasını ve yorumlarını görmekte fayda olduğunu düşünüyorum. Zaten şu anda burada gündeme getirdiğimiz ve tartıştığımız konuda da aynı şekilde, uluslararası hukukta, ülkelerde veya örgütlerde bu konu henüz mevzuat aşamasına getirilmemiş. Belki de Birleşmiş Milletler bünyesinde bir uluslararası sertifikasyon merkezi kurulacak. O sertifikasyon merkezinde elektronik imzaların hepsi tescil edilecek. Örneğin, biz önümüze gelen bir evrakta o elektronik imzayı gördüğümüzde, o tescil merkezinde tescilli olup olmadığını belki de dijital ortamda kontrol edebileceğiz. Dolayısıyla böyle bir gelişmeyi beklemek yerine aceleci davranırsak, belki bu aşamada kaybına yol açacağımız haklar da olabilir diye düşünüyorum. Teşekkür ediyorum.

Prof. Dr. Hatice Selin Pürselim: Öncelikle kıymetli katkılarınız için çok teşekkür ederim. Konuşmacılarımıza, hocalarımıza ve avukatlarımıza katılıyorum. Bir süreç gerektiği konusunda da sizlerle hemfikirim. Ben arada Hakan Hocamla da konuşmuştum. Elektronik imza konusu henüz gündemde değilken ben de çok yeni bir asistandım. Elektronik imzanın ispatını yazmaya karar vermiştim ve o zaman danışmanım, “Bu çok teknik bir konu, çok değişecek.” dedi ama ben ısrar ettim. “Hocam, ben bunu yazmak istiyorum.” dedim. Herhâlde yıl 2004’tü. Ben elektronik imzanın ispatını yazdım. Sonra makalem devlet arşivine girdiğinde çok mutlu olmuştum. Çok genç bir asistandım ve böyle canhıraş bir çalışma yaptığımı hatırlıyorum. O günden bugüne, şimdi bunları tartışıyor olmamız tabii çok güzel bir mesele. Sadece şunu eklemek istiyorum bir akademisyen olarak;

bu süreçte, yani yasalaşma sürecinde, lütfen bizlere de danışın; en azından bir görüş alın. Çünkü bu sürecin dışında kaldığımız zaman, bizim de farklı tecrübelerimiz oluyor. Sizinle aynı düzlemde biz de buluşmak istiyoruz. Çünkü biz hem sizlerin tecrübesinden yararlanıyoruz hem bunları anlatıyoruz hem de bazen birlikte çalışmanın çok daha faydalı olacağını düşünüyorum. Bu yüzden böyle bir ricam var. Teşekkür ediyorum.

Katılımcı: Sorun sıhhatle ilgili. Nasıl ıslak imzada bir grafoloji uzmanı gerekirse, bence bugün panelde eksik olan, imza ile ilgili bir yazılımcı mühendisin veya bu konuyla ilgili bir uzmanın olmasıydı, çok daha fazla katkı sağlardı diye düşünüyorum.

Adem Albayrak: Siz panele geç mi geldiniz Sayın Hâkimim? İlk oturumu dinlemediniz mi? Evet arkadaşlar, ben burada bana verilen inisiyatif ve yetkiyi kullanarak... Yetki kullanmayı çok sert kullanmam ama Sayın Başkanlarımıza birer cümle söz vereceğim. Sonra söz isteyen son bir kişiye daha söz vereceğim ve oturumu kapatacağım. Buyurun Sayın Başkanım.

Abdullah Yaman: Teşekkürler Başkanım. Biz bu tür ortamlara etkileşim için geliyoruz. Yani bizim de bilmediğimiz şeyler var. Hâkimin mahkemede, müzakere salonunda yaptığı her faaliyet, bir laboratuvar ortamı faaliyetidir. Biz sahanın yansımalarıyla yüzleşmek, eleştiriler almak için geliyoruz. Ama tabii hocamızın da belirttiği gibi, uzmanlık alanlarıyla ilgili şeyleri maalesef sormuyoruz. Yani mevzuata bakıyoruz. Şimdi sorsak, diyelim bir hocamız aynı zamanda avukatlık yapıyor, mütalaa veriyor... Kanun komisyonlarında yer almamız isteniyor. Öyle mi? Tamam, o zaman kusura bakmayın. Ama şuna emin olun, hocalarımız sağ olsun, eserlerinden mutlaka bir risale gönderiyorlar. Biz de mutlaka bakıyoruz. Her konuda hocalarımızın eserlerinden, makalelerinden yararlanıyoruz. Hatta Dergipark'a, Google'a giriyoruz, oradan önümüze dökülen makalelerden de faydalıyoruz. Bu sorunun tabii ki bir sempozyum konusu olduğunu

ama çok büyütülecek bir sorun olduğunu zannetmiyorum. Kesinlikle makul bir çözüm bulacağımıza eminim. Yani orada bir problem çıkacağını zannetmiyorum. Ama şunu söyleyeyim: Her dosyanın kendine özgü bir yapısı vardır. Şöyle parmağa baktığınızda herkeste parmak izi var, uzaktan bakınca hepsi birbirine benziyor ama her dosya farklıdır. Yani biz bir karar yazarken teorik bir çerçeve çizmiyoruz, bir makale yazmıyoruz; somut dosyaya bir reçete öneriyoruz. Bu, hastanın tahlillerine göre yazılmış bir reçete gibidir. Onun için birebir benzediği hâllerde “Acaba farklı mı?” diye düşünmeyin. Somut dosyanın özelliklerine göre karar veriyoruz. Bir de size şunu söyleyeyim: Yerel tahkimi teşvik ediyoruz. Onu nasıl teşvik ediyoruz? Önümüze gelen tahkim dosyalarının en çok geldiği daire 11. Hukuk Dairesi’dir. Dosyalar geldiği hafta tetkik hâkimlerine dağıtılıyor, hemen iki haftada sonuçlanıyor. Karar yazımı falan bir ayı buluyor. Niye yapıyoruz bunu? Hatta bazı yerlerde eleştirildi. Tanıma ve tenfiz... Kanun çünkü öyle diyor. Kanun bize bunun cevazını veriyordu milli tahkimle ilgili. “Bunlar aceledir, bir an önce görüşün.” diye. Tabii eskiden yapılmıyordu ama ben dört senedir yapmaya başladım. Hem de milli tahkimi desteklemek için. Yani yabancı hakeme gitmektense, milli tahkimi desteklemek için, dediğim gibi, eften püften sebeplerle bu kararları bozduğumuz an... Şimdi bu işin tarafları, yani önümüze öyle dosyalar geliyor ki, küresel şirketler, büyük firmalar... Bir tane böyle göze batan hatalı bir karar verdiğimizde, ondan sonra Türkiye’de yatırım yaparken bile diyorlar ki, “Kardeşim, sizin ticaret dairesi böyle bir karar vermiş.” Yani yatırım güvenliğini de etkiliyor. Onun için, hani yerli ve milli olacaksak, adalet dağıtma anlamında tarafların iradesini bertaraf etmemeliyiz. Mahkemelerin, özellikle ticaret mahkemelerinin en büyük özelliği, taraf iradeleri üzerinde gölge oluşturmamak, mümkün mertebe geri çekilmek, tarafların iradesine çok müdahil olmamaktır. Yani “Devletin en iyisini ben bilirim.” dememek, kamu düzenini mümkün mertebe az kullanmak... Ben öyle düşünüyorum. Hani gölge etmemek. Bir şekilde yolunu buluyor. Bizde çünkü güçlü-güçsüz

taraf ayrımı yok. Öyle tüketici, işçi-işveren, kadın-erkek falan gibi bir ayrım yok. İki taraf da anasının gözü, çok iyi bürolarla çalışıyorlar. Onun için mümkün mertebe işimizi düzgün yapmaya çalışıyoruz. Bir şey daha söyleyeyim: Bizim önümüze hiç gelmedi ama... Şu anda yabancı mahkemelerde, örneğin İngiltere’de... En çok tahkim geliri elde eden ülke İngiltere. Mesela orada, “Ben müvekkilimi savunacağım.” deyip de vize alamayan var mı? Yani yabancıların vize sorunu... Böyle bir dosya önümüze gelirse ne yaparız? “Ben gidip Londra tahkiminde kendimi temsil ettireceğim ama vize vermediler.” dendiğinde, al size hukuki dinlenilme hakkına riayet edilmediği için bir iptal sebebi. Ondan sonra ne olacak? Bu, Türk vatandaşlarının daha kolay vize almasına vesile olacak bir karar olacak. Şu anda ben tabii kulağınıza kar suyu kaçırmayayım ama bizim biraz kendimizi geliştirmemiz, sizin getireceğiniz konularla, taraflarca getirilme ilkesiyle olacak. O bizim beyin kaslarımızı çalıştıracak. Yani bazen hakikaten diyorum ki, “Ah şöyle bir dosya gelse, ah şöyle bir tenfiz talebi gelse de şurada bir şey yapsak!” diye ama gelmiyor. Teşekkür ederim Başkanım

Battal Yılmaz: Tabii ki bu toplantılar bizim için çok besleyici ve önümüze gelen dosyalar açısından da ufuk açıcı oluyor. Özellikle gittiğimiz bu türlü sempozyumlarda uygulamayı anlatıyoruz ve bu saat olduğu zaman genelde çok az kişi kalıyor. Henüz olmayan bir konuda bu kadar kişinin ilgiyle ve şevkle hâlâ burada olması gerçekten bizi çok mutlu etti. Ben herkese iyi günler diliyorum Başkanım.

Adem Albayrak: Halk adına bir kişi konuşacak mı? Buyurun, ilk el kaldıran, emek veren arkadaşımız...

Av. Buğrahan Helvacı: Aklıma takılan bir konuda sadece yargı mensuplarına bir soru yöneltmek istiyorum. Şimdi, yabancı elektronik imzalı bir karar geldiğinde, re’sen incelense veya itiraz üzerine incelense, o noktada bir yabancı güvenli elektronik imzalı kararın araştırılması gerekecek. Hâkimin yabancı mevzuatı incelemesi gerekebilecek. Hâkim, hukuku bilmek zorunda ama yabancı hukuku

bilmeyebilir. Taraflardan durumu açıklamalarını mı isteyecek, yoksa dosyayı bilirkişiye gönderip, “Gerçekten o ülkede böyle bir imza geçerli midir, değil midir?” diye bir inceleme yaptırabilir mi?

Adem Albayrak: Burada bilirkişiye gitmekte herhangi bir mahsuru yok. Hâkim bilmediği bir konuda, örneğin İngilizce bir metin için bilirkişiye gitmek yerine onun tercümesini sunan taraftan istemek daha akıllıca. Hatta bize fakültede anlatırlardı; Mecelle hükümlerini uygulayacak bir miras hukuku uyuşmazlığı varsa ve hâkim bunu bilmiyorsa bilirkişiye gidebilir diye, hukuk alanında bilirkişiye gitme örneği verirlerdi. Burada da hiç kimsenin bilmediği bir dilde yazılmışsa, o yönüyle elbette bilirkişiye gidilebilir diye düşünüyorum.

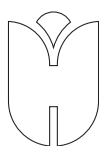
Prof. Dr. Mustafa Erkan: HMK Madde 33 gereği, hâkim sadece Türk hukukunu bilmekle mükelleftir, yabancı hukuku bilmekle mükellef değildir. Dolayısıyla bilirkişiye gitmenin önünde hiçbir yasal engel yoktur.

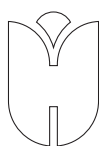
Adem Albayrak: O Mecelle örneği de buraya uyuyor. Değerli arkadaşlar, ben de Battal Bey’in son söylemlerine katılıyorum. Biz zaman zaman, hatta sıklıkla seminerler, toplantılar yapıyoruz. Amacımız gerçekten yargıya iyi hizmet etmek, kendimizi anlatmak, “Acaba nerede yanlış yapıyoruz?” diye sizden gelen karşılığı almak. Bunlar bize ufuk açıcı oluyor, bir cümleniz bizi etkiliyor. Benim hâkim arkadaşlara verdiğim talimat şudur: Önümüze gelen herhangi bir konuda bir makale yazılmışsa ve sen o makaleyi atlarsan, mecazi anlamda, “Seni beşinci kattan atarım.” diyorum. Bakın, bir makale hangi konuda yazılmışsa, bizim o konuyla ilgili dosyalarımızda hepsini birebir inceliyoruz. O yüzden lütfen sizler yazmaya devam edin. “Yazınca kimse okumuyor, yargı okumuyor.” falan deniliyor ya, inanın o kadar çok okuyan var ki... Lütfen yazın hocam. Bir de yeri gelmişken söyleyeyim, iyi dilekçe, uzun dilekçe değildir. Bunu lütfen bir köşeye yazın. Bir bakıyorum, arkadaş getirmiş 175 sayfa temyiz dilekçesi. İstinaf dilekçesi kaç sayfa? 175. İstinafın aynısı yani. Kes, kopyala,

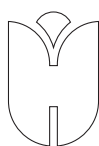
yapıştır. Bize çok fayda vermiyor. O yüzden kısa, net, öz, vurgulu şekilde yazın. Bunlar okunuyor. Son bir anımı anlatayım. Vakit çok geçti ama... Bizim Genel Kurul'dan geçti, bitti. Bir vatandaş dilekçe vermiş, dilekçede inanılmaz kötü kelimeler kullanmış. HMK Madde 32 gereği, uygunsuz evrak malum. Dedik ki, “Bu uygunsuz evraktır.” ve geri gönderdik. Yeni bir dilekçe yazmış, başlığı şöyle, paragrafı şöyle: “Benim dilekçemin reddedilmesini çok olumlu karşıladım. İnan-dım ki benim dilekçelerim okunuyor.” Yani ilk attığı mermiyi, okunup okunmadığını anlamak için yapmış. Bunu heyete anlattım, çok hoşumuza gitti. Yani bir anekdot. Siz “Okunmuyor.” falan diyorsunuz ama biz gecelere kadar dosya okuyoruz. O yüzden okunmuyor değil, okunuyor. Yazın. Mümkün olduğunda özet yazın ama mutlaka doktrine katkıda bulunacak şeyler yapın. Biz çünkü arıyoruz, her bir makaleyi inceliyoruz ve mutlaka makalelere, kitaplara atıflar yapmaya gayret ediyoruz. Oradan verdiğiniz bir cümle bize çok güzel katkılar yapıyor. Ben o yüzden bu katkılar nedeniyle çok teşekkür ediyorum.

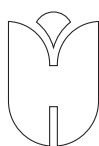
Hikmet Kanık: Başkanım bu makaleden ve bilimsel eserlerden bahsedince, ben de Yargıtay Yayın Kurulu Başkanı olarak bir duyuru yapmak istiyorum. Yargıtay Dergisi’ni çıkarıyoruz, üç ayda bir bilimsel hakemli makaleleri yayınladığımız bir dergimiz var. Eğer bugünkü sempozyum konusu gibi hukuki meselelerle ilgili makaleleriniz, tezleriniz olduğunda gönderirseniz seve seve yayınlarız. Eserlerinizin okunma olasılığı daha kuvvetli olur. Ayrıca bir de “Yargıtay İçtihat Merkezi” diye bir programımız var. Cep telefonlarında çalışabiliyor. App Store’dan ve Google Play Store’dan indirirseniz, en son Yargıtay içtihatlarından ücretsiz bir şekilde faydalanabilirsiniz. Teşekkür ediyorum.

Adem Albayrak: Arkadaşlar, ben de hepinize çok teşekkür ediyorum ilginize, alakanıza. Sürçülisan ettiyse affola. Ben sizleri alkışlıyorum.











İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI
IBN HALDUN UNIVERSITY PRESS

دار نشر جامعة ابن خلدون

ELEKTRONİK İMZA İLE OLUŞTURULAN TÜRK VE YABANCI HAKEM KARARLARININ İCRA VE TENFİZİ KONFERANSI

EDİTÖRLER

Prof. Dr. Ali Yeşilırmak

Prof. Dr. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu

Doç. Dr. A. Eda Manav Özdemir

Dr. Öğr. Üyesi Ömer Faruk Kafalı

Arş. Gör. Hüseyin Yağızhan Kol

Av. Senem Bahçekapılı Vincenzi

Dijitalleşmenin hukuk dünyasında yol açtığı dönüşüm, uyumsuzluk çözüm mekanizmalarını da köklü biçimde etkilemektedir. Elektronik imza, çevrim içi süreçler, dijital tebligat ve sanal duruşmalar artık modern yargı sistemlerinin ayrılmaz bir parçası hâline gelmiştir. Bu dönüşümün en kritik alanlarından biri ise elektronik imza ile oluşturulan hakem kararlarının icrası ve tenfizi meselesidir. Elinizdeki bu eser, Türkiye’de bu konuda yapılan ilk kapsamlı bilimsel toplantının çıktılarından oluşmakta; dijitalleşen tahkim uygulamalarının hem ulusal hem de uluslararası düzlemde doğurduğu soruları ele almaktadır.

Kitap, Türk Tahkim Akademisi, İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi ve İbn Haldun Üniversitesi Uyuşmazlık Çözüm ve Araştırma Merkezi iş birliği ile düzenlenen konferansta sunulan tebliğleri, değerlendirmeleri ve tartışmaları bir araya getirmektedir. Elektronik formattaki ve dijital imzalı Türk ve yabancı hakem kararlarının hukuki niteliği, mahkemelere sunulma yöntemleri, içtihatlarda ortaya çıkan yönelimler ve New York Konvansiyonu çerçevesindeki güncel tartışmalar bu çalışmanın merkezinde yer almaktadır. Çalışma, farklı ülkelerden gelen katkılar, mevzuat boşlukları ve uygulama farklılıklarına ışık tutarken, Türkiye’de karşılaşılabilecek muhtemel sorunlar konusunda yol gösterici bir perspektif sunmaktadır.



İBN HALDUN
ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI



UÇAM
ULUSLARARASI ÇÖZÜMLER
TICARET VE ARABULUCULUK MERKEZİ



İTOTAM
İSTANBUL TİCARET ODASI
TAHKİM VE ARABULUCULUK MERKEZİ



İSTANBUL
TİCARET
ODASI 1882

TÜRK TAHKİM AKADEMİSİ

CUMHURBAŞKANLIĞI GENEL SEKRETERLİĞİ
İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ

ISBN: 978-625-93672-6-2



9 786259 367262

PARA İLE SATILMAZ