

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA
MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

Meryem Tuğba BİLGEHAN
2501202117

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. FARUK KEREM GİRAY

İSTANBUL 2024

ÖZ

MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

Meryem Tuğba BİLGEHAN

Günümüzde uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülme oranı giderek artmaktadır. Bu durumun sebepleri ise ulusal mahkemelere nazaran tahkim yargılamasının daha hızlı olması, tarafların sürece ilişkin kontrolünün daha fazla olması, yargılamaların gizli olması şeklinde ifade edilebilir. Tahkim yargılamasına ilişkin masrafların ise tahkimin avantajlı unsurlarından biri olup olmadığı tartışmalıdır. Zira günümüzde tahkim yargılaması masrafları ciddi miktarlara ulaşabilmektedir. Dolayısıyla bu masrafların, taraflar arasında paylaşımının nasıl yapılacağı önemli bir konu olarak gündeme gelmektedir. Bu önemine rağmen yargılama masraflarının nasıl paylaşılacağı hususunda uluslararası tahkim uygulamasında ve doktrinde uygulama ve görüş birliği bulunmamaktadır. Bu durum öngörülemeyen sonuçların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır.

Çalışmamızda öncelikle paylaşım konu olan tahkim yargılamasına ilişkin masraflar açıklanmıştır. Sonrasında masrafların paylaşımına ilişkin uygulama ve doktrinde kabul edilen genel prensipler incelenmiş, ülke mevzuatlarında ve tahkim kurallarında hangi masraf paylaşım prensiplerine yer verildiği araştırılmıştır. Son bölümde ise hakem kararları incelenerek milletlerarası tahkim uygulamasında hangi yöntemlerin kullanıldığına yer verilmiştir. Bu inceleme milletlerarası ticari tahkim ve milletlerarası yatırım tahkimi olmak üzere iki farklı şekilde yapılmıştır. Milletlerarası ticari tahkim kararları gizlilik ilkesi sebebiyle yayınlanmamaktadır. Ancak yayınlanan sınırlı sayıdaki kararlar incelenmiş ve kullanılan yöntemler ve gerekçeleri araştırılmıştır. Şeffaflık ilkesi gereği yayınlanan ve daha kolay ulaşılabilen

milletlerarası yatırım tahkimi kararları ise aynı şekilde incelenmiştir. Son olarak doktrindeki görüşler de incelenmiş ve yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin önerilere yer verilmiştir.

Anahtar kelimeler: Milletlerarası tahkim, Yargılama Masrafları, Yargılama Masraflarının Paylaşımı, Takdir Yetkisi, Tahkim Kuralları



ABSTRACT

ALLOCATION OF COSTS IN INTERNATIONAL ARBITRATION

Meryem Tuğba BİLGEHAN

Nowadays the rate of resolving disputes through arbitration is increasingly growing. The reasons for this situation are stated to be that arbitration proceedings are faster compared to national courts, the parties have more control over the process, and the proceedings are confidential. However, the aspect of arbitration costs being beneficial is debatable, as these expenses can reach substantial amounts. Therefore, the method of allocating these costs among the parties is a significant issue. Despite its importance, there is no consensus in international arbitration practice and doctrine on how these costs should be allocated, leading to unforeseen outcomes.

In this study, we first explain the costs related to arbitration proceedings, which are subject to allocation. Afterwards, the general principles accepted in the practice and doctrine regarding cost allocation were examined, and it was investigated which cost allocation principles were included in the country's legislation and arbitration rules. The last section examines arbitral awards to determine the methods used in international arbitration practice. This examination is conducted separately for international commercial arbitration and international investment arbitration. Due to the principle of confidentiality, international commercial arbitration decisions are not published. However, a limited number of published decisions have been examined, exploring the methods used and their rationales. International investment arbitration decisions, which are published and more accessible due to the principle of transparency, have been similarly examined. Finally, opinions in the doctrine are reviewed, and suggestions related to the allocation of arbitration costs are discussed.

Key Words: International Arbitration, Arbitration Costs, Allocation of Costs, Discretionary Power, Arbitration Rules



ÖNSÖZ

Tez çalışmamızda milletlerarası tahkimde yargılama masrafları ve bu masrafların taraflar arasında paylaşımı uygulama ve doktrin incelenerek ele alınmıştır. Tahkim uygulamasının hız kazandığı ve yaygınlaştığı bu dönemde, ciddi miktarlara ulaşan yargılama masraflarının paylaşımı konusundaki belirsizlik ve öngörülemezlik durumuna dikkat çekmek istenmiş, bu sorunun çözüm yöntemleri araştırılmıştır.

Öncelikle tezin hazırlanma sürecinde bana rehberlik eden, bilgi ve deneyimlerini benimle paylaşarak çalışmalarımı yönlendiren saygıdeğer danışman hocam sayın Prof. Dr. Faruk Kerem Giray'a, tez jüri üyesi olmayı kabul ederek değerli görüşlerini benimle paylaşıp tezimi geliştirmeme katkı sunan kıymetli hocalarım Doç. Dr. Ekin Ömeroğlu, Doç. Dr. Candan Yasan Tepetaş ve Dr. Öğr. Üyesi Ekin Deniz İlhan'a en derin saygılarımı ve teşekkürlerimi sunarım. Bu çalışmayı tamamlamamda beni her adımda destekleyen, motive eden, anlayış ve sevgisini hissettiren en büyük destekçim, yol arkadaşım Abdullah Gülçimen'e de sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

Meryem Tuğba Bilgehan

İstanbul, 2024

İÇİNDEKİLER

ÖZ	ii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA MASRAFLARI

I. MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA MASRAFLARININ TÜRLERİ.....	5
A. Tahkim Yargılaması Başlamadan Önce Yapılan Masraflar.....	7
B. Tahkim Merkezine Başvuru Masrafları	8
C. Tebligat Masrafları.....	8
D. Bilirkişi, Uzman ve Diğer Yardımcı Kişilerin Ücret ve Masrafları.....	9
E. Vekalet Ücreti	9
F. Tanıkların Seyahat Giderleri ve Masrafları.....	10
G. Diğer Masraflar	10
H. İkincil Yargılamalar	11
İ. Başarı Ücreti.....	11
J. Üçüncü Kişi Tarafından Karşılanan Masraflar/Üçüncü Kişi Finansmanı .	12
K. İç Yönetim ve Hukuki Masraflar	14
L. Hakem Ücreti ve Masrafları.....	15
II. YARGILAMA MASRAFLARININ MAKUL OLMASI	19
III. HAKEM HEYETİNİN YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR VERME YETKİSİ.....	24
A. Taraflar Arasında Yargılama Masrafların Paylaşımına Yönelik Bir Anlaşma Olması.....	26
B. Tahkim Yeri Hukukunda Yer Alması	29
C. Kurumsal Tahkim Kurallarının Uygulanması.....	31
D. Hakemlerin Ad Hoc Tahkimde Masraflara İlişkin Karar Verme Yetkisi ..	31

İKİNCİ BÖLÜM
YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞILMASINA DAİR GENEL
İLKELER

I. GENEL BİLGİ.....	32
II. SONUCA BAĞLI MASRAF PAYLAŞIMI.....	33
A. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Kuralının Gerekçeleri	34
B. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanmasının Avantajları ve Dezavantajları	37
III. ORANTILI MASRAF PAYLAŞIMI.....	39
A. Genel Bilgi	39
B. Tarafların Başarı Oranı	40
C. Tarafların Davranışları	42
D. Diğer Faktörler	45
E. Orantılı Masraf Paylaşımı Yönteminin Uygulanmasının Avantajları ve Dezavantajları	46
IV. MASRAFLARIN YAPANIN ÜZERİNDE KALDIĞI PAYLAŞIM	46
A. Genel Bilgi	46
B. Masrafların Yapanın Üzerine Kaldığı Paylaşım Yönteminin Gerekçeleri	47
C. Masrafların Yapanın Üzerine Kaldığı Paylaşım Yönteminin İstisnaları ...	48
1. Taraflar Arasındaki Sözleşmeler.....	48
2. Ortak Fon Doktrini.....	49
3. Kötü Niyet.....	49
V. ÇEŞİTLİ ULUSAL HUKUK MEVZUATLARINDA VE TAHKİM MERKEZİ KURALLARINDA YER ALAN YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN İNCELENMESİ.....	50
A. Genel Bilgi	50
B. İlgili Ülke Mevzuatları.....	51
1. Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	51
2. Japon Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı.....	52
3. Endonezya Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	52
4. İngiliz Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı.....	53
5. Fransız Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	54
6. Hollanda Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	54

7. Alman Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	55
8. Avusturya Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	55
9. İtalyan Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	56
10. İspanyol Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı.....	56
11. İsveç Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	57
12. Türk Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı.....	57
13. İsviçre Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı	57
C. Kurumsal Tahkim Merkezi Kuralları.....	58
1. İstanbul Tahkim Merkezi (İSTAC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	58
2. İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	59
3. Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	60
4. Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticaret Tahkim Komisyonu (CIETAC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı.....	62
5. Alman Tahkim Enstitüsü Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	63
6. Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	64
7. Londra Uluslararası Tahkim Divanı Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	65
8. İsviçre Tahkim Birliği Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	66
9. Uluslararası Anlaşmazlık Çözüm Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	67
10. Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	68
11. Amerikan Tahkim Birliği Ticari Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	69
12. ICSID Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı	70
13. UNCITRAL Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı. 71	

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİM UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

I. MİLLETLERARASI TİCARİ TAHKİM UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI	74
---	----

II. MİLLETLERARASI YATIRIM TAHKİMİ UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI.....	84
A. Genel Bilgi	84
B. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması	86
C. Orantılı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması	89
D. Yatırımcı Lehine Masraf Paylaşımı Yapılması.....	93
E. Masrafların Yapanın Üzerinde Kaldığı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması	98
III. ULUSLARARASI TAHKİMDE BELİRLİ BİR MASRAF PAYLAŞIM YÖNTEMİNİN UYGULANABİLİRLİĞİ	101
SONUÇ	109
KAYNAKÇA.....	115

KISALTMALAR LİSTESİ

AAA	: American Arbitration Association
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
A.e.	: Aynı eser
A.g.e.	: Adı geçen eser
Bkz.	: Bakınız
CCPIT	: China Council for the Promotion of International Trade
CIETAC	: China International Economic and Trade Arbitration Commission
CRICICA	: Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration
DIS	: Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
dn.	: Dipnot
Ed.	: Editör
HKIAC	: Hong Kong International Arbitration Centre

IBA	: International Bar Association
ICC	: International Chamber of Commerce
ICCA	: International Council for Commercial Arbitration
ICDR	: International Centre for Dispute Resolution
ICSID	: International Centre for Settlement of Investment Disputes
İSTAC	: İstanbul Tahkim Merkezi
İTOTAM	: İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi
krş.	: Karşılaştırınız
LCIA	: London Court of International Arbitration
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
MTO	: Milletlerarası Ticaret Odası
NAFTA	: North American Free Trade Agreement
Para.	: Paragraf
PCA	: Permanent Court of Arbitration
s.	: Sayfa
SCC	: Stockholm Chamber of Commerce
SSCB	: Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği

UAA

: Uniform Arbitration Act

UNCITRAL

: United Nations Commission on
International Trade Law



GİRİŞ

Milletlerarası tahkimde yargılama masraflarının paylaşılması konusu uluslararası ölçekteki tahkim yargılamasının adil ve etkin bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olabilmesinin temelini oluşturur. Zira tahkim davalarında yargılama masrafları çok yüksek miktarlara ulaşabilmektedir. Örneğin Türkiye'nin taraf olduğu *Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey*¹ tahkim davasında davacının talep ettiği masraf miktarı 24.4 milyon dolar iken Türkiye'nin talep ettiği masraf miktarı 35.7 milyon dolara ulaşmıştır. Bu nedenle 2015 yılında Queen Mary Üniversitesi ve White & Case hukuk bürosu tarafından yayınlanan “Uluslararası Tahkimde İyileştirmeler ve Yenilikler” başlıklı çalışmada milletlerarası tahkimin en kötü özelliğinin masraflar olarak belirtilmesi anlaşılabilir bir durumdur². Ancak yargılama masraflarının pratikteki önemine rağmen genellikle hakem heyetleri tarafından masraf paylaşımı konusuna yeterli önem verilmemekte ve gerekli gerekçelendirme yapılmadan karar verilebilmektedir³.

Milletlerarası tahkimde yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin standart olarak uygulanan belirli bir kural bulunmamaktadır. Bu durum hem uluslararası ticari tahkim hem de uluslararası yatırım tahkimi bakımından geçerlidir. Tahkimin uluslararası niteliği sebebiyle hukuki ve kültürel altyapıları farklı olan hakemler

¹ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey, ICSID Case No. ARB/06/8, Award, 2 Eylül 2011, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0466.pdf>, 26 Aralık 2023, para.558,559

²2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration, Queen Mary University of London, White & Case, (Çevrimiçi), https://arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/2015_International_Arbitration_Survey.pdf, 25 Aralık 2023, s.7

³Matthew Hodgson, Alastair Campbell, “Chapter 15:The Allocation of Costs in Investment Treaty Arbitration”, **Contemporary and Emerging Issues on the Law of Damages and Valuation in International Investment Arbitration**, Ed. Christina L. Beharry, BRILL, Boston, 2018, (Çevrimiçi), <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=5357029>, 26 Aralık 2023, s.399 James Hope, “Chapter 11: Should the Place of Arbitration Be a Factor in Determining the Costs of International Arbitration Proceedings?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. in Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Law International, 2019, 215-230, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch11?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024, s.226

tarafından verilen farklı kararlar, uygulamada belirsizliğe yol açmakta ve öngörülebilirliğin sağlanması zorlaşmaktadır⁴.

Birçok ülkenin ve Türkiye'nin tahkim mevzuatının oluşmasında esas alınan UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law (Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu Model Kanunu'nda) masraflara ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır⁵. Ancak doktrin⁶ ve uygulama incelendiğinde yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin üç temel yöntemin öne çıktığı görülmektedir. Bunlardan ilki sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi olup dava sonucunda kaybeden tarafın, kazanan tarafın masraflarını karşılaması prensibine dayanır. Diğer bir yöntem ise masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi olup yargılamanın taraflarının kendi masraflarını ödemesi prensibine dayanmaktadır. Bahsedilen bu iki yöntemin orta noktası olarak da nitelendirilen orantılı masraf paylaşım yöntemi ise; dava sonucu ile birlikte tarafların yargılama sürecindeki davranışları gibi birçok faktörü dikkate alarak yargılama masraflarının taraflar arasında paylaştırılmasıdır. Ulusal mevzuatlar ve tahkim kuralların çoğunluğunda

⁴Hodgson, Campbell, **a.g.e.**, s.399

⁵Gary Born, **International Commercial Arbitration**, Third Edition, Volume I, Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), [https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/International%20Commercial%20Arbitration%20\(Third%20Edition\)](https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/International%20Commercial%20Arbitration%20(Third%20Edition)), 26 Aralık 2023, s.3341, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/06-54671_ebook.pdf

⁶Born, **a.g.e.**, s.3351-3355, John Yukio Gotanda, "Awarding Costs and Attorneys' Fees in International Commercial Arbitration" **Michigan Journal of International Law**, Volume 21, Issue 1, 1999, (Çevrimiçi), <https://repository.law.umich.edu/mjil/vol21/iss1/1>, 26 Aralık 2023, s.5-13, Mohamed S. Abdel Wahab, "Costs in International Arbitration: Navigating Through the Devil's Sea", **ICCA Congress Series No. 20**, Ed. Jean Engelmayer Kalicki, Mohamed Abdel Raouf, Volume 20, Sydney, Kluwer Law International, 2018, 465-503, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-icca-congress-20-021-n?q=allocation%20of%20costs>, s. 488-494, Matthew Hodgson, Elizabeth Evans, "Chapter 17: Allocation of Costs in ICSID Arbitrations", **ICSID Convention after 50 Years: Unsettled Issues**, Ed. Crina Baltag, Kluwer Law International 2016, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-Baltag-2017-a001>, 13 Ağustos 2024, s.459-46, Lucy Reed, "Allocation of Costs in International Arbitration", **ICSID Review - Foreign Investment Law Journal**, Volume 26, Issue 1, 2011, s. 76-87, (Çevrimiçi), <https://academic.oup.com/icsidreview/article-abstract/26/1/76/664470?redirectedFrom=fulltext>, 15 Ağustos 2024, s.78,79, Gustav Flecke-Giammarco, "Chapter 13A: The Allocation of Costs by Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration", **WTO Litigation, Investment Arbitration, and Commercial Arbitration**, Ed. Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Volume 43, Kluwer Law International, 2013, 389-420, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-huerta-ch13a?q=allocation%20of%20costs>, s.412-414, Hodgson, Campbell, **a.g.e.**, s.401-404

hangi masraf paylaşım yönteminin benimsenmesi gerektiği yer almamaktadır. Belirli bir masraf paylaşım yönteminin benimsendiği durumlar da dahil olmak üzere bu konuda hakemlerin geniş takdir yetkilerinin olduğu söylenebilecektir. Bu nedenle *International Bar Association* tarafından 2010 yılında yayınlanan sözleşmelerde uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak uluslararası tahkim klotunun oluşturulmasına ilişkin rehberde, taraflar arasında uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözüleceği kararlaştırılırken yargılama sonunda hangi masrafların paylaşımına konu olacağı ve uygulanması istenen masraf paylaşım yönteminin açıkça yazılması da önerilmiştir⁷.

Çalışmamızın ilk bölümünde öncelikle hangi masrafların paylaşımına konu olacağı ve tartışmalı masraf türleri incelenecek akabinde bu masrafların makul olması hususunun değerlendirilmesi yapılacaktır. Devamında hakemlerin hangi masrafların paylaşımına konu olacağı ve masrafların paylaşımı konusunda karar verme yetkilerinin temelleri incelenecektir.

İkinci bölümde paylaşım yöntemlerinin temel hususları, avantajları ve dezavantajları ve bu yöntemlerin ulusal hukuk mevzuatlarında ve tahkim kurallarındaki görünümü ilgili hükümlere yer verilmek suretiyle incelenecektir.

Son bölümde ise milletlerarası ticari tahkim ve yatırım tahkimi kararları ve doktrindeki görüşler incelenecek olup milletlerarası tahkimde yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin tek bir kuralın belirlenip belirlenemeyeceği araştırılacaktır.

Konuyla ilgili yer alan metinlerde yargılama masrafları, yargılama giderleri, tahkim masrafları, idari masraflar, hakem ücretleri, tahkim merkezi ücretleri, taraf masrafları, hukuki masraflar, avukatlık ücreti gibi kavramlara rastlanılmaktadır. Kavramsal açıdan bütünlüğün sağlanması ve özellikle incelenen kararlarda kullanılan kavramlarla uyumlu olması ve hangi masraf türünden bahsedildiğinin açıkça anlaşılabilmesi için çalışmamızda tahkim yargılamasına ilişkin tüm masraf ve

⁷The IBA Guidelines for Drafting International Arbitration Clauses, s.26,27 <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=D94438EB-2ED5-4CEA-9722-7A0C9281F2F2>

giderler için “yargılama masrafları” kavramı kullanılmış olup yargılama masrafları, “idari masraflar” ve “taraf masrafları” kavramları kullanılarak iki başlık olarak ayrılmıştır. “İdari masraflar” kavramı içerisinde hakem ücretleri ve masrafları, tahkim merkezi ücretleri yer almaktadır. Yabancı hukuk metinlerinde “legal costs” veya “costs of the parties” şeklinde yer alan kavramlar, çalışmamızda “Taraf masrafları” olarak ifade edilmiştir. Gerçekte tahkim yargılaması sürecindeki tüm masraflar taraflarca yapılmaktadır. Ancak avukatlık ücreti, uzman raporları, çeviri masrafları, tarafların kendi tanıklarına ilişkin masraflar gibi idari masraflar dışında kalan, tarafların yapmış oldukları diğer tüm masrafları ifade etmek için “taraf masrafları” kavramı kullanılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA MASRAFLARI

I. MİLLETLERARASI TAHKİMDE YARGILAMA MASRAFLARININ TÜRLERİ

Milletlerarası tahkim yargılamasına ilişkin masraf kalemleri ülkelerin tahkim kanunlarında ve kurumsal tahkim merkezlerinin kurallarında yer almaktadır. Örneğin, Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun⁸ “Yargılama Giderleri” başlıklı maddesinde hakem veya hakem kurulu tarafından yargılama giderlerinin kararda gösterileceği belirtildikten sonra masraf kalemlerine yer verilmiştir. Buna göre, yargılama giderleri; hakemlerin ücreti, seyahat giderleri ve diğer masrafları, hakem kurulu tarafından atanan bilirkişilere ve yardımına başvurulmuş diğer kişilere ödenen ücretler ve keşif giderleri, hakem kurulunun onayladığı ölçüde tanıkların seyahat giderleri ve diğer masrafları, hakem kurulunun, davayı kazanan tarafın varsa vekili için avukatlık asgarî ücret tarifesine göre takdir ettiği vekâlet ücreti, MTK'ya göre mahkemelere yapılacak başvurularda alınan yargı harçları, tahkim yargılamasına ilişkin bildirim giderlerinden oluşmaktadır.

Doktrinde yargılama masrafları ikiye ayrılmıştır⁹. Yargılamaya ilişkin idari masraflar ile (bundan sonra “idari masraflar”¹⁰ olarak anılacaktır.) taraf masrafları.

⁸Milletlerarası Tahkim Kanunu, T.C. Resmi Gazete No.4686, 5.7.2001, Sayı 24453

⁹Gotanda, **a.g.e.**, s.9 Wahab, **a.g.e.**, s.468, Micha Bühler, “Awarding Costs in International Commercial Arbitration: An Overview” **ASA Bulletin**, Volume 22, Issue 2, 2004, 249-261, (Çevrimiçi) <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/ASA+Bulletin/22.2/ASAB2004036>, 12 Ağustos 2024, s.250 Micha Bühler, Marco Stacher, “Chapter 18, Part IV: Costs in International Arbitration”, **Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide**, Ed. Manuel Arroyo, Second Edition, Kluwer Law International, 2018, 2567-2594, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-arroyo-edn2-vol2-185-n?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024, s.2569 Piotr Nowaczyk, Konrad Czech, “Rethinking costs and costs awards in international arbitration: a call for less criticism of arbitration costs, but improvement of costs allocation practices”, **ASA Bulletin**, Kluwer Law International 2015, Volume 33, Issue 3, 494 – 513, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-asab-3303005?q=Rethinking%20costs%20and%20costs%20awards%20in%20international%20arbitration:%20a%20call%20for%20less%20criticism%20of%20arbitration%20costs,%20but%20improvement%20>

Yargılamaya ilişkin idari masrafları hakem ücretleri ile masrafları ve ilgili tahkim merkezinin ücretleri oluştururken, taraf masraflarını ise tarafların tahkim davası ile ilgili yaptığı tüm masraflar oluşturmaktadır. Örneğin, tarafın davada kendisini temsil etmesi için avukattan hizmet alması halinde avukatlık ücreti, başka bir ifadeyle hukuki masraflar, tarafların kendi tanıklarına ilişkin masraflar, uzmanlardan alınan görüşler ile ilgili ücret ve masraflar, çeviri masrafları oluşturmaktadır¹¹.

Belirtilen bu masrafların tahkim yargılaması masraflarını oluşturduğu konusunda genel kabul sağlanırken, bazı masraflar hakkında tartışmalar ve uygulamada farklılıklar bulunmaktadır. Tahkim yargılaması başlamadan önce yapılan masraflar, ulusal mahkemelerde dava açılması gibi ikincil yargılamalarda ortaya çıkan masraflar, başarı ücreti, üçüncü kişi tarafından karşılanan masraflar, iç yönetim ve hukuk işleri masrafları¹² bu masraf türlerindendir.

Milletlerarası Ticaret Odası'nın (International Chamber of Commerce) yargılama masraflarına ilişkin yayınladığı 2015 tarihli raporda tahkim yargılamasına ilişkin masrafların büyük bir kısmını taraf masraflarının oluşturduğu ifade edilmektedir. 221 ICC tahkim kararında yapılan incelemede taraf masraflarının, tüm masrafların en az %83'ünü oluştururken idari masrafların yaklaşık olarak %15 ila %2'lik bir kısmı oluşturduğunu tespit edilmiştir¹³.

20of%20costs%20allocation%20practices, 27 Aralık 2023 s.497 Flecke-Giammarco, **a.g.e.**, s.394 Hodgson, Evans, **a.g.e.**, s.459

¹⁰“Costs of the proceedings” veya “Costs of the arbitration” şeklinde anılan bu masraflar çalışmamızda “idari masraflar” olarak adlandırılmıştır.

¹¹Gotanda, **a.g.e.**, s.9, Mika Savola, “Awarding Costs in International Commercial Arbitration” **Scandinavian Studies in Law**, Volume 63, 2017, 275-38, (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.inttyb/svnsl0063&i=276>, 26 Aralık 2023, s.279, Wahab, **a.g.e.**, s.468-470

¹²Savola, **a.g.e.**, s.280,

¹³“ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration”, **ICC Dispute Resolution Bulletin**, Issue 2, 2015, (Çevrimiçi), <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2015/12/Decisions-on-Costs-in-International-Arbitration.pdf>, 26 Aralık 2023, para.2, s.3

A. Tahkim Yargılaması Başlamadan Önce Yapılan Masraflar

Harcamaların yargılama masrafı olarak kabul edilebilmesi için tahkim yargılaması ile ilişkili olması gerekmektedir. Bu nedenle yargılama süreci başlamadan önce yapılan harcamaların, yargılama masrafı olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmalıdır. Dolayısıyla tahkim davası açılmadan önce arabuluculuk ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine başvurulması ve ilgili yöntemlerden sonuç alınamaması sebebiyle tahkim davasının açılması durumunda, ilgili görüşmeler ve prosedürlerden doğan masrafların yargılama masrafı olarak kabul edilip edilmeyeceği gündeme gelmektedir¹⁴. Doktrinde bu masrafların tahkim davası için yapılan gerekli hazırlıklar ve tahkim davasının başlatılması ile doğrudan ilgisi olmadığı için yargılama masrafı olarak kabul edilmemesi gerektiği ifade edilirken¹⁵, aksi belirtilmediği müddetçe ilgili masrafların da yargılama masrafı olarak kabul edilmesinde herhangi bir engel bulunmadığı da ileri sürülmektedir¹⁶. Özellikle tahkim yargılamasına başvurulmadan önce tamamlanması gereken ön şartların olması halinde, örneğin arabuluculuk yöntemine başvurmak, müzakerelere katılmak, uzman tespiti, vakıaların tespiti vb¹⁷. bu masrafların tahkim yargılaması ile doğrudan ilgili ve öngörülebilir olması sebebiyle yargılama masrafı olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁸. ICC'nin yargılama masraflarına ilişkin 2015 tarihli raporunda bazı hakemlerin dava öncesi uzlaşma görüşmeleri sebebiyle tarafların çalışmaları ve harcadıkları zamanı yargılama masrafı olarak kabul ettiği, bu görüşmelerin de tarafların iddialarıyla bağlantılı olduğunu ve davanın hazırlık

¹⁴Jeffrey Maurice Waincymer, "Part III: The Award, Chapter 15: Costs in Arbitration", **Procedure and Evidence in International Arbitration**, Kluwer Law International, 2012, 1191-1261, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_Waincymer_2012, 27 Aralık 2023, s.1239

¹⁵Bernard Hanotiau, "Chapter 10. The Parties' Costs of Arbitration", **ICC Dossier No. 4: Evaluation of Damages in International Arbitration**, Dossiers of the ICC Institute of World Business Law Ed. Yves Derains, Richard Kreindler, , Volume 4, © Kluwer Law International; International Chamber of Commerce, 2006, 213 – 224, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-201510312n?q=Chapter%2010.%20The%20Parties%E2%80%9920Costs%20of%20Arbitration%27>, 26 Aralık 2023, s.214,

¹⁶Savola, **a.g.e.**, s.281

¹⁷Nuray Ekşi, **Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları**, İstanbul, Beta, Ekim 2015, S.3,4,

¹⁸Wahab, **a.g.e.**, s.471

aşaması olarak kabul edilmesi gerektiğini, kararlarında ifade ettikleri yer almaktadır¹⁹.

B. Tahkim Merkezine Başvuru Masrafları

Kurumsal tahkimin söz konusu olması halinde, ilgili tahkim merkezine ödenmesi gereken başvuru harcı ve tahkim merkezinin idari giderleri bulunmaktadır²⁰. Tahkim merkezi idari giderleri genellikle uyuşmazlık konusu değere göre hesaplanmaktadır²¹. Ancak bu durumun istisnaları da bulunmaktadır, örneğin London Court of International Arbitration tahkim merkezinde idari masraflar saatlik bazda hesaplanmaktadır.

C. Tebligat Masrafları

Milletlerarası tahkim sürecinde, davaya ilişkin bilgilendirme, hakem ataması ve diğer yargılamaya dair işlemler taraflara usulüne uygun tebligat yoluyla duyurulur²².

UNCITRAL Model Tahkim Kanunu'nda tebligat masraflarının yargılama masrafları içerisinde olduğuna dair bir hüküm olmasa da, hükümet teklifinde eklenen tebligat masraflarına MTK'da yer verilmiştir²³.

¹⁹ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.18, para.99

²⁰Akıncı, **a.g.e.**, s.440

²¹Bkz. ICC Costs and Payment <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/costs-and-payment/>, ISTAC Tarifeler <https://istac.org.tr/tr/uyusmazlik-cozumu/masraflar-ve-ucretler/tarifeler/> Hope, **a.g.e.**, s.218,219

²²Ali Gümrah Toker, Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Tebligat, **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm**, Tahkim Okulu Paneller Serisi Cilt 2, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s.174, Cemal Şanlı, **Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yolu ile Çözümü**, 8.Baskı, İstanbul, Beta, Eylül 2023, s.347

²³Kalpşüz, **a.g.e.**, s.140, Bkz. <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss712m.htm>

D. Bilirkişi, Uzman ve Diğer Yardımcı Kişilerin Ücret ve Masrafları

Milletlerarası tahkim uygulamasında hakem heyeti bilirkişi ataması yapabilecektir. Ancak uygulamada istisnai durumlar dışında hakemlerin bilirkişi ataması yapmadığı tarafların kendi argümanlarını desteklemek için dosyaya uzman görüşü sundukları belirtilmiştir²⁴.

Masraf paylaşımı söz konusu olduğunda hakemler tarafından tayin edilen ve taraflarca başvurulmuş uzman görüşleri bakımından ayırım yapılması gerekmektedir²⁵. Zira MTK’da bahsedilen bilirkişilere ilişkin ücret, hakemlerin atadığı kişilere hizmetleri karşılığında verilecek ücrettir²⁶. Dolayısıyla tarafların kendilerinin hizmet aldığı uzmanlar taraf masrafları kapsamına dahil olacaktır.

Delillerin toplanması esnasında hakem heyeti tarafından hizmetlerine ihtiyaç duyulabilecek numune alan, emtiayı muayene ve muhafaza eden kişilere ödenen ücretler de yargılama masrafları kapsamında kabul edilecektir²⁷.

E. Vekalet Ücreti

Türk hukukunda avukatlık ücreti, Avukatlık Kanunu’nun 164.maddesinde düzenlenmiş olup, “*Avukatın hukuki yardımının karşılığı olan meblağı veya değeri ifade eder*” şeklinde yer almıştır. Aynı maddede avukatlık asgari ücret tarifesinin altında vekalet ücreti kararlaştırılmayacağı düzenlenmiştir. Bu durumda vekil ile müvekkil arasında yapılan sözleşmede asgari ücret tarifesinde yer alan miktarın altında olmamak koşuluyla avukatlık ücreti serbestçe belirlenebilecektir. Ancak MTK’daki ifadeye göre yargılama gideri olarak kabul edilen miktar, taraflar arasında kararlaştırılan ücret değil, avukatlık asgari ücret tarifesinde yer alan miktardır. Bu durumun aksine uluslararası tahkim uygulamasında yargılama masrafı olarak kabul

²⁴Akıncı, **a.g.e.**, s.292, Waincymer, **a.g.e.**, s.1250,1251

²⁵Waincymer, **a.g.e.**, s.1250,1251

²⁶Turgut Kalpsüz, **Türkiye’de Milletlerarası Tahkim**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2007, s.138 Akıncı, **a.g.e.**, s.291,292 Hacı Can, Ekin Tuna, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ekim 2021, s.412-414

²⁷Kalpsüz, **a.g.e.**, s.138

edilen miktar, taraf ile vekil arasında kararlaştırılan miktardır. Bu durumda hükmedilen vekalet ücreti avukata değil, davanın tarafı müvekkile ödenmektedir²⁸.

Kanaatimizce MTK’da yer alan, yargılama gideri olarak avukatlık asgari ücret tarifesinde yer alan miktarın kabul edilmesine ilişkin hüküm emredici nitelikte değildir. Bir hükmün emredici nitelikte olup olmadığının tespiti için hükmün lafzı, ruhu ile değerlendirilerek hükmün amacı ve korumaya çalıştığı menfaatin araştırılması gerekir²⁹. MTK’nın 8.maddesinde tahkim yargılamasında tarafların yabancı gerçek veya tüzel kişilerce temsil edilebileceği yer almaktadır. Yukarıda bahsettiğimiz gibi uluslararası tahkim uygulamasında yargılama masrafı olarak kabul edilen miktar taraf ile vekil arasında kararlaştırılan miktardır. MTK’nın amacı, uygulama alanı, uluslararası tahkim uygulaması gibi tüm bu hususlar değerlendirildiğinde MTK’daki hükmün emredici nitelikte olmadığına kanaat getirmektediriz.

F. Tanıkların Seyahat Giderleri ve Masrafları

Tanıkların ulaşım, konaklama, yemek masrafları ve kişisel ihtiyaçlarını karşılamak için bir miktar harçlık bu kapsamda yer almaktadır. Ancak bu masraflar hakem heyetinin kabul ettiği miktarda yargılama gideri olarak kabul edilecektir.³⁰

G. Diğer Masraflar

Duruşmalar için salon kiralanması, tarafların, tanıkların, bilirkişilerin dinlenmeleri esnasında hakemlerce tayin olunan hakem sekreterliği, tercüman ücreti vb., masraflar oluşturmaktadır³¹.

²⁸Akıncı, **a.g.e.**, 443 Waincymer, **a.g.e.**, s.1240 Julian D.M. Lew, “Chapter 16: Costs in International Arbitration: Can Costs Be Controlled?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed.Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Kluwer Law International 2019, 291 – 298, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch16?q=costs%20in%20international%20arbitration>, 12 Ağustos 2024, s.292

²⁹M. Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, 21.Bası, İstanbul, 2015, Vedat Kitapçılık, s.87

³⁰Kalpsüz, **a.g.e.**, s.138,139 Waincymer, **a.g.e.**, s.1250

³¹Begüm Hande Ertürk, “Milletlerarası Tahkimde Yeni Gelişmeler: Tahkim Yargılaması Süreci ve Masraflarının Azaltılması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 19 Sayı 2, 1595 – 1620, (Çevrimiçi),

Hakem veya hakem kurulu dava ile ilgili keşif yapılmasına karar verebilir³². Bu durumda keşfe ilişkin masrafın miktarı, hakemler tarafından belirlenir³³.

H. İkincil Yargılamalar

Tahkim yargılamasında tarafların ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz, hakem sayısı, seçimi ve reddi, delillerin toplanması gibi bazı durumlarda ulusal mahkemelere başvurusu halinde, bu başvuru sebebiyle ortaya çıkan masrafların tahkim davasında yargılama masrafı olarak kabul edilmesi hususu tartışmalıdır. Genel olarak bu masrafların tahkim davası yargılama masrafı olarak kabul edilmediği, bu masrafların ortaya çıktığı yargılama sürecinde talep edilmesi ve paylaştırılması gerektiği belirtilmiştir³⁴.

MTK'da yargılama giderleri içerisinde, bu kanun uyarınca mahkemelere yapılacak başvurularda alınan yargı harçları da yer almaktadır. Bu nedenle MTK uyarınca örneğin ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz, hakemin reddi gibi taleplerle ulusal mahkemelere başvurulması halinde ödenen harç masrafları da yargılama gideri kalemi olarak kabul edilip prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacaktır.

İ. Başarı Ücreti

Başarı ücreti, tarafla vekil arasında yapılan anlaşma uyarınca, davanın kazanılması halinde vekilin belirli bir orandaki ücrete hak kazanmasıdır. Bu ücretin, yargılama masrafı olarak kabul edilip edilmeyeceği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır³⁵. ICC'nin yargılama masraflarına ilişkin 2015 tarihinde yayınladığı

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/48280/629514>, 26 Aralık 2023, s.1607 Waincym, a.g.e., s.1254

³²MTK madde 12 A(3)

³³Bilge Ertaş, "Tahkim Yargılamasında Yargılama Giderleri" Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Eylül 2019, s.82

³⁴Hanatia, a.g.e., s.215 Wahab, a.g.e., s.481

³⁵Gretta Walters, "Chapter 24: Allocating Costs in International Arbitration: Do Alternative Fee Arrangements with Counsel Require Alternative Considerations?", **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese Kluwer Law International 2019, 447 – 462, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration->

raporda³⁶, bu konu ile alakalı bir sonuca varılacak kadar karar bulunmadığı belirtilmiştir. Bir görüş, başarı ücretinin yargılama masrafı olarak kabul edilebileceği zira başarı ücretinin de avukatlık ücretinin bir türü olduğu ve yalnızca davanın sonucuna bağlı olması nedeniyle reddedilmemesi gerektiği ifade edilmiştir³⁷. Doktrinde *Hanotiau* ise başarı ücretinin davanın savunulmasıyla ilgili bir ücret olmadığını, daha ziyade dava sonucunda başarılı olunması halinde verilen bir ödül niteliğinde olduğunu bu sebeple yalnızca bu anlaşmayı yapan tarafı ilgilendirmesi gerektiğini belirtmiştir³⁸. Bizde bu görüşe katılmaktayız zira başarı ücreti, tarafın aldığı hukuki hizmet dışında, ek bir ücret olup taraf ile vekilinin anlaşması sonucu ve davanın kazanılması ile ortaya çıktığı için diğer taraf bu ücretten sorumlu tutulmamalıdır³⁹.

J. Üçüncü Kişi Tarafından Karşılanan Masraflar/Üçüncü Kişi Finansmanı

Üçüncü kişi finansmanı, davanın tarafı olmayan gerçek veya tüzel bir üçüncü kişinin, tahkim yargılaması tarafının yargılama masraflarını karşılaması veya maddi destek sunmasıdır. Üçüncü kişi finansörü bu katkısından dolayı tahkim sonucunda verilecek karardan ekonomik bir menfaat elde etme hakkına sahip olur⁴⁰.

com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch24?q=costs%20in%20international%20arbitration, 12 Ağustos 2024, s.450,451

³⁶ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.18

³⁷Waincymer, **a.g.e.**, s.1243, Wahab, **a.g.e.**, s.474

³⁸Hanotiau, **a.g.e.**, s.219

³⁹Aynı yönde Bkz. SCC tahkim kararında hakem davacının hukuki masraf talebini kabul ederken başarı ücreti talebini reddetmiştir. Başarı ücretinin taraf ile vekili arasında kararlaştırıldığını, olağanüstü durumlar söz konusu olmadığı sürece prensip olarak başarı ücretinin karşılanmaması gerektiğini belirtmiştir. Üstelik mevcut durumda başarı ücreti dava sonunda verilecek kararın yüzdesi şeklinde belirlenmiştir. Bu nedenle bu ücretin masraf olarak ödenmesi, davalının tazmin etmesi gereken zarar miktarının artmasına sebep olacaktır. Bu durum zarar ve masraf ayrımının belirsizleşmesine sebep olacaktır. Distributor (US) v. Supplier (Germany) (Final Award), SCC Case No. 2017/164, 27 November 2018, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLV-513-n>, 26 Aralık 2023, para.288

⁴⁰Savola, **a.g.e.**, s.285, “Report of The ICCA-QUEEN MARY Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration”, **The ICCA Reports No.4**, April 2018, (Çevrimiçi), https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/Third-Party-Funding-Report%20.pdf, 26 Aralık 2023, s.50, 2016 yılında Hong Kong’da Hukuk Reform Komisyonu (Law Reform Commission) üçüncü kişi finansmanına ilişkin hukuki düzenlemelerin netleştirilmesi ve belirlenmesi için bir rapor yayınladı. Bkz. “Third Party Funding for Arbitration”, (Çevrimiçi), <https://www.hkreform.gov.hk/en/publications/rtpf.htm>, 27 Kasım 2023 Bayer Mazlum Mert,

2018 yılında International Council for Commercial Arbitration (ICCA) ve Queen Mary University of London üçüncü kişi finansmanı hakkındaki sorunları incelemek ve belirlemek için bir çalışma grubu kurdu ve sonucunda çalışma grubu tarafından bir rapor yayınlandı⁴¹. Yayımlanan bu raporda masrafların paylaşımına ilişkin birtakım prensiplere yer verilmiştir. Bu prensipler; i) Tahkim yargılaması sonunda taraflardan birinin masraf talebi ilgili tarafın yalnızca üçüncü kişi tarafından finanse edilmesi sebebiyle reddedilmemelidir. ii) Tahkim yargılaması sonucunda paylaşım konu masrafların “gerçekleşmiş” olması gerektiği kabul edildiğinde, tarafın başarılı olması halinde üçüncü kişi finansörüne geri ödeme yapma yükümlülüğü içerisinde bulunması, ilgili masrafların gerçekleşmiş olarak kabul edilmesi için yeterlidir. Uygulamada da genellikle karşılaşılan, hizmet sağlayıcıların faturayı davanın tarafı adına düzenlemesi ve bu faturanın uygun görülmesi halinde üçüncü kişi finansörü tarafından ödenmesidir. Bu nedenle hukuki masraflarının, dava sonunda geri ödeme yükümlülüğü bulunan, davanın tarafı olan fonlanan tarafça yapıldığının kabul edilmesi gerektiği önerilmiştir⁴². iii) Üçüncü kişi finansmanına ilişkin masrafların, üçüncü kişi finansörünün yargılama sonucunda alacağı miktar da dahil olmak üzere tahkim yargılaması masrafları olarak kabul edilip edilmeyeceği, ilgili ulusal hukuka ve/veya yargılamaya uygulanan usul kurallarına göre belirlenecektir. iv) İlgili ulusal hukukta veya usul kurallarında açık bir yetki bulunmaması halinde hakem heyetinin, üçüncü kişi finansörü aleyhine masraf kararı vermesi mümkün değildir⁴³, şeklindedir.

Milletlerarası Tahkimde Üçüncü Kişi Finansmanı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2019, s.6-11 Adnan Tarık Doğan, “Uluslararası Yatırım Tahkiminde Üçüncü Kişi Finansmanı”, **Public and Private International Law Bulletin**, Cilt 42, Sayı 2, 2022, s.713-755, (Çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ppil/issue/72087/1139500>, 15 Ağustos 2024, s.718,721

⁴¹The ICCA Reports No. 4: ICCA-Queen Mary Task Force Report on Third-Party Funding, (Çevrimiçi), <https://www.arbitration-icca.org/icca-reports-no-4-icca-queen-mary-task-force-report-third-party-funding>, 15 Ağustos 2024

⁴²Report of The ICCA-QUEEN MARY Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration, International Council For Commercial Arbitration, s.155

⁴³Report of The ICCA-QUEEN MARY Task Force on Third-Party Funding in International Arbitration, International Council For Commercial Arbitration, s. 190

K. İç Yönetim ve Hukuki Masraflar

Tahkim davasında yargılama masrafı olarak kabul edilip edilmemesi tartışılan bir diğer masraf kalemi de şirket ve kurumların tahkim davası sebebiyle yapmış olduğu iç yönetim ve hukuki masraflardır. Buradaki “hukuki masraf” kavramı ile kastedilen, şirket ve kurumların hukuk departmanlarının yaptığı masraflardır. Söz konusu departmanlarda çalışan personel ücretleri ve bu personelin tahkim davasına harcadığı zaman aynı şekilde ilgili şirket veya kurum yöneticilerinin tahkim sürecinde harcadıkları zaman yargılama masrafı olarak kabul edilecek midir? Edilecekse hangi ölçüde kabul edilecektir? İç yönetim ve hukuki masrafların yargılama masrafı olarak kabul edilip edilmemesine ilişkin öncelikle cevaplanması gereken soru, bu masrafların davanın tarafı şirketin veya kurumun günlük işleyiş ve yönetim masraflarına dahil olup olmadığıdır⁴⁴.

Uygulamada genellikle bu tür masraflar hakemler tarafından yargılama masrafı olarak kabul edilmemektedir. Bunun sebebi ise davanın tarafı şirket veya kurumun maaşlı personelinin tahkim yargılamasında önemli bir zaman harcamış olsalar dahi söz konusu dava olmasa da belirli miktarda maaş almalarıdır. Dolayısıyla personele ilişkin bu maliyetler standart yönetim masrafı olarak kabul edilmektedir. Bir diğer neden ise bu tür masrafların ölçülmesinin ve belirlenmesinin oldukça zor olmasıdır⁴⁵.

Bu konu UNCITRAL’ın tahkim süreçlerinin düzenlenmesine ilişkin notları içerisinde bahsedilmiştir. Tahkim kurallarının genellikle iç yönetim ve hukuki masrafların yargılama masrafı olarak kabul edilmesi konusunda sessiz kaldığını ve

⁴⁴Philippe Cavalieros, “In-House Counsel Costs an Other Internal Party Costs in International Commercial Arbitration”, , **Arbitration International The Journal of the London Court of International Arbitration**, Volume 30, Number 1, 2014, 145-152, (Çevrimiçi), <https://www.winston.com/a/web/76523/ARBI-30-1-Philippe-Cavalieros-Offprint-In-House-Counsel-costs-in.pdf>, 26 Aralık 2023, s.151, Crina Baltag, “Chapter 1: In-House Counsel and Recoverability of Costs in International Arbitration: Time for a Clear-Cut Position?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Law International 2019, 1 – 12, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch01?q=costs%20in%20international%20arbitration> , 12 Ağustos 2024, s.6-10,

⁴⁵Savola, **a.g.e.**, s.287

hakemlerin takdirine bırakıldığını bununla birlikte iç hukuk birimleri personellerinin, genel müdür, uzman ve diğer personelin tahkim süreci öncesinde ve sırasında etkin bir rol alması halinde toplam masrafların büyük bir bölümünü oluşturabileceği belirtilmiştir. Tahkim ile doğrudan bağlantılı olarak yapılan masrafların, yargılama masrafı olarak kabul edilmesini yasaklayan bir kural bulunmadığının altı çizilmiş ve bazı hakemlerin söz konusu masrafların dışardan alınan hukuki hizmet masraflarıyla çakışmadığı, masrafların ayrıntılı olarak belirtildiği, belgelerle ispat edildiği ve makul olduğu kabul edildiği ölçüde yargılama masrafı olarak dikkate alındığı ve kararlarda yer verildiği belirtilmiştir⁴⁶.

ICC'nin yargılama masraflarına ilişkin 2015 tarihli raporunda belirtildiği üzere bu konuda farklı yönde kararlar mevcuttur. Bazı hakem heyetleri, tahkim davasına harcanan zamanın standart yönetime harcanan zaman olmadığını bu nedenle masraf paylaşımına konu olacağını ifade etmiştir. Masrafların tam olarak belirlendiği ve belgelerle ispat edildiği (faturalar, saatlik hesaplamalar vb.) takdirde kabul edileceği, masrafların gerçekten doğduğunu mu yoksa yönetim, hukuk ve ilgili birimlerin tahkim davasına zaman harcaması sebebiyle yoksun kalınan kârın mı talep edildiğinin belirlenmesi gerektiği, davacı iddiasını yargılamaya taşımasaydı davalının ilgili personelini tahkim yargılaması için harcadığı sürede başka projelerde çalıştırabileceğinin de göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde kararlar bulunmaktadır⁴⁷.

L. Hakem Ücreti ve Masrafları

Hakem ücreti, hakemlerin tahkim yargılamasında üstlendikleri uyuşmazlığı çözme görevi sonucunda hak kazandıkları ücrettir. Hakem sözleşmesi, taraflar ile hakem arasında yapılan sözleşmedir. Milletlerarası tahkim çerçevesinde, yabancılık unsuru taşıyan hakem sözleşmesine uygulanacak hukuk Milletlerarası Özel Hukuk ve

⁴⁶UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings, New York, 2016, (Çevrimiçi), <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-notes-2016-e.pdf>, 27 Kasım 2023, para.40, s.15,

⁴⁷ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.27 Wahab, **a.g.e.**, s.476

Usul Hukuku Hakkında Kanun⁴⁸'a göre belirlenecektir. Uygulanacak hukukun belirlenebilmesi için öncelikle vasıflandırma yapılması gerekecektir. Vasıflandırma, dava konusu uyuşmazlığın milletlerarası özel hukukta yabancı unsurlu özel hukuk ilişkileri için ifade edilen, evlenme, boşanma, miras, özel borç akitleri gibi “bağlama konusu” adı verilen bu kavramların hangisinin kapsamına girdiğinin tespit edilmesidir. Milletlerarası özel hukukta vasıflandırmanın *lex fori*, *lex causae* veya otonom vasıflandırma şeklinde yapılması hususunda görüş ayrılıkları bulunsa da, *lex fori* vasıflandırmanın yapıldığı ve MÖHUK madde 24 uyarınca uygulanacak hukukun Türk hukuku olarak belirlendiği halde⁴⁹, Türk hukukunda hakem sözleşmesinin bir vekalet sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Türk Borçlar Kanunu'na göre ise vekil, taraflar arasında bir anlaşma bulunması veya bu hususta teamülün bulunması durumunda, ücrete hak kazanır⁵⁰. Türk hukukunda, doktrin ve Yargıtay kararlarında da hakemin ücret hakkına sahip olduğu teamül olarak kabul edilmektedir⁵¹. Vekil konumunda bulunan hakemler vekalet veren tarafların menfaati gereği uyuşmazlığın çözümü görevini yerine getirmektedirler. Bu nedenle kendi malvarlıklarında vekaletten dolayı herhangi bir azalma olmaması gerekmektedir, bu nedenle hakemler vekalet konusu görevi yerine getirirken yaptıkları masrafları isteyebileceklerdir⁵². Bu durum, hakemlerin görevlerini yerine getirirken mali olarak zarara uğramamalarını sağlamak ve onların görevlerini yerine getirmeleri karşılığında uygun bir ücret almalarını temin etmektedir.

⁴⁸5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, T.C. Resmi Gazete, Sayı 26728, Kabul Tarihi 27/11/2007, (Çevrimiçi), <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/12/20071212-1.htm>, 17 Ağustos 2024

⁴⁹Cemal Şanlı, Emre Esen, İnci Ataman-Figanmeşe, “**Milletlerarası Özel Hukuk**”, İstanbul, 7.Bası, Beta, Eylül 2019, s.49-52, Sibel Özel, Mustafa Erkan, Hatice Selin Pürselim, Hüseyin Akif Karaca, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2023, s.86-95, Aysel Çelikel, B. Bahadır Erdem, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 17.Bası, Beta, Haziran 2021, s.74-90 Gülören Tekinalp, **Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları**, Genişletilmiş 11.Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s.40-44 Ergin Nomer, **Devletler Hususi Hukuku**, 22.Bası, İstanbul, Beta, Ekim 2017, s.96-104 Can, Tuna, **a.g.e.**, s.307,308 Şanlı, **a.g.e.**, s.296 Nuray Ekşi, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 4.Baskı, Beta, Kasım 2020, s.33,34

⁵⁰Türk Borçlar Kanunu Madde 502 : “Sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır.”

Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, 5.baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, Ocak 2020, s.433, Ertaş, **a.g.e.**, s.73

⁵¹Alim Taşkın, **Hakem Sözleşmesi**, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2000, s.169 Yargıtay 15. HD. 2020/1387 E., 2020/2553 K., 24.09.2020 T. Yargıtay 15. HD. 2018/5543 E., 2019/2891 K., 20.06.2019 T. (Çevrimiçi), <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, 16 Ağustos 2024

⁵²Akıncı, **a.g.e.**, s.435

MTK uyarınca hakem ücreti dava konusu uyuşmazlığın miktarı ve niteliği ile yargılamanın süresi dikkate alınarak hakem ile taraflar arasında kararlaştırılır⁵³. Taraflar arasındaki anlaşmada hakem ücretinin belirlenmesine yönelik bir hüküm bulunmaması veya taraflarla hakem arasında hakem ücretinin belirlenmesi hususunda anlaşma sağlanamaması halinde, taraflarca yerleşmiş milletlerarası kurallara veya kurumsal tahkim kurallarına atıf yapılmış olması durumunda bu kurallar geçerli olacaktır. Örneğin International Chamber of Commerce (Milletlerarası Ticaret Odası) tahkim kuralları uyarınca hakem ücretleri hakemlerin kendisi tarafından veya taraflar arasında müzakere yapılarak değil, ICC tahkim divanı tarafından belirlenir⁵⁴.

Genellikle uygulamada hakem ücretleri kurumsal tahkim merkezleri tarafından yayınlanan belirli bir ücret tarifesine göre belirlenmektedir. Bu sistemde hakem ücretleri ve tahkim merkezinin idari masrafları uyuşmazlık konusunun değerine göre belirlenmektedir. Bu uygulama, birçok kurumsal tahkim merkezi tarafından benimsenmiştir⁵⁵. Bu genel uygulamadan farklı olarak London Court of International Arbitration tahkiminde ücretler saatlik bazda hesaplanmaktadır⁵⁶.

MTK uyarınca taraflarca yerleşmiş milletlerarası kurallara veya kurumsal tahkim kurallarına atıf yapılmaması halinde ise hakem ücreti Adalet Bakanlığınca her yıl ilgili kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşleri alınarak hazırlanan ücret tarifesine⁵⁷ göre belirlenecektir⁵⁸.

⁵³MTK madde 16- A)Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, hakemlerin ücreti, dava konusu alacağın miktarı, uyuşmazlığın niteliği ve tahkim yargılamanın süresi dikkate alınarak, hakem veya hakem kurulu ile taraflar arasında kararlaştırılır. Taraflar, hakem veya hakem kurulunun ücretini milletlerarası yerleşmiş kurallara veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak da belirleyebilirler.

⁵⁴2021 tarihli ICC Tahkim Kurallarının 38/1 maddesinde, hakem ücretlerinin Divan tarafından belirlenen tahkim yargılamanın başlatıldığı tarihte yürürlükte olan tarifeye göre belirleneceği yer almaktadır.

⁵⁵Savola, **a.g.e.**, s.278, Bühler,Stacher, **a.g.e.**, s.2570 Bkz. İstanbul Tahkim Merkezi Hakem Ücreti Tarifesi, (Çevrimiçi), <https://istac.org.tr/tr/uyusmazlik-cozumu/masraflar-ve-ucretler/tarifeler/>, ICC Cost Calculator, <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/costs-and-payment/costs-calculator/>, 12 Ağustos 2024

⁵⁶Bkz. https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/schedule-of-costs.aspx

⁵⁷11 Mart 2023 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan Milletlerarası Tahkim Ücret Tarifesi Hakkında Tebliğ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2023/03/20230311-5.htm>

Belirtilmelidir ki, prensip olarak hakemlere yaptıkları mesai sebebiyle belirli bir ücret ödenmesi kabul edilse de hakemlerin bu görevi herhangi bir ücret almadan yapmaları da mümkündür. Fakat bu durumun hakem sözleşmesinde açıkça yer alması veya durumun şartlarından şüpheye yer vermeyecek şekilde anlaşılabilmesi gerekmektedir. Aksi halde kural olarak hakemlik görevinin ücret karşılığı yapıldığı kabul edilecektir⁵⁹.

Yukarıda ifade edildiği üzere, MÖHUK madde 24 uyarınca uygulanacak hukukun Türk hukuku olarak belirlendiği durumda, hakem sözleşmesi TBK'ya göre bir vekalet sözleşmesi olduğundan dolayı bu sözleşmeden kaynaklanan hakem ücretinin borçlusu tahkim davasının tarafları olacaktır. Taraflar bu borcun ödenmesinden müteselsilen sorumludurlar. Hakem kararında belirtilen hakem ücretinin ödenmemesi durumunda, hakemler ilgili ücretin ödenmesi için bu borçtan müteselsilen sorumlu olan tahkim davasının taraflarına karşı dava açma yoluna gidebilecektir⁶⁰.

Nihai hakem kararını vermekle görevleri sona eren hakemlerin ücretleri, hakem kararı iptal edilmiş olsa dahi ödenmelidir. Hakemin nihai kararı vermeden istifa etmesi halinde ise ücret ödenmesi gerekip gerekmediği yargılama sürecine ve uyuşmazlığın çözümüne katkıda bulunup bulunmadığına göre belirlenecektir⁶¹.

⁵⁸MTK Madde 16 A) Taraflarla hakem veya hakem kurulu arasında ücretin belirlenmesi konusunda anlaşmaya varılamaz veya tahkim anlaşmasında ücretin belirlenmesine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmazsa ya da taraflarca bu konuda yerleşmiş milletlerarası kurallara veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yapılmamışsa, hakem veya hakem kurulunun ücreti, her yıl Adalet Bakanlığınca ilgili kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşleri alınarak hazırlanan ücret tarifesine göre belirlenir. **Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku**, Ed. Hakan Pekcanitez, Muhammet Özekes, Mine Akkan, Hülya Taş Korkamaz, Cilt III, 15.Bası, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Mart 2017, s.2730 Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku**, 24.Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s.787,788

⁵⁹Taşkın, **a.g.e.**, s.185,186, Akıncı, **a.g.e.**, s.436

⁶⁰Akıncı, **a.g.e.**, s.438,439

⁶¹**A.e.**, s.439

Hakemlerin seyahat giderleri ve diğer masrafları ise hakemlerin şehir içi/dışı, yurt içi/dışı seyahat masrafları, posta telefon gibi haberleşme araçları masrafları, kullanılan dokümanlara ilişkin kırtasiye masrafları örnek gösterilebilir⁶².

II. YARGILAMA MASRAFLARININ MAKUL OLMASI

Tahkim yargılaması sonunda hangi masraf kalemlerinin paylaşılma konu olacağı ve bu paylaşımın nasıl olacağı belirlenirken aynı zamanda tarafların masraf taleplerinin makul olup olmadığı da hakem heyetleri tarafından değerlendirilmektedir. Bu değerlendirmeyi yaparken hakemlerin geniş takdir yetkisi bulunmaktadır. Hakemlerin takdir yetkilerini nasıl kullanacakları belirli olmamakla birlikte doktrin ve tahkim uygulaması incelendiğinde, uyuşmazlık konusu miktar, davanın karmaşıklığı ve uyuşmazlığın temelinde yatan konular, tarafların temelsiz iddia ve karşı iddialarda bulunup bulunmadığı, duruşmaların miktarı ve süresi⁶³, tarafların duruşmaların uzun sürmesine sebep olacak davranışlarda bulunup bulunmadıkları, yazılı ve sözlü tüm delillerin kapsamı ve uyuşmazlıkla olan ilgisi, görüşmelerin hakem heyetine bildirilmesi ve değerlendirmeye alınmasında hakem heyetinin yetkisinin olduğunun taraflarca kabul edilmesi halinde taraflar arasındaki uzlaşma görüşmeleri ve teklifleri, dikkate alınmaktadır⁶⁴.

İdari masraflar genel olarak uygulamada kurumsal tahkim merkezleri tarafından belirlendiği için makul olup olmadığına ilişkin değerlendirme tarafların hukuki masrafları hakkında yapılmaktadır⁶⁵.

⁶²Ertaş, **a.g.e.**, s.80

⁶³Hakem heyeti davalının hukuki masraflarını değerlendirirken, harcanan zaman ve saatlik ücret ile birlikte uyuşmazlık konusu miktarı dikkate almış ve masrafların makul olduğuna karar vermiştir. Shareholder Z1 (Sweden) v. Company Y (Xanadu) (Final Award), SCC Case No. 2020/c, 30 October 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, s.142-146 para.210

⁶⁴José Rosell, “Arbitration Costs as Relief and/or Damages”, **Journal of International Arbitration**, Volume 28, Issue 2, 2011, 115-126, (Çevrimiçi), <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Journal+of+International+Arbitration/28.2/JOIA2011011>, 29 Kasım 2023, s.116, ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, s.13, para.70, Wahab, **a.g.e.**, s.472

⁶⁵Örneğin, Employer (Cyprus) v. Individual (Monaco) (Partial award on jurisdiction), ICC Case No. ICC-PA-2022-055, 2022, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill,

Hakemlerin bu yetkisinin varlığı tahkim kanunları ve kurumsal tahkim merkezi kurallarının çoğunluğunda yer almaktadır. Ancak bazı durumlarda bu yetki açıkça ifade edilmeyebilir. Örneğin İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim Kurallarında bu yetki açıkça ifade edilmemiştir. Ancak bu gibi durumlarda dahi hakem heyetinin yargılama masraflarının makullüğüne ilişkin takdir yetkisinin varlığının, aşağıda da bahsedeceğimiz üzere hakemlerin doğal yetkisi olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Yargılama masraflarının makullüğü değerlendirmesinde ve bu değerlendirmenin gerekliliğinde gündeme gelen bir diğer husus adil yargılanma kavramıdır⁶⁶. Uluslararası tahkimde yüksek miktarlara ulaşan yargılama masrafları, tarafların iddia ve taleplerini yargılamaya taşımada güçlük yaşamasına veya savunma haklarını etkin kullanamamasına sebep olabilir. Bu durumda yargılama masraflarının makullüğü değerlendirmesinde “adil yargılanma hakkı” ve “hak arama özgürlüğü” önemli bir değerlendirme kriteridir. Bu kriterlerin devlet yargısında olduğu gibi tahkim yargılamasında da güvence altına alınması, taraflar arasında eşitliğin sağlanması, iddia ve savunma haklarını adil yargılanma ilkesine uygun şekilde kullanmaları gerekmektedir. Aksi bir durum, MTK’da hakem kararının iptal sebepleri arasında yer alan kamu düzenine aykırılık ve tarafların eşitliği ilkesinin gözetilmemesi sebeplerinin gündeme gelmesine neden olabilecektir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6.maddesiyle de güvence altına alınan adil yargılanma hakkı ve hak arama özgürlüğünün ihlali niteliğinde olması halinde uluslararası kamu düzenine⁶⁷ aykırılık sebebiyle hakem kararının iptaline gerekçe oluşturabilir⁶⁸. Aynı

Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVII-402-n>, 13 Ağustos 2024, s.44 – 50, para.70-72, Seller (Austria) v. Buyer (Utopia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2022-058, 2022, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVII-402-n>, 13 Ağustos 2024, s.64, para.98-99

⁶⁶Süheyla Balkar Bozkurt, “Milletlerarası Tahkimde Hak Arama Özgürlüğüne Etkisi ve Sonuçları”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ed. Burak Huysal, Cilt 10, Sayı 129-130, 2015, s.121-22, (Çevrimiçi), <https://www.jurix.com.tr/article/4603?u=225297&c=1>, 20 Ağustos 2024,

⁶⁷Akinci, **a.g.e.**, s369

⁶⁸Bozkurt, **a.g.e.**, s.145 Paris İstinaf Mahkemesi’nin bu konudaki kamu düzenine aykırılık değerlendirmesine yer verilmiştir.

zamanda usul hukukunda tarafların eşitliği prensibi⁶⁹ uyarınca tarafların eşit şekilde iddia ve savunmada bulunabilme ve yargılama sonunda verilen karara eşit şekilde etki edebilmesinden bahsedilmektedir⁷⁰. Yine yargılama masraflarının yüksek miktarlara ulaşması sebebiyle taraflar arasında usul hukuku uyarınca bir eşitsizlik meydana gelmesi, taraflardan birinin ekonomik güçsüzlüğü sebebiyle savunma hakkını tam olarak kullanamaması halinde, MTK’da iptal sebepleri arasında yer alan, tarafların eşitliği ilkesinin gözetilmemesi gerekçesiyle hakem kararının iptali gündeme gelebilecektir.

Tahkimin uluslararası niteliği sebebiyle dünyanın farklı yerlerindeki avukatlardan alınan hizmet bedelleri farklı olabilmektedir. Avukatlık ücretinin yüksek olması tek başına ilgili masrafın makul olmadığı anlamına gelmemektedir. Örneğin ispat yükü kendisinde olan tarafın diğer taraftan daha fazla masraf yapması makul değerlendirilmektedir. Davanın tarafları çalışmak istedikleri avukatı seçmekte serbest oldukları için başarılı olmaları durumunda bu seçimleri sebebiyle cezalandırılmamalıdır⁷¹. Stockholm Chamber of Commerce (SCC) tahkiminde göre görülen bir davada hakem heyeti bu durumu, taraflardan birinin hukuki masraflarının diğer tarafın masraflarından fazla olmasının tek başına masrafların makul olmadığı anlamına gelmediği, süreç incelendiğinde davacının daha fazla çaba gösterdiği, daha fazla hukuki dayanak göstererek argümanlarını sunduğunu bu nedenle masraflar arasındaki farkın normal olduğunu ifade etmiştir⁷². Aynı yönde SCC tahkiminde görülen diğer bir davada davalının hukuki masrafları, davacının hukuki masrafından önemli miktarda düşüktür. Hakem heyeti değişik hukuk sistemlerindeki avukatlık ücretinin farklılık gösterebileceğini, avukatların dava hazırlıklarında farklı yaklaşım tarzları olduğunu farkında olduklarını ifade etmiştir. Hakem heyeti taraflarca

⁶⁹Akıncı, **a.g.e.**, s.426

⁷⁰Bozkurt, **a.g.e.**, s.150 vd.

⁷¹Micha Bühler, “Awarding Costs in International Commercial Arbitration: An Overview” **ASA Bulletin**, Volume 22, Issue 2, 2004, 249-261, (Çevrimiçi) <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/ASA+Bulletin/22.2/ASAB2004036>, 26 Aralık 2023, s.273 Wahab, **a.g.e.**, s.472,473

⁷²Supplier (Xanadu) v. Reseller (Utopia) (Final Award), SCC Case No. 2018/127, 14 November 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, , (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, s.142 – 147, para.385

hazırlanan masraf raporlarını incelemiş ve davacının masraflarında, dava üzerinde çalışılan sürede makul olmayan bir durum tespit etmemiştir⁷³.

Avukatların saatlik ücretleri gibi bulundukları ülke de değerlendirme aşamasında gündeme gelebilmektedir. SCC tahkiminde, İsveç'te bulunan davalı, uyuşmazlığa uygulanacak hukukun İsveç hukuku olduğunu bu nedenle davacının başka bir ülkedeki avukattan hizmet almasının makul olmadığını belirtmiştir. Hakem ise davacının bahsedilen ülke menşeli bir kuruluş olduğunu bu nedenle bulunduğu ülkedeki avukattan hizmet almasının makul olduğuna karar vermiştir⁷⁴. Ancak değerlendirmesine devam etmiş ve avukatın fazla çalıştığını ve davayı karmaşık hale getirdiğini, ortaya koyduğu çalışmanın verimli olmadığını, davacının çıkarlarını korumaya yönelik çalışmasının bir ölçüde aşırıya kaçtığını, ilgili tahkimin seri tahkim kurallarına göre görüldüğü de dikkate alındığında tarafların savunmalarının kısa ve öz olması gerektiğini bu nedenle davacının talep ettiği hukuki masraf miktarının düşürülmesi gerektiğine karar vermiştir⁷⁵.

Tahkim davalarında tarafların birden fazla avukattan hizmet alması durumuna rastlanılabilmektedir. Bu durumun söz konusu olduğu bir davada, davalı talep ettiği masraf miktarının, uyuşmazlık konusu miktar, iddiaların ciddiyeti ve davacı

⁷³Seller (Hong Kong SAR) v. Buyer (nationality not indicated) (Final Award), SCC Case No. 2017/058, 5 April 2018, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, s.93-97, para.242

ICC davasında, davacının hukuki masrafları davalının masraflarından fazladır ancak hakem talep edilen toplam masraf miktarını makul görmüş ve masrafların detaylı bir şekilde kanıtlanmasını istemenin gerekli olmadığını hatta bu durumun avukat-müvekkil gizliliğine aykırılık teşkil edeceğini belirtmiştir. Seller (Xanadu) v. Buyer (Utopia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-070, 2021, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, s.86-93, para.213

⁷⁴Distributor (Utopia) v. Manufacturer (Sweden) (Final Award), SCC Case No. 2020/d, 18 December 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, s. 152-158, para.379-384

⁷⁵Distributor (Utopia) v. Manufacturer (Sweden) (Final Award), SCC Case No. 2020/d, 18 December 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, s. 152-158, para.379-385

tarafından sunulan belge miktarının fazlalığı sebebiyle makul olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür, hakem ise bu gerekçeleri ve davalının iki avukatla çalışmasını, avukatların önemli miktarda zaman harcamaları ve saatlik ücretlerini makul bulmuş ancak avukatların işin bir kısmını fazladan veya tekraren yapma ihtimalini göz önünde bulundurarak, davalı tarafından talep edilen miktarın %75'nin ödenmesine karar vermiştir⁷⁶.

Tarafların usul ekonomisine uygun davranışlarda ve taleplerde bulunup bulunmadıkları da hakemler tarafından dikkate alınmaktadır. Örneğin bilirkişi ücretinin karşılanması yönelik talebi reddedilen davacının çelişkili davranışlarıyla usul ekonomisine uygun olmayan davranışlar sergilediği tespit edilmiştir. Davacı kendisinin ispat yükümlülüğünü yerine getirdiğini savunurken aynı zamanda hakem heyetinden bilirkişi atanmasını talep etmiştir. Hakem heyeti davacının, belgelerin davayla ne tür bir ilgisinin bulunduğunu ve neden yargılamanın önceki safhalarında ileri sürülmediğini açıklamış olması halinde bilirkişi atamasına ihtiyaç olmayacağını, davalının önerdiği maliyet bakımından daha uygun uzmanlık şirketlerinden hizmet alınmasını kabul etmeyen davacının bu talebinin kabul edilmiş olmasının bu masrafın otomatik olarak karşılanacağı anlamına gelmediğini belirtmiştir⁷⁷.

⁷⁶ Attorney X (Utopia) v. Fund (Xanadu) (Final Award), SCC Case No. 2020/f, 7 April 2021 Yearbook 2021 **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, para.113-115 Aynı yönde verilen bir kararda davalının masraflarının genel kabule göre fazla olduğunu, davalının duruşmalarda dört avukatla çalıştığı bu kadar kalabalık bir takımın bu davada gerekli olup olmadığı sorgulanabileceğini, diğer taraftan davanın karmaşık olduğunu ve davacının itirazlarının davayı gerektirdiğinden daha fazla karmaşık hale getirdiğini hakem heyeti kabul etmiştir. ... Tüm bunları dikkate alarak davalının talep ettiği masrafların %75'nin makul kabul edilmesine karar vermiştir. Contractor (Xanadu) v. Company (Germany) (Final Award), SCC Case No. 2015/078, 27 May 2016, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, para. 420-426

⁷⁷ General Contractor (Xanadu) v. Customer (Ukraine) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA- 2020-223, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schil, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.224-226

2020 tarihli ICC tahkim davasında ise hakem heyeti seyahat masrafları içerisinde talep edilen Cenevre’den alınan magnet dahil hediyelik eşyaları, İsviçre çakısını ve çikolataları yargılama masrafı olarak kabul etmemiştir⁷⁸.

III.HAKEM HEYETİNİN YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR VERME YETKİSİ

Yukarıda da incelendiği üzere tahkim yargılamasında birçok masraf kalemi bulunmakta ve bu masraflar uluslararası tahkim uygulamasında çok ciddi miktarlara ulaşmaktadır. Bu nedenle hakem heyetinin söz konusu masrafların kim tarafından karşılanacağını, taraflar arasında bir paylaşım yapılıp yapılmayacağını belirlemesi tahkim uygulaması bakımından oldukça pratik bir öneme sahiptir⁷⁹.

Öncelikle hakemlerin yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin karar verme yetkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir. Çoğu ulusal hukuk sisteminde masrafların paylaşımına ilişkin hakemlere yetki verilmektedir⁸⁰. Zira doktrinde de hakemlerin bu konuda karar verme yetkisi olduğu, tahkim yargılamasının özelliği ve hakem kurumunun gereği olarak kabul edilmektedir⁸¹. Hakemlerin bu konuda yetkisinin var olup olmadığı, özellikle tahkim yerinin Amerika Birleşik Devletleri olarak belirlendiği tahkim yargılamalarında gündeme gelmektedir. Aşağıda detaylı olarak inceleneceği üzere, “Amerikan Kuralı” olarak da adlandırılan taraflar arasında herhangi bir paylaşım yapılmadan, tarafların kendi yargılama masraflarını ve özellikle kendi hukuki masraflarını karşılaması kuralı ABD’de ulusal yargılamalarda genel kural olarak uygulanmaktadır⁸². Bu nedenle tahkim yeri olarak ABD’nin belirlendiği tahkim yargılamalarında, hakemlerin kaybeden tarafın, kazanan tarafın

⁷⁸ General Contractor (Xanadu) v. Customer (Ukraine) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA- 2020-223, 2020 Yearbook 2020 **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schil, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.226

⁷⁹Born, **a.g.e.**, s.3340,

⁸⁰Örneğin Milletlerarası Tahkim Kanunu’nun 16.maddesinde hakemlere yargılama masraflarını taraflar arasında paylaşırma yetkisi vermiştir. İngiliz Tahkim Kanunun’da ise hakem heyetinin prensip olarak sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini uygulayarak idari ve hukuki masraflar hakkında karar vereceği yer almaktadır.

⁸¹Born, **a.g.e.**, s.3342,3344 Hope, **a.g.e.**, s.225

⁸²Gotanda, **a.g.e.**, s.10

yargılama masraflarını özellikle hukuki masraflarının karşılanmasına yönelik karar vermesi ancak hakemlere bu yetkinin taraflar arasındaki anlaşma ile açıkça verilmiş olması veya uygulanacak tahkim kurallarında buna ilişkin açık bir hüküm olması halinde mümkün olabileceği tartışılmıştır⁸³. Ancak Born, taraflar arasında aksine bir anlaşma olmadığı sürece hakemlerin, yargılama masraflarının özellikle hukuki masrafların taraflar arasında paylaştırılmasına yönelik karar verme yetkisinin olduğunu, bu yetkinin tahkim ve hakem kurumunun bir gereği ve hakemlerin doğal yetkisi olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir⁸⁴. Biz de, bu görüşe katılmaktayız. Zira taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözmekle görevli olan hakemler, taraflar arasındaki uyuşmazlık konularından birini teşkil eden yargılama masraflarının paylaşımı konusunda yetkili kabul edilmelidirler.

Uluslararası tahkim yargılamasında hakemlerin yargılama masraflarının kim tarafından karşılanacağı ve taraflar arasında bir paylaşım yapılıp yapılmayacağına ilişkin karar verme yetkisi olduğu kabul edilmekte ancak hakemlerin söz konusu paylaşımı nasıl yapacağına ilişkin detaylı hükümler yer almamaktadır. Bu durumda hakemler, taraflar arasındaki anlaşma hükümlerine, uygulanacak hukuka veya yargılamanın usulüne uygulanacak tahkim kurallarına göre karar vermektedirler⁸⁵.

⁸³Franz T. Schwarz, Christian W. Konrad “Article 31: The Award on Costs”, **The Vienna Rules: A Commentary on International Arbitration in Austria**, Kluwer Law International, 2009, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_Schwarz-2009_V01, 26 Aralık 2023, s.699,700 Amerikan yerel mahkemesi tarafından verilen Transvenezualian Shipping Co., S.A. v. Czarnikow-Rionda Co., Inc. kararında taraflar arasındaki tahkim anlaşmasında yargılama giderlerinin hakemler tarafından uygun gördükleri ölçüde taraflar arasında paylaştırılacağı belirtilmiştir. Yerel mahkeme ise taraflar arasındaki anlaşmada yer alan tahkim yargılaması giderlerinin avukatlık ücretini ve hukuki masrafları kapsamadığını, bu nedenle hakemlerin bu konuda karar verme yetkisi olmadığını belirtmiştir. *Matter of Czarnikow-Rionda Co., Inc.*, 512 F. Supp. 1308 (S.D.N.Y. 1981) (Çevrimiçi), <https://casetext.com/case/matter-of-czarnikow-rionda-co-inc>, 19 Aralık 2023, Gotanda, **a.g.e.**, s.14, Born, **a.g.e.**, s.3343

⁸⁴ Born, **a.g.e.**, s.3344, Bkz. Ahmet Dülger, **Milletlerarası Tahkimde Hakemlerin Doğal Yetkileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023, s.194 vd., Bühler, **a.g.e.**,257

⁸⁵Tarafların anlaşmasına göre masraf paylaşımına konusuna uygulanacak kurallar, tahkim anlaşması ilgili maddeleri, SCC seri tahkim kuralları 49 ve 50.maddeleri ve tahkim yeri Londra olduğu için İngiliz Tahkim Kanunu’nun ilgili maddeleri uygulama alanı bulacaktır., Attorney X (Utopia) v. Fund (Xanadu) (Final Award), SCC Case No. 2020/f, 7 April 2021, Yearbook 2021 **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023, para. 99(a)

A. Taraflar Arasında Yargılama Masrafların Paylaşımına Yönelik Bir Anlaşma Olması

Taraflar uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözüleceğini kararlaştırabilecekleri gibi tahkim usulüne uygulanacak kuralları da belirleyebilirler⁸⁶. Bu durumda taraflar arasında, tahkim yargılaması sonucunda yargılama masraflarının paylaşımının nasıl yapılacağına yönelik bir anlaşma mevcut olabilir. Genel olarak bakıldığında bu tür anlaşmalar çoğu ulusal hukuk sisteminde geçerli kabul edilmektedir⁸⁷. Taraflar arasında tahkim masraflarının paylaşımına yönelik geçerli bir anlaşma varsa, hakemler öncelikle bu anlaşmayı dikkate alacaktır. Taraflar tahkim usulüne uygulanacak kuralları belirlerken, yargılama masraflarının taraflar arasında kim tarafından ve hangi oranda paylaşılacağına hakemlerin karar vermesini belirleyebilecekleri gibi⁸⁸ hakemlerin bu konuda karar vermesi öngörmeden, kendi aralarında paylaşım usulünü belirleyebilirler, zira bu durum tahkim kurumunun bir özelliklerinden biri olan tarafların iradesinin geçerli olması ilkesinin genişletilerek uygulanmış hali olarak karşımıza çıkar⁸⁹.

Ancak dikkat edilmelidir ki, bu tür anlaşmalar *lex arbitri*'nin emredici kurallarına uygun olduğu ölçüde geçerli olacaktır⁹⁰. Örneğin İngiliz Tahkim Kanunu'nda bu tür anlaşmaların yalnızca uyuşmazlık doğduktan sonra yapılması

⁸⁶Akıncı, **a.g.e.**, s.231

⁸⁷Born, **a.g.e.**, s.3341, Milletlerarası Tahkim Kanunun 16.maddesi “*Taraflar aksini kararlaştırmadıkça yargılama giderleri haksız çıkan tarafa yüklenir*” şeklinde olup, taraflara aksi yönde anlaşma yapma yetkisi başka bir deyişle bu konuda anlaşma yapma yetkisi verilmiştir. Simon Greenberg, “Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure, Law Applicable to Costs Claims in International Arbitration: Why Does It Matter?”, **Austrian Yearbook on International Arbitration**, Ed. Christian Klausegger, Peter Klein, Volume Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung; Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2015, 169 – 185, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-austrianyb-2015012-n?q=Greenberg>, 12 Ağustos 2024, s.174, Bühler,Stacher, **a.g.e.**, s.2569

⁸⁸Nitekim tahkim usulü olarak belirlenen kurumsal tahkim kurallarında, hakemlerin bu konuda karar vereceği ve paylaşımı nasıl yapacağı yer almaktadır. Örneğin ISTAC Tahkim Kuralları Madde 41: “*Hakem kararında yargılama masrafları ile bu masrafların hangi tarafça karşılanacağı veya taraflar arasında hangi oranda paylaşılacağı gösterilir.*”

⁸⁹Born, **a.g.e.**, s.3341

⁹⁰Savola, **a.g.e.** s.289, Gotanda, **a.g.e.**, s.14 Greenberg, **a.g.e.**, s.181, Greta Walters, “Chapter 24: Allocating Costs in International Arbitration: Do Alternative Fee Arrangements with Counsel Require Alternative Considerations?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed.Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Law International, 2019, 447 – 462, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch24?q=costs%20in%20international%20arbitration>, 12 Ağustos 2024, s.457,458,

halinde geçerli olacağı yer almaktadır⁹¹. Bunun sebebi olarak, taraflar henüz uyuşmazlık doğmadan önce aralarında anlaşarak masrafların belirli oranlar çerçevesinde veya taraflardan birinin tüm masrafı karşılayacağı şekilde belirlenmesi halinde söz konusu anlaşma uyuşmazlık doğmadan önce yapıldığı için taraflardan biri meşru bir talebini yargılamaya taşımaktan imtina edebileceği gibi masrafların paylaşımına yönelik anlaşmada daha avantajlı konumda olan taraf, haksız da olsa taleplerini yargılamaya taşıyabilecektir. Başka bir deyişle, taraflar arasındaki bu tür anlaşmaların uyuşmazlık doğmadan önce yapılması halinde, meşru taleplerin yargılamaya taşınması engellenebileceği gibi söz konusu anlaşma nedeniyle kötü niyet teşkil eden tahkim davalarının ortaya çıkmasına da sebebiyet verilebilecektir⁹².

Hakemlerin, taraflar arasında yapılan masraf paylaşımına yönelik anlaşma doğrultusunda karar verebilmesi için bu anlaşmada tam olarak hangi masraf kalemlerinin nasıl paylaşılacağı hususunun açıkça belirtilmiş olması gerekmektedir.

Taraflar arasında yargılama masraflarının paylaşımına yönelik anlaşmalarda gündeme gelen bir diğer konu, tarafların tahkim yargılamasına kurumsal tahkim kurallarının uygulanmasını kararlaştırdığı halde, yargılamaya uygulanacak tahkim kurallarında yer alan masrafların paylaşımına yönelik kurallar ile tarafların ayrıca bu konuda yaptığı anlaşmada yer alan masraf paylaşım yönteminin farklı olması durumunda, hangi hükmün geçerli olacağının belirlenmesidir. Zira masrafların paylaşımına yönelik her iki hükmü de taraflar serbest iradesi ile belirlemişlerdir. Bu hususta çoğunlukla kabul edilen yaklaşım, tarafların masrafların paylaşımına yönelik ayrıca yaptıkları anlaşmanın geçerli olmasıdır⁹³. Bu durum incelenen bir kararda ifade edilmiştir. Kararda taraflar 1976 tarihli UNCITRAL tahkim kurallarını yargılamanın usulüne uygulanacak kurallar olarak kararlaştırmışlardır. Ancak aynı

⁹¹Section 60 of the English Arbitration Act: An agreement which has the effect that a party is to pay the whole or part of the costs of the arbitration in any event is only valid if made after the dispute in question has arisen.

⁹²Jenny W.T. Power, Christian W. Konrad, "Cost in International Commercial Arbitration- A Comparative Overview of Civil and Common Law Doctrines", **Austrian Arbitration Yearbook**, Ed., Klausegger, Christian, Klein, Peter, 2007, (Çevrimiçi), kluwerlawinternational.com, 24 Şubat 2023, s.273

⁹³Gotanda, **a.g.e.**, s.29

zamanda tarafların tahkim iradelerini içeren anlaşmada tahkim yargılaması sonucunda tarafların kendi masraflarını ödeyeceği hükmü yer almaktadır. 1976 tarihli UNCITRAL tahkim kurallarının konuyla ilgili maddesinde ise yargılama masraflarının prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağı belirtilmiş olup, hükümler arasında çelişki bulunmaktadır. Hakemler bu durumda 1976 UNCITRAL tahkim kurallarınca belirlenen prensibin kendilerince bağlayıcı olmayacağını, taraflar arasındaki anlaşmanın uygulanması gerektiğini belirtmişlerdir⁹⁴. ICC'nin yargılama masraflarına ilişkin raporunda incelenen kararlarda da, hakemlerin taraflar arasındaki anlaşma hükmünün 1998 tarihli ICC tahkim kurallarının⁹⁵ masrafların paylaşımına ilişkin hükmü bakımından öncelikle uyguladığı tespit edilmiştir⁹⁶.

Taraflar arasındaki anlaşmanın hakemler tarafından her durum ve koşulda uygulanması beklenemeyecektir. Yukarıda da bahsettiğimiz üzere, taraflar arasındaki masrafların paylaşımına yönelik anlaşmanın *lex arbitrinin* emredici kurallarına aykırı olması durumunda, ilgili anlaşma uygulanamayacaktır. Bu noktada bahsedilen emredici kurallarla birlikte kamu düzeni de gündeme gelecektir. Taraflar arasındaki söz konusu anlaşma açıkça kamu düzenine aykırılık teşkil etmesi ve taraflardan biri bakımından açıkça hakkaniyete aykırı bir durum oluşturması halinde hakemler, taraflar arasındaki masrafların paylaşımına yönelik bu anlaşmayı uygulamama yoluna gidebileceklerdir⁹⁷. Ancak bu durumda “kamu düzenine aykırılık”⁹⁸

⁹⁴Association of Service Industry Firms v. Service Industry Firm, Award, 27 May 1991, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 1992**, , Ed. Van den Berg, Volume XVII, Kluwer Law International, 1992, <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/ipn4080#a0003>, (Çevrimiçi), 19 Aralık 2023, s.26-27, para.30 1976 tarihli UNCITRAL tahkim kurallarında, yargılama masrafları arasında ayırım yapılmış ve idari masrafların prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağı, hukuki masrafların paylaşımında ise bu prensip benimsenmemiş, hakem heyetinin takdir yetkisini kullanarak davanın koşullarına göre bir paylaşım yapacağı yer almıştır. Ancak 2010 UNCITRAL tahkim kurallarında ilgili madde değiştirilmiştir. Buna göre idari masraf ve hukuki masraf ayrımı kaldırılmış, tüm masrafların prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağı yer almıştır. Yine hakem heyetinin davanın koşullarını dikkate alarak makul olduğuna karar vermesi halinde yargılama masraflarını taraflar arasında paylaşırabilecektir. 2013 ve 2021 UNCITRAL tahkim kurallarında ise ilgili maddede değişiklik yapılmamış, 2010 kurallarında yer alan maddenin aynısı yer almıştır. Bkz.: a.ş.66,67

⁹⁵ 1998 tarihli ICC Tahkim Kurallarının masraf paylaşımına ilişkin maddesi, hakem heyeti final kararında yargılama masraflarının kim tarafından ve hangi oranda karşılanacağına karar verir, şeklindedir. <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2018/08/1998-ICC-Arbitration-Rules.pdf>

⁹⁶ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.22

⁹⁷Gotanda, **a.g.e.**, s.30

kavramının nasıl ele alındığına dikkat edilmesi gerekecektir. Taraflar arasındaki paylaşım yönteminin *lex arbitride* yer alan paylaşımın yöntemine aykırılık teşkil etmesi tek başına kamu düzenine aykırılık olarak kabul edilmeyecektir. Örneğin ABD’de birçok eyaletin yasalarında masraf paylaşım yöntemi olarak, Amerikan kuralı⁹⁹ olarak da anılan, tarafların kendi yargılama masraflarını karşılaması gerektiğine ilişkin kural, bu eyaletlerde görülen tahkimlerde tarafların aralarında anlaşarak farklı bir paylaşım usulünü benimsemiş olmaları halinde taraflar arasındaki anlaşmanın uygulanmayacağı anlamına gelmemekle birlikte, New York Sözleşmesi¹⁰⁰ bakımından da taraflar arasındaki anlaşmaya uygun olarak verilmiş bir hakem kararının, kamu düzenine aykırılık sebebiyle uygulanmaması sonucunu doğurmayacaktır¹⁰¹.

B. Tahkim Yeri Hukukunda Yer Alması

Hakemlerin masraf paylaşımına karar verme yetkisinin olup olmadığını belirlemek için öncelikle masraf paylaşımının usule ilişkin mi yoksa esasa ilişkin bir mesele mi olduğunun belirlenmesi gerekir. Bu belirlemenin yapılabilmesi için hakemlerin masraf paylaşımı hakkında karar verme yetkisi ile masraf paylaşımı yapılırken uygulanacak ölçütler arasında da ayırım yapılması gerekir¹⁰².

Hakemlerin masraf paylaşımı hakkında karar verme yetkisinin çoğunlukla usul hukukuna ilişkin olduğu kabul edilmektedir. Bu kabul, hakemlere verilen örneğin geçici tedbir kararı verme gibi diğer yetkilerin, usul hukukuna ilişkin kabul edilmesiyle aynı doğrultudadır¹⁰³. Buna göre hakemlerin masraf paylaşımı hakkında karar verme yetkisi tahkim yeri hukukunda yer alabilir.

⁹⁸Kamu düzeni kavramı iç hukukta ve milletlerarası özel hukukta bulunan bir kavramdır ancak her iki hukuktaki kamu düzeni yaklaşımı birbirinden farklıdır. İç hukukta emredici kural olarak yer verilerek kamu düzeni kabul edilen hususlar milletlerarası özel hukuk bakımından kamu düzeni sayılmayabilir. Akıncı, **a.g.e.**, s.369 vd.

⁹⁹Bkz. a.g. s.39

¹⁰⁰“Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”, T.C. Resmi Gazete, Sayı 20877, 21.5.1991

¹⁰¹Gotanda, **a.g.e.**, s.31-32 , Zira “Amerikan Kuralı” olarak adlandırılan tarafların kendi yargılama masraflarını karşılaması kuralı, kamu düzenine ilişkin bir kural olarak kabul edilmemektedir. Bkz. Born, **a.g.e.**, s.3344

¹⁰²Wahab, s.482-483

¹⁰³Greenberg, **a.g.e.**, s.171, Wahab, **a.g.e.**, s.482-483

Hakemlerin bu yetkilerinin dayanağı belirlendikten sonra, masraf paylaşımına hangi yöntemin uygulanacağı, uygulanacak hukuk çerçevesinde belirlenecektir. Masraf paylaşımının usul hukukuna ilişkin olduğunu kabul edilebilirken¹⁰⁴, özellikle taraflarca kararlaştırılması halinde, uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukukun en sıkı ilişkili hukuk olduğu ve yargılama masraflarının paylaşımı konusunda bu hukukun uygulanması gerektiği de kabul edilebilecektir¹⁰⁵.

ICC tahkim kuralları uygulanan bir davada hakem, tahkim kurallarında masraf paylaşım yönteminin belirtilmediğini bu nedenle taraflar arasındaki tahkim anlaşmasına da uygun olarak esasa ve usule uygulanacak hukukun Fransız hukuku olduğunu ve masraf paylaşım yönteminin Fransız hukukunun ilgili hükümleri esas alınarak belirlenmesi gerektiğini ifade etmiş ve Fransız Usul Kanunu'nda yer alan sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini uygulamıştır¹⁰⁶.

Yargılama masraflarının paylaşımı meselesinin uygulanacak hukuk uyarınca çözülmesi karışık, uzun ve masraflı bir süreç olacaktır. Bundan dolayı uluslararası tahkim uygulamasında yargılama masraflarının paylaşımında hakemler çoğu zaman uygulanacak hukuk meselesini tartışmadan karar vermektedirler¹⁰⁷.

¹⁰⁴Hakem heyetinin masraflar hakkında karar verme yetkisi genellikle usul hukukuna ilişkin bir konu olarak kabul edilmektedir. Zira hakem heyetlerinin ihtiyati tedbir kararı verme, belge sunulmasına ilişkin karar verme gibi yetkilerinin usul hukukuna ilişkin olduğu kabul edilmektedir. Wahab, **a.g.e.**, s.482,483 Hope, **a.g.e.**, s.229

¹⁰⁵Gotanda, **a.g.e.**, 16,17, Born, **a.g.e.**, s.3355,3356 Hakem heyetinin masraflar hakkında karar verme yetkisinin esasa ilişkin hukuk olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edimiştir zira bir talebi veya savunmayı hazırlamanın ve yargılamaya taşınmanın, yargılama sürecinin kendisinden çok ilgili talep ve savunma ile daha sıkı ilişkide olduğu belirtilmiştir. Nitekim tarafın masraf talebi, zarar tazmini talebine de, her ikisinde de tazmin amacı olması sebebiyle benzemektedir. Wahab, **a.g.e.**, s.483 Bühler, **a.g.e.**, s.251 Greenberg, **a.g.e.**, s.175 George A. Bermann, "Chapter 3: Costs Allocation in International Arbitration: What Normative Source, If Any?", **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, , Kluwer Law International 2019, 27 – 34, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch03?q=allocation%20of%20costs>, 13 Ağustos 2024, s.28-30

¹⁰⁶Seller v Buyer, Final Award, ICC Case No. 6962, 1992, ICCA Yearbook Commercial Arbitration Ed. Albert Jan van den Berg, Volume XIX, ICCA & Kluwer Law International, 1994, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_1994_V02, 26 Aralık 2023, s.192, Gotanda, **a.g.e.**, s.15

¹⁰⁷Gotanda, **a.g.e.**, s.18

C. Kurumsal Tahkim Kurallarının Uygulanması

Uluslararası tahkim yargılamasında hakemler genellikle kendilerine masrafların paylaşımı hususunda yetki veren, taraflarca kararlaştırılmış ilgili tahkim kurallarına göre karar vermektedirler. Özellikle tarafların bir tahkim merkezinin kurallarına atıf yapmak suretiyle tahkim yargılamasına uygulanacak kuralları belirlemiş olmaları halinde, hakemler bu tahkim kurallarında yer alan hükümlere göre yargılama masraflarının paylaşımını yapacaktır¹⁰⁸.

Uluslararası tahkimde sıkça kullanılan tahkim merkezi kurallarının bu konudaki yaklaşımları birbirlerinden farklı olmaktadır. Bazı kurallar hakemlere bu konuda geniş takdir yetkisi verirken¹⁰⁹, bazı kurallar kaybeden tarafın, her iki tarafın da yargılama masraflarını karşılaması gerektiğini¹¹⁰ ancak bu kuraldan davanın koşulları dikkate alınarak farklılaşmanın mümkün olduğunu belirtmektedirler.

D. Hakemlerin Ad Hoc Tahkimde Masraflara İlişkin Karar Verme Yetkisi

Ad hoc tahkim, herhangi bir kurumsal tahkim kurumu tarafından yönetilmeyen tahkim biçimidir. Tahkim süreci tarafların kendi aralarında oluşturdukları veya atıfta bulundukları kurallar uyarınca ilgili kuralların veya tarafların verdiği yetki doğrultusunda hakemlerce yürütülür¹¹¹. Dolayısıyla kurumsal tahkime nazaran *ad hoc* tahkim süreci daha esnektir. Bu durum ad hoc tahkimin avantajlarından biridir, zira taraflar tahkim sürecini kendi isteklerine uygun olarak oluşturabilmektedirler. Ad hoc tahkimin diğer avantajları, gizliliğin daha fazla sağlanması, kurumsal tahkim merkezine ödeme yapılmayacağı için masrafların daha az olması şeklinde belirtilmiştir. Ancak bu avantajların uygulamada ortaya çıkabilmesi için tarafların yargılama sürecinde iş birliği içerisinde hareket etmeleri gerekmektedir. Aksi takdirde taraflar arasındaki uyuşmazlıkların çözümü için ulusal

¹⁰⁸Gotanda, **a.g.e.**, s.18-19, Greenberg, **a.g.e.**, s.173

¹⁰⁹Bkz. ICC Tahkim Kuralları Madde 38, WIPO Tahkim Kuralları Madde 73

¹¹⁰2020 LCIA Tahkim Kuralları Madde 28/4, 2023 Stockholm Chamber of Commerce Tahkim Kuralları Madde 49, 2021 SWISS Tahkim Kuralları Madde 40

¹¹¹Şanlı, **a.g.e.**, s.348 Ekşi, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, s.170, Ergin Nomer, Nuray Ekşi, Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, Cilt I, 6.Bası, Beta, 2021, s.70

mahkemelere başvurmak gerekecektir ki, bu durum da sürecin daha uzun ve masraflı bir hale gelmesine sebep olacaktır¹¹².

Ad hoc tahkim çoğunlukla tahkim yeri hukukuna veya UNCITRAL tahkim kurallarına göre yapılmaktadır¹¹³. Tahkim yeri Türkiye olarak belirlenen milletlerarası tahkimde uygulama alanı bulan MTK'da kural olarak yargılama masraflarının kaybeden tarafından karşılanacağı, dava sonucunda her iki tarafın da kısmen haklı çıkması halinde tarafların haklılık durumuna göre yargılama masraflarının hakemler tarafından paylaşılacağı yer almaktadır. Bu şekilde hakemlere yargılama masraflarının paylaşımı hususunda karar verme yetkisi verilmiştir. UNCITRAL tahkim kurallarında da hakemlere nihai kararda veya herhangi başka bir kararda masrafların kim tarafından, hangi miktarda ödeneceğini hakkında karar verme yetkisi verilmiştir¹¹⁴.

Bu kurallarda yer almasa dahi hakemlerin yargılama masrafları hakkında karar verme yetkisinin varlığı, hakemlerin doğal yetkisi olarak kabul edilmektedir¹¹⁵. Dolayısıyla ad hoc tahkimde, taraflar arasındaki anlaşmada veya *lex arbitride* bu konuda bir hüküm olmasa dahi hakemlerin yargılama masraflarının paylaşımı konusunda karar verme yetkisi olduğu kabul edilmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞILMASINA DAİR GENEL İLKELER

I. GENEL BİLGİ

Yukarıda hakemlerin yargılama masraflarının paylaşılması sorununun, taraflar arasındaki anlaşmaya, ulusal hukuka veya tahkim kurallarına göre

¹¹²Pekcanitez, **a.g.e.**, s.2611, Can, Tuna, **a.g.e.**, s.90,91

¹¹³**A.e.**

¹¹⁴UNCITRAL tahkim kuralları madde 42

¹¹⁵Born, **a.g.e.**, s.3344, Dölger, **a.g.e.**, s.194 vd.

çözölebileceğinden bahsettik. Ulusal hukuklarda ve kurumsal tahkim kurallarında hakemlere masrafların paylaşılması hususunda yetki verilmekte ancak bu yetkinin sınırları ve kullanım biçimleri farklı olmaktadır. İlgili kuralların farklı paylaşım yöntemleri içermesi ve hakemlerin takdir yetkilerini farklı şekilde kullanmaları sebebiyle uluslararası tahkim uygulamasında birbirinden farklı sonuçlar ortaya çıkabilmektedir. Ancak yargılama masraflarının paylaşılmasına dair uluslararası tahkim uygulaması incelendiğinde üç temel yaklaşımın öne çıktığı görölmektedir¹¹⁶. Aşağıda bu yaklaşımlar incelenecektir.

II. SONUCA BAĞLI MASRAF PAYLAŞIMI

Sonuca bağlı masraf paylaşımı dava sonucunda kaybeden tarafın, davayı kazanan tarafın yargılama masraflarını ödemekle yükümlü olduğu paylaşım yöntemidir¹¹⁷. Bu yönteme “kaybeden öder” prensibi de denilmektedir¹¹⁸. Esas olarak İngiliz mahkemeleri tarafından geliştirildiği için doktrinde “İngiliz kuralı” olarak da bilinmektedir¹¹⁹.

¹¹⁶Savola, **a.g.e.**, s.291

¹¹⁷Michael Zander, “Costs and the Funding of Legal Proceedings”, **Cases and Materials on the English Legal System**, 10. edition, Cambridge University Press, June 2007, 556-653, (Çevrimiçi), <https://www.cambridge.org/core/books/abs/cases-and-materials-on-the-english-legal-system/costs-and-the-funding-of-legal-proceedings/F798F23F8D8808A85BE9F35F8FA4B67225>, 26 Aralık 2023 s.557

¹¹⁸Hodgson, Evans, **a.g.e.**, s.465, Matthew Hodgson, Alastair Campbell, **a.g.e.**, s.402 Wahab, **a.g.e.**, s.488

¹¹⁹Christopher Koch, “Is There a Default Principle of Cost Allocation in International Arbitration”, **Journal of International Arbitration**, Ed. Maxi Scherer, Volume 31, Issue 4, Netherlands, Kluwer Law International, 2014, 485-497, <https://offcampus.ihu.edu.tr:2555/journalarticle/Journal+of+International+Arbitration/31.4/JOIA2014022>, 24 Şubat 2023, s.492, Emilia Onyema, “Chapter 39: Costs in International Arbitration: Synergy Between Civil and Common Law Principles”, **The Plurality and Synergies of Legal Traditions in International Arbitration: Looking Beyond the Common and Civil Law Divide**, Ed. Nayla Comair-Obeid, Stavros Brekoulakis, Kluwer Law International, 2023, 485 – 500, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-comair-obeid-2024-ch39?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024, s.493, Steven P. Finizio, Ross Galvin “Chapter 8: Allocation of Costs in International Arbitration: A Comparative Analysis of Approaches in International Commercial Arbitration and Investment Treaty Arbitration”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughness**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Crina Baltag, Kluwer Law International, 2019, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/TOC-Tung-2019>, 12 Ağustos 2024, s.117

A. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Kuralının Gereçekleri

Yargılama masraflarının davanın sonucuna göre paylaşılması prensibini destekleyen gerekçeler şu şekilde sıralanabilir:

- i) Davayı kaybeden tarafı cezalandırmak: Davayı kaybeden tarafa mali cezalar verilerek davanın açılması veya sürdürülmesine yönelik bir sorumluluk mekanizması öngörülmektedir. Aynı zamanda davayı kaybeden tarafın haksız davranışının cezalandırılması ve gelecekte bu tür davranışların önlenmesi istenmektedir¹²⁰.
- ii) Davayı kazanan tarafın zararının tazmin edilmesi: Söz konusu gerekçe, davayı kazanan tarafın yargılama süreci sebebiyle yapmış olduğu masrafların karşılanması ve dava açılmadan önceki mali durumuna geri dönmesini vurgulamaktadır¹²¹.
- iii) Haksız ve dayanaksız davaların açılmasını önlemek: Bu gerekçe ise yargılama masraflarını karşılama ihtimalinin haksız ve dayanaksız iddiaların yargılamaya taşınması hususunda caydırıcı işlevi olacağı düşüncesine dayanmaktadır¹²².

Sonuca bağlı masraf paylaşımı, kaybeden tarafı cezalandırmak düşüncesiyle ortaya çıkmış olsa da¹²³, bugün için söz konusu yaklaşımın asıl gerekçesi, kazanan

¹²⁰Gotanda, **a.g.e.**, s.5, Thomas D. Rowe “The Legal Theory of Attorney Fee Shifting: A Critical Overview”, *Duke Law Journal*, Sayı 4, Duke University School of Law, 1982 (Çevrimiçi), <https://www.jstor.org/stable/1372495>, 24 Şubat 2023, , 651-680, s.660, Ayşe Yasemin Aydoğmuş, “Tahkimde Yargılama Giderleri ve Masraflar”, **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm Tahkim Okulu Panelleri Serisi**, Cilt 2, ed. Mustafa Erkan, Candan Yasan Tepetaş, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s.477, Flecke-Giammarco, **a.g.e.**, s.412-413

¹²¹Gotanda, **a.g.e.**, s.5, Rowe, **a.g.e.**, s.660, Donald Francis Donovan, “Chapter 39: Allocation of Costs”, **Building International Investment Law: The First 50 Years of ICSID**, Ed. Meg Kinnear, Geraldine R. Fischer, Kluwer Law International 2015, 555 – 566, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-kinnear-2015-ch39?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024, s.560 Yarik Kryvoi, **International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)**, Fifth Edition, Kluwer Law International, 2023, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-igo-85-icsid-06>, 13 Ağustos 2024, s.129 Finizio, Galvin, **a.g.e.**, s.118

¹²² Gotanda, **a.g.e.**, s.5, Rowe, **a.g.e.**, s.660, Wahab, **a.g.e.**, s.489 Greenberg, **a.g.e.**, s.178

¹²³Werner Pfennigstorf, “The European Experience With Attorney Fee Shifting”, **Law and Contemporary Problems**, Volume 47, 1984, 437-124, (Çevrimiçi), <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol47/iss1/3>, 27 Aralık 2023, s.66

tarafın zararını tazmin etmektir¹²⁴. Davacı kendisine yasal olarak tanınan meşru hakkının uygulanmasını sağlamak zorunda kaldığı için herhangi bir zarara uğramamalıdır¹²⁵. Diğer taraftan davalı ise davacının davayı kaybetmesi sebebiyle haksız ve dayanaksız olarak nitelendirilebilecek iddiaları sebebiyle birtakım yargılama masrafları yapmıştır. Sonuca bağlı masraf paylaşımı ile davayı kazanan tarafın söz konusu masrafları yapması sebebiyle uğradığı zararın tazmin edilmesi amaçlanmaktadır¹²⁶.

Sonuca bağlı masraf paylaşım prensibinin uygulanmasına ilişkin bir diğer gerekçe ise bu prensibin uluslararası hukuk kuralı olarak kabul edilmesidir. Doktrinde, sonuca bağlı masraf paylaşım kuralının ulusal hukuk sistemlerinin çoğunda yer alması ve uygulanması sebebiyle¹²⁷, uluslararası hukukun genel ilkesi olarak değerlendirilebileceği ileri sürülmüştür¹²⁸.

Bilindiği üzere uluslararası hukuk kaynakları Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38.maddesinde yer almaktadır. Maddeye göre Divan öncelikli olarak gerek özel gerek genel uluslararası andlaşmalara, burada bir hüküm bulunmaması halinde milletlerarası teamüle, milletlerarası teamülde de uygun bir kural bulunamaması halinde genel hukuk ilkeleri doğrultusunda uyuşmazlık hakkında karar verecek, bu üç kaynakta da çözüm bulunamaması durumunda mahkeme kararları ve doktrine göre uyuşmazlığı çözecektir¹²⁹.

Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38.maddesinde “*medeni milletlerce kabul edilen genel hukuk ilkeleri*” Divan’ın önüne gelen uyuşmazlığı çözmek için

¹²⁴Gotanda, **a.g.e.**, s.5-6, Rowe, **a.g.e.**, s.654, Aydoğmuş **a.g.e.**, s.477

¹²⁵“Costs” Joseph R Profaizer, Igor V Timofeyev and Adam J Weiss, Paul Hastings LLP, The Guide to Damages in International Arbitration, Fifth Edition, 19 Aralık 2022, (Çevrimiçi), <https://globalarbitrationreview.com/guide/the-guide-damages-in-international-arbitration/5th-edition/article/costs>, 27 Aralık 2023

¹²⁶Rowe, **a.g.e.**, s.657 Onyema, **a.g.e.**, s.494

¹²⁷Nowaczyk, Czech, **a.g.e.**, s.502,503

¹²⁸Gotanda, **a.g.e.**, s.34, Bühler, **a.g.e.**, s.259,260 David P. Riesenber, Fee Shifting in Investor-State Arbitration: Doctrine and Policy Justifying Application of The English Rule, **Duke Law Journal**, Volume 60:977, 2011, 977-1013, (Çevrimiçi), <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol60/iss4/3>, 26 Şubat 2023, s.1002 Wahab, **a.g.e.**, s.489 k.g. Hope, **a.g.e.**, s.226-227

¹²⁹Yusuf Aksar, **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk**, Cilt I, 4.Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017, s.59

başvurduğu kaynaklardan biri olarak kabul edilmiştir. Maddede yer alan “genel hukuk ilkeleri” kavramı ile kastedilenin, devletlerin iç hukuklarındaki genel düzenlemelerin özellikle özel hukuk hükümlerinin Divan tarafından uygulanabilmesi olduğu ifade edilmiştir¹³⁰.

Bu bilgiler doğrultusunda, devletlerin büyük çoğunluğunun iç hukuklarında yer alan, sonuca bağlı masraf paylaşım kuralının “genel hukuk ilkesi” olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu çerçevede taraflar arasındaki anlaşmalarda, yargılama masraflarının paylaşımına yönelik herhangi bir kural belirlenmediği ve uygulanacak hukuk seçimi de yapılmadığı durumlarda, hakemlerin milletlerarası tahkim uygulamasında da genel hukuk ilkelerini dikkate alarak karar verebilecekleri ileri sürülmüştür¹³¹.

Yatırım tahkimine özgü kurallarda bu düşüncüyü destekler niteliktedir. ICSID Ana Sözleşmesinin 42.maddesinde¹³² hakem heyetinin uyuşmazlığı, taraflar arasında kararlaştırılan hukuka göre çözüme kavuşturacağı belirtildikten sonra taraflar arasında hukuk seçimi yapılmamış olduğu hallerde Sözleşmecî Devletin hukukunun, kanunlar ihtilafı kuralları da dahil olmak üzere uygulanacağı belirtilmiştir¹³³. Yine ICSID kurallarında yargılama masraflarının paylaşımında hangi yöntemin benimseneceği yer almamakta olup bu konuda hakemlere geniş takdir yetkisi verilmiştir¹³⁴. Çoğu yatırım tahkiminde Sözleşmecî Devletin hukuku, sonuca bağlı

¹³⁰ Aksar, **a.g.e.**, s.78

¹³¹ Gotanda, **a.g.e.**, s.34 dn.160

¹³² Bkz. ICSID Convention Article 42

¹³³ CME Czech Republic B.V. v. The Czech Republic, UNCITRAL, Final Award, 14 Mart 2003, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0180.pdf>, 17 Aralık 2023 para. 648,649. Her ne kadar ilgili tahkim yargılaması prensip olarak kaybeden tarafın, kazanan tarafın yargılama masraflarını karşılayacağına ilişkin kuralın yer aldığı UNCITRAL kuralları çerçevesinde görülmüş olsa da, hakem heyeti iç hukuka da atıf yaparak her iki tarafında kendi masraflarını karşılaması gerektiğine karar vermiştir.

Himpurna California Energy Ltd. v PT. (Persero) Perusahaan Listrik Negara, Final Award, 4 May 1999, Kararda kazanan tarafın hukuki masraflarının kaybeden tarafından ödenmesine ilişkin karar verilmemiş ve sözleşmecî devletin hukuku bu konuda ek dayanak olarak gösterilmiştir. (Çevrimiçi), https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C3765/Claimants%27%20Reply%20%28Redacted%20per%20PO8%29/Legal%20Authorities/CL-0048.PDF, 27 Aralık 2023

¹³⁴ 2022 ICSID Tahkim Kurallarının 52.maddesinde hakem heyetinin, yargılama masraflarını paylaşırken ilgili tüm durumları göz önüne alacağı, davanın sonucunu veya herhangi bir kısmını, tarafların dava süreci boyunca sergiledikleri davranışlar da dahil olmak üzere, ne kadar hızlı ve ekonomik bir şekilde hareket ettiklerini ve ICSID tahkim kuralları ile hakem heyetinin kararlarına ve

paylaşım yönetimini desteklemektedir. Aşağıda da inceleneceği üzere Sözleşmeci Devletlerin çoğu iç hukuklarında ufak değişikliklerle de olsa sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini benimsemekte, dava sonucunda kaybeden taraf kazanan tarafın yargılama masraflarını karşılamaktadır¹³⁵. Dolayısıyla sonuca bağlı masraf paylaşım kuralının uluslararası tahkimde yargılama masraflarının paylaşılmasına ilişkin genel kural olarak belirlenmesi, halihazırda uluslararası uygulamada tercih edilen ve genel hukuk ilkesi olarak kabul edilen bir kuralın normatif hale getirilmesinden ibaret olacağı ifade edilmiştir¹³⁶.

B. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanmasının Avantajları ve Dezavantajları

Sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin avantajlarından bahsedildiğinde, öncelikle bu yöntemin uygulanmasıyla birlikte kazanan taraf bütünüyle tazmin edilmiş, dava açılmadan önceki durumuna ekonomik olarak geri dönmüş bulunmaktadır. Davayı kazanan tarafın bu galibiyeti ekonomik olarak da tanınmaktadır. Aksi halde özellikle uyuşmazlık konusu miktarın düşük olduğu davalarda davacının dava sonucunda kazandığı miktarın değeri yapmış olduğu masraf sebebiyle azalacaktır¹³⁷.

Bir başka avantajı ise yargılama masraflarının kaybeden tarafça karşılanması ilkesi, davacıların talebini yargılamaya taşımadan önce bu durumu da değerlendirerek iddialarının güçlü ve haklı temellere dayanıp dayanmadığını dikkatlice değerlendirmelerini teşvik etmesidir. Böylece haksız ve dayanaksız taleplerin yargılamaya taşınması önlenerek, kazanma ihtimali objektif olarak da

hükümlerine uyup uymadıklarını, davanın karmaşıklığını, talep edilen masrafların makul olup olmaması durumlarını dikkate alacağı ifade edilmiştir. Hakem heyetinin tüm iddiaların açıkça hukuki temelden yoksun olduğuna karar vermesi halinde, kazanan tarafın makul masraflarının karşılanacağını ancak hakem heyeti masrafların farklı bir şekilde paylaşılmasını gerektiren bir durumun mevcut olduğu kanaatinde olması halinde farklı bir masraf paylaşım yöntemi benimseyeceğine yer verilmiştir.

¹³⁵ Rosenberg, **a.g.e.**, s.1000

¹³⁶ Gotanda, **a.g.e.**, s.34

¹³⁷ Zander, **a.g.e.**, s.572

bulunan taleplerin yargılamaya taşınması sağlanmış olur. Bunun sonucunda mahkeme kaynaklarının daha etkin kullanılmasına ilişkin katkıda bulunulur¹³⁸.

Sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasının dezavantajları da bulunmaktadır. Bu kuralın katı bir şekilde uygulanması durumunda davayı kaybeden ancak yargılama sürecinde makul davranan taraf bakımından ağır bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Aynı durum hukuki bakımdan tartışmalı, karmaşık olarak nitelendirilebilecek davalarda da ortaya çıkmaktadır. Söz konusu davalarda zorunlu olarak davayı kazanan ve kaybeden taraf bulunmaktadır. Ancak davanın esası bakımından hukuki belirsizliğin yahut bir hukuki boşluğun olduğu durumlarda bu belirsizliğe ilişkin külfet tamamıyla kaybeden tarafa yüklenmektedir¹³⁹.

Taraflardan birinin ileri sürdüğü taleplerin çoğu reddedilmiş ancak davanın bütünü bakımından kazanmış olması halinde, özellikle reddedilen taleplerinin, yargılama süreci bakımından daha fazla zaman alan ve daha fazla masraf yapılmasına neden olan talepler olması halinde, yine kaybeden taraf bakımından orantısız olarak nitelendirilebilecek bir sonuç ortaya çıkacaktır¹⁴⁰.

Her ne kadar sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin haksız ve dayanaksız taleplerin davaya konu olmasının önlendiği ifade edilse de, bu durum haklı talepleri olan kişilerin de dava yoluna başvurmalarının önüne geçebilecektir. Kişilerin talepleri “haklı” olarak nitelendirilse de, özellikle ekonomik olarak dezavantajlı olan kişiler, davayı kaybetmesi durumunda hem kendi masraflarını hem de karşı tarafın masraflarını karşılama riskini göze alamayacak ve dava yoluna başvurmayacaktır¹⁴¹.

¹³⁸A.e., Edward A.Snyder, James W. Hughes, “The English Rule for Allocating Legal Costs: Evidence Confronts Theory”, **Journal of Law, Economics, & Organization**, Volume 6, No.2, Oxford University Press, 1990, 345-380, (Çevrimiçi), <https://www.jstor.org/stable/764782>, 27 Aralık 2023, s.349

¹³⁹Zander, a.g.e., s.572

¹⁴⁰Zander, a.g.e., s.572

¹⁴¹Zander, a.g.e., s.572, Neil J. Williams, “Fee Shifting and Public Interest Litigation.” **American Bar Association Journal**, Volume 64, No. 6, June 1978, pp. 859–62., (Çevrimiçi), <http://www.jstor.org/stable/20744631>, 26 Şubat 2023, s.860 Ksenia Plonskaya, “Frivolous and Abuse of Process Claims in Investor–State Arbitration: Can Rules on Cost Allocation Become Solution?”, **Journal of International Dispute Settlement**, Ed. Thomas Schultz, Volume 11, Issue 4, Oxford University Press 2020, pp. 589 – 613, s.6, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration->

Sonuca bağılı masraf paylaşım yönteminin uygulanması durumunda yargılama masraflarının artacağı da ileri sürülebilir, zira her iki tarafta davayı kaybetme ve buna bağılı olarak kendisinin ve karşı tarafın yargılama masraflarını karşılama riskini en aza indirmek ve davayı kazanmak için daha fazla kaynak kullanacak, örneğin daha fazla hukuki hizmet alacak veya iddialarını kanıtlamak için daha fazla çaba sarf edecek ve bu durum yargılama masraflarının artmasına sebep olacaktır¹⁴².

III. ORANTILI MASRAF PAYLAŞIMI

A. Genel Bilgi

Orantılı masraf paylaşımı, sonuca bağılı paylaşım yönteminin bir versiyonu veya sonuca bağılı masraf paylaşım yöntemi ile masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi arasında orta yolu sağlayan bir paylaşım yöntemi olarak değerlendirilmektedir. Günümüz tahkim uygulamasında, dava sonucunda tarafların mutlak başarılı veya başarısız olarak değerlendirilmesi çoğu zaman mümkün olmamaktadır¹⁴³. Bu nedenle orantılı masraf paylaşım yönteminde dava sonucunda tarafların başarı oranları ile dava sürecinde tarafların davranışları gibi birtakım faktörler değerlendirilir ve bu değerlendirmeler sonucunda yargılama masrafları taraflar arasında orantılı olarak paylaşılır¹⁴⁴.

Orantılı masraf paylaşım yönteminin gelişmesi ve yaygınlaşmasında uluslararası tahkim topluluğu üyelerinin özellikle uygulamacıların bilinçli olarak katkıda bulunduğu, her ne kadar tarafların yargılama sonucundaki başarı durumunun bir değerlendirme kriteri olarak devam etmesi gerektiği savunulurken, davanın diğer koşullarının da dikkate alınması gerektiği ileri sürülmüştür¹⁴⁵. Bu yaklaşım *soft law*

com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-jids-2020-04-004?q=allocation%20of%20costs, 12 Ağustos 2024, s.594

¹⁴²Zander, **a.g.e.**, s.572, Snyder, Hughes, **a.g.e.**, s.227

¹⁴³Savola, **a.g.e.**, s.296

¹⁴⁴Hodgson, Evans, **a.g.e.**, s.459, Aydoğmuş, **a.g.e.**, s.478 Wahab, **a.g.e.**, s.488,489

¹⁴⁵George A. Bermann, **Twilight Issues in International Arbitration: Latent Choice of Law Challenges**, Volume 64, Kluwer Law International, 2023, pp. 169 - 180 (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-bermann-2023-ch09>, 12 Ağustos 2024,

enstrümanlarında da yer almaktadır. Örneğin 2016'da *Chartered Institute of Arbitrators* tarafından yayınlanan rehberde hakemlerin masraf paylaşımında tarafların başarı oranını, tarafların davranışlarını, uzlaşma tekliflerini ve ilgili görülen diğer koşulları dikkate alması gerektiği belirtilmiştir¹⁴⁶. Benzer şekilde *International Bar Association (IBA)* tarafından 2013 yılında yayınlanan uluslararası tahkimde taraf temsiline ilişkin rehberde, taraf temsilcilerinin olumsuz nitelikteki davranışlarının da yargılama masrafların paylaşımında dikkate alınması gerektiği yer almıştır¹⁴⁷. Aşağıda orantılı masraf paylaşımında dikkate alınan faktörler incelenecektir.

B. Tarafların Başarı Oranı

Tarafların davadaki başarısı tespit edilerek, tespit edilen başarı oranına göre yargılama masrafları taraflar arasında paylaştırılır. Ancak bir davada tarafın başarılı olup olmadığını veya başarısının derecesini belirlemek çoğu zaman kolay olmayacaktır. Nitekim taraflar dava sürecinde birçok talep ve savunmada bulunurlar ancak tarafların ileri sürdüğü her talep kabul edilmeyebilir, örneğin davacının esas talebi kabul edilmişken talep ettiği miktar mahkemece kabul edilmeyebilir ya da davacının ileri sürdüğü esas talebi kabul edilmezken davalının davacıya bir miktar ödeme yapmakla yükümlü olduğuna hükmedilebilir. Bu durumda davalının yalnızca belirli miktarda sorumlu olduğuna hükmedilmesi, davayı kaybettiği ve başarısız olduğu anlamına gelecek midir? Özellikle birden fazla talep, karşı talep, sözleşme ve taraf içeren uyuşmazlıklarda söz konusu değerlendirmeyi yapmak karmaşık bir hal alabilecektir¹⁴⁸.

Aşağıda da inceleneceği üzere hakemler, tarafların davadaki başarılarının tespiti konusunda farklı yaklaşımlar benimsemektedir. Bu yaklaşımlardan biri tarafların ileri sürdükleri talep ve savunmaları ayrı ayrı incelemektir¹⁴⁹. Bu durumda, tarafların ileri sürdüğü her talep ve savunma ile bunların çözülmesinde harcanan

s.174 Kurumsal tahkim merkezlerinin yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin kurallarında dikkat edilmesi gereken hususlardan biri olarak "tarafların davranışları" ifadesinin kullanımında, son zamanlarda artış gözlenmiştir. Finizio, Galvin, **a.g.e.**, s.122

¹⁴⁶ <https://www.ciarb.org/media/omnozd1/12-drafting-arbitral-awards-part-iii-costs-2016.pdf>

¹⁴⁷ <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=6F0C57D7-E7A0-43AF-B76E-714D9FE74D7F>

¹⁴⁸ Savola, **a.g.e.**, s.295,296, Bühler, **a.g.e.**, s.265

¹⁴⁹ Onyema, **a.g.e.**, s.498

zaman ve masrafı dikkate alırken diğer bir yöntem yalnızca fazla zaman ve masraf harcanmasına sebep olan talep ve savunmaları dikkate almaktadır. Başarının belirlenmesinde tarafların bütün talep ve savunmaları ayrı ayrı incelenebileceği gibi yalnızca esas talep ve savunmaları da incelenebilir veya tarafların davadaki tüm talep ve savunmaları bir bütün olarak dikkate alınarak, tarafların başarısı oransal olarak da belirlenebilir¹⁵⁰.

Hukuken uygun bulunan bir talebin miktar açısından tamamen kabul edilmemesi veya yalnızca bir kısmına hükmedilmesi tarafların davadaki başarı oranını etkileyebilecektir. Örneğin davacı 100 birimlik bir talepte bulunarak dava açmış ve talebi hukuka uygun bulunmuş ancak talebinin 75 biriminin karşılanmasına hükmedilmişse %75'lik bir başarı oranı olduğu ve yargılama masraflarının da %25'nin karşılamakla yükümlü olduğuna karar verilebilecektir¹⁵¹.

Chartered Institute of Arbitrators (CIArb) tarafından masrafların paylaşımı ilişkin hakemlere yönelik yayınlanan rehberde kısmi başarı hususuna değinilmiş, yalnızca parasal nitelikteki kararlarda başarı oranının talep edilen miktar ve taraf lehine hükmedilen miktarın karşılaştırılarak bulunabileceğinden ancak başka taleplerin, özellikle karşı taleplerin bulunduğu davalarda, tarafların kazandıkları veya kaybettikleri iddia ve savunmalarının dava bakımından önemi ve ilgisinin tespit edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Örneğin taraflardan biri iddialarının bir kısmında başarılı olmuş ise başarısız olduğu iddialarını ileri sürmesinin makul olup olmadığı ve başarısız olunan iddiaların maliyetinin de değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁵².

¹⁵⁰Waincymer, **a.g.e.**, s.1220-1221

¹⁵¹Bühler, s.262 dn.78

¹⁵²Chartered Institute of Arbitrators, Drafting Arbitral Awards Part III-Costs, 2016, <https://www.ciarb.org/media/omnozd1/12-drafting-arbitral-awards-part-iii-costs-2016.pdf>, s.7

C. Tarafların Davranışları

Orantılı masraf paylaşım yönteminde dikkate alınabilecek bir diğer husus tarafların davranışlarıdır¹⁵³. Tarafların olumlu davranışları da olumsuz ve kötü niyetli davranışları da masraf paylaşımı konusunda dikkate alınmaktadır. Bu değerlendirme tarafların başarısından farklı bir değerlendirme olacaktır¹⁵⁴. Örneğin, 2021 ICC kurallarının 38. maddesinde, hakemlerin yargılama masraflarının paylaşımına karar verirken ilgili olduğunu düşündükleri durumları, özellikle tarafların davranışlarının tahkim yargılamasının hızlı ve maliyet açısından uygun şekilde yürütülmesine etkisi de dahil olmak üzere ilgili bulduğu tüm hususları değerlendirebileceğine yer vererek, tarafların bu konudaki olumlu davranışlarının masraf paylaşımında dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir¹⁵⁵.

Tarafların olumlu davranışlarıyla birlikte olumsuz davranışları da dikkate alınmaktadır¹⁵⁶. Tarafların olumsuz olarak nitelendirilebilecek davranışları, dava sırasında ortaya çıkabileceği gibi dava öncesi dönemde de ortaya çıkabilir. Tahkim yargılaması bakımından bu durum tahkim davası açılmadan önceki süreçte taraflar arasında uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tahkim kararlaştırılmış olmasına rağmen bu yola başvurmadan imtina edecek davranışlarda bulunulması, ulusal mahkemelerde dava açılması, dava öncesi dönemde diğer tarafın itibarını zedeleyecek davranışlarda bulunulması gibi davranış modelleri şeklinde ortaya çıkabilir¹⁵⁷.

¹⁵³ Taraflarla beraber temsilcilerinin davranışları da dikkate alınacaktır. Bkz. Richard Kreindler and Mariel Dimsey, "Conduct and Costs: How Should the Tribunal Sanction the Parties in Costs?", **Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management**, Ed. Michael O'Reilly, Chartered Institute of Arbitrators (CIArb); Sweet & Maxwell, Volume 80, Issue 4, 2014, s.387 – 398, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration.com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-amdm-80-04-007-n?q=allocation%20of%20costs>, 14 Ağustos 2024, s.395

¹⁵⁴Kreindler, Dimsey, **a.g.e.**, s.390

¹⁵⁵ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.14

¹⁵⁶Kreindler, Dimsey, **a.g.e.**, s.392

¹⁵⁷ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, 2015, s.14-15

Dava sürecinde ise “*gerilla taktikleri (guerrilla tactics)*” olarak adlandırılan ve dava sonucundaki kararı etkilemeye ve kararın geçersiz olmasına yönelik davranışların taraflarca sergilenmesi durumu da gündeme gelebilir. Tahkim davasında hakemlerin reddi sebeplerini veya çıkar çatışması oluşturacak davranışlarda bulunulması, hukuki bir dayanağı bulunmadığı halde hakemlerin ve mahkemenin yetkisine itiraz edilmesi, tahkim anlaşmasını geçersiz kılmaya yönelik ulusal mahkemelerde dava açılması gibi davranışlar örnek gösterilebilir¹⁵⁸.

Delillerin toplanması, belgelerin sunulması gibi usuli işlemlerde, işlemleri uzatmaya ve yargılama masraflarını arttırmaya yönelik kötü niyetli davranışlarda bulunulması halinde¹⁵⁹ veya mahkemeye sunulması gereken belgelerde hukuka ve etik kurallara aykırı olarak belgelerin değiştirilmesi, saklanması, belgelerin geç teslim edilmesi sebebiyle duruşmaların ertelenmesine neden olunması, mahkeme tarafından daha önce karar verilen konuların sürecin ertelenmesine sebep olmak için tekrar gündeme getirilmesi, gerçeğe aykırı bilirkişi raporu alınması gibi davranışlar yargılama sürecinde ortaya çıkmış ise bu durum yargılama masraflarının paylaştırılmasında dikkate alınabilecektir¹⁶⁰.

Tarafların yaptıkları uzlaşma teklifleri¹⁶¹ ve bu tekliflerin kabul edilip edilmemesi masraf paylaşımında dikkate alınabilecek bir diğer husustur¹⁶². Dava sonucunda kazanan taraf lehine hükmedilen miktarın, diğer tarafın dava sürecinde

¹⁵⁸ A.e., s.15

¹⁵⁹ Kreindler, Dimsey, a.g.e., s.393

¹⁶⁰ A.e., s.15-16, Waincymer, a.g.e., s.1224

¹⁶¹ Daha çok *common law* bölgelerinde uygulanan ve “*sealed offer*” olarak adlandırılan uzlaşma tekliflerinin, diğer uzlaşma tekliflerinden farkı, yapılan makul teklife rağmen, teklifi kabul etmeyip davanın devam etmesi durumunda, ilgili masrafları ödemek gibi mali cezaların gündeme gelmesidir.

Bkz. Savola, a.g.e., s.307, ICC tahkiminde görülen bir davada “Calderbank letter” olarak adlandırılan kabul edilmemesi durumunda, davada bu hususu ileri sürme ve masraf paylaşımında etki doğurmasını kabul etme koşulunu da içeren davalı tarafından yapılan uzlaşma teklifini davacı kabul etmemiş ve dava sonunda teklifte yer alan miktardan daha az bir miktar davacı lehine hükmedilmiştir. Hakem kararında, tek başına bu durumun masraf yükümlülüğünü davacıya geçirmeyeceğini, teklifin finansal belirsizliğe yol açabileceğini ve davacının bunu kabul etmemesinin makul olduğunu belirtmiş ve masraf paylaşımını davanın sonucunda tarafların başarı oranına göre yapmıştır. Owner (Ireland) v. Service Provider (Scotland) (Partial Award on Costs), ICC Case No. ICC-FA-2020-228, 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schil, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.54

¹⁶² Kreindler, Dimsey, a.g.e., s.394

yapmış olduğu uzlaşma teklifinde yer alan miktardan önemli ölçüde farklılık teşkil etmediği durumda, davayı kaybeden tarafın tüm yargılama masraflarını karşılamaması gerektiği ileri sürülmüştür. *Construction Industry Model Arbitration Rules (CIMAR)* tahkim kurallarında açıkça hakemlerin masraf paylaşımında taraflarca yapılan uzlaşma tekliflerini ve burada yer alan miktarları dikkate alacağı belirtilmiş, kendisine teklifte bulunulan taraf lehine dava sonucunda teklifte yer alan miktardan daha az bir miktara karar verilmesi durumunda, teklif tarihi itibarıyla oluşan masraflardan uzlaşma teklifinde bulunan tarafın sorumlu olmayacağı belirtilmiştir¹⁶³.

Yeni Zelanda Tahkim Kanunu'nda da yapılan uzlaşma tekliflerinde yer alan miktarın ve dava sonunda uzlaşma teklifini kabul etmeyen taraf lehine karar verilen miktardan daha fazla olması durumunda, bu durumun tekliften itibaren yapılan masrafların paylaşılmasında dikkate alınabileceğini belirtmiştir¹⁶⁴. Ancak hakemlerin yapılan uzlaşma teklifini ve teklifte yer alan miktarı, masrafların paylaşımı konusunda değerlendirmeye alması için bu hususun önceden taraflara bildirilmesi gerekmektedir¹⁶⁵.

Kurumsal tahkim merkezlerinde tahkim merkezinin idari masrafları genellikle merkez tarafından yayınlanan ücret tarifesinde uyuşmazlık konusunun değerine göre belirlenmektedir¹⁶⁶. Bu nedenle davacının gereğinden yüksek miktarda talepte bulunarak dava açması sebebiyle ortaya çıkan masraflara davalının tek başına katlanmaması gerektiği ve bu durumun da masraf paylaşımında dikkate alınması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁶⁷.

2019 tarihli SCC tahkim davasında hakem, masraf paylaşımında dikkate alınan unsurlara yönelik kendi tecrübelerini kararda şu şekilde sıralamıştır; kötü niyetli veya gereğinden fazla talepte bulunma, aşırı belge üretimine sebep olacak

¹⁶³Bkz. CIMAR tahkim kuralları Madde 13.9

¹⁶⁴Bkz. Arbitration Act 1996 Schedule 2/6

¹⁶⁵ Waincymer, **a.g.e.**, s.1226,1227, Bühler, **a.g.e.**, s.263-265

¹⁶⁶**Bkz.** İstanbul Tahkim Merkezi Başvuru Harcı ve İdari Masraf Tarifesi <https://istac.org.tr/tr/uyusmazlik-cozumu/masraflar-ve-ucrerler/tarifeler/>

¹⁶⁷ Bühler, **a.g.e.**, s.267 Kreindler, Dimsey, **a.g.e.**, s.393,394

istemlerde bulunma, davanın son aşamalarında iddiasından vazgeçme, geçerli bir mazereti olmadan önemli usuli süre sınırlamalarına uymama, belirlenen süreler dışında yeni beyanlar ve deliller sunma, hakemlere karşı temelsiz iddialarda bulunma, haklı bir sebep olmaksızın duruşmalara katılmama, önemli bir tanığın, taraf avukatının veya temsilcisinin duruşmaya katılmayacağını son anda bildirerek duruşmanın ertelenmesine sebep olma; rüşvet, dolandırıcılık, yolsuzluk veya belgelerin doğruluğuna ilişkin dayanaksız iddialarda bulunma, gereksiz agresif nitelikteki savunmalarda bulunma, basında veya çeşitli medya mecralarında kamuoyuna duyurma tehdidi gibi gerilla taktiklerini kullanma, tahkim yargılamasını geciktirmek amacıyla eşzamanlı olarak diğer mahkeme veya hukuki süreçlere başvurma¹⁶⁸.

D. Diğer Faktörler

Tarafların davadaki başarısından ve davranışlarından bağımsız olarak ortaya çıkan bazı durumlar masrafların paylaşımında dikkate alınabilir. Örneğin *hardship* durumunda bulunan tarafın birtakım masrafları ödememesi kararlaştırılabilir. ICSID tahkiminde görülen bir davada hakem heyeti uluslararası tahkimde genel kabulün kazanan tarafın tüm masraflarının karşılanması olduğu belirtmiş ancak söz konusu davada takdir yetkisini kullanarak Zimbabve Cumhuriyeti'nin bulunduğu ekonomik güçlük sebebiyle karşı tarafın avukatlık ücretini ödememesi gerektiğine karar vermiştir¹⁶⁹.

Hakemler hakkaniyet prensibini dikkate alarak da masraf paylaşımına karar verebilirler. ICC tahkiminde hakem heyeti taraflar arasındaki uyuşmazlığın anlaşma maddelerinin belirsizliğinden kaynaklanması sebebiyle tüm maddi iddiaları kabul edilen davacının da masraf paylaşımına katılması gerektiği belirtilmiştir¹⁷⁰.

¹⁶⁸Supplier (Xanadu) v. Reseller (Utopia) (Final Award), SCC Case No. 2018/127, 14 November 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schil, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.386

¹⁶⁹Waincymer, **a.g.e.**, s.1229,1230, Bernardus Henricus Funnekotter and others v. Republic of Zimbabwe, ICSID Case No. ARB/05/6, Award, 22 Nisan 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0349.pdf>, 27 Aralık 2023, para.147

¹⁷⁰ICC Case no.8332,1996 yayınlanmamış, *nakleden* Bühler, **a.g.e.**, s.267, dn.97

E. Orantılı Masraf Paylaşımı Yönteminin Uygulanmasının Avantajları ve Dezavantajları

Talep ve savunmaların ayrı ayrı incelenerek masraf paylaşımına karar verilmesinin avantajlarından biri tarafların bu paylaşım yönteminin benimsendiğini dava başlangıcında bilmeleri durumunda, temelsiz iddiaları yargılamaya taşıma konusunda çekince göstermeleridir. Söz konusu yöntemin dezavantajlarından biri ise talep ve iddiaların değerlendirme sürecinde yapılan masrafların tespit edilmesinin çoğu zaman mümkün olmamasıdır. Zira dava sürecinde yapılan bir usuli işlem birden fazla iddiaya ilişkin olabilir. Tarafların iddialarında haklı olup olmaması ve bu iddiaların incelenmesinin sebep olduğu zaman ve masraf tespiti yapmak yine zaman ve masraf harcanmasına sebep olabilecektir¹⁷¹.

IV. MASRAFLARIN YAPANIN ÜZERİNDE KALDIĞI PAYLAŞIM

A. Genel Bilgi

Sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin aksine, davanın sonucuna bakılmaksızın tarafların yargılama sonunda kendi masraflarını karşılamaları prensibine masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi denilmektedir. Bu yöntem “Amerikan kuralı” olarak da bilinmektedir¹⁷².

Amerika’da görülen tahkimlerde, Amerikan iç hukukunda geçerli olan, davanın sonucuna bakılmaksızın tarafların kendi masraflarını ödediği paylaşım yöntemi uygulanmaktadır. Bu nedenle hakemler ancak taraflar arasında yapılan tahkim anlaşmasında veya belirli bir kanun hükmünde ya da tahkim kurallarında yer alması halinde yargılama masraflarının taraflar arasında paylaşılmasına karar verecektir¹⁷³.

¹⁷¹ Waincymer, **a.g.e.**, s.1221-1222

¹⁷² Gotanda, **a.g.e.**, s.10

¹⁷³ Bühler, **a.g.e.**, s.

B. Masrafların Yapanın Üzerine Kaldığı Paylaşım Yönteminin Gerekçeleri

Amerika Birleşik Devletleri'nde yargılama masraflarının paylaşımında ağırlıklı olarak uygulanan masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi, ABD Yüksek Mahkemesi 1796 yılında verdiği *Arcambel v. Wiseman*¹⁷⁴ kararında uygulanmış ve mahkeme uygulamasını desteklemek için üç sebep ortaya koymuştur. İlk olarak, dava açılmadan önce dava sonucunun belirlenmesinin mümkün olmaması bu nedenle kaybeden tarafı davayı açması veya savunması sebebiyle cezalandırmanın adil olmayacağı, bir diğer sebep olarak özellikle ekonomik olarak dezavantajlı olan tarafın, davayı kaybederse karşı tarafın da masraflarını ödemek zorunda kalacağı için dava açmaktan imtina edebileceği, son olarak masrafları paylaşırmanın yargılama sürecinde zaman alacağı ve daha fazla masrafa sebep olacağını bununla birlikte yapılan masraflara ilişkin ispat meselesinin de gündeme gelmesi sebebiyle usul ekonomisi bakımından olumsuz bir durum ortaya çıkmasına sebep olacağı belirtilmiştir¹⁷⁵.

Amerikan kuralının gerekçelerinden biri de mahkemeye erişim hakkının sağlanmasıdır. Mahkemeye erişim hakkının iki yönü bulunmaktadır. İlki yasal olarak, ilgili kanunlar ve düzenlemeler bakımından kişiler arasında mahkemeye erişim noktasında bir farklılık bulunmamasıdır. İkincisi ise pratikte kişilerin mahkemeye erişim olanaklarıdır. Bu noktada yargılamaya ilişkin masraflar ve bu masrafların paylaşımı hususu önem kazanmaktadır. Zira özellikle ekonomik olarak dezavantajlı durumda bulunan tarafın, davayı kaybetmesi halinde karşı tarafın masraflarını karşılama yükümlülüğü bulunması, mahkemeye erişim olanağını kısıtlayabilecektir¹⁷⁶.

¹⁷⁴Arcambel v. Wiseman, 3 U.S. 306 (1796), (Çevrimiçi), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/3/306/>, 27 Aralık 2023

¹⁷⁵Gotanda, **a.g.e.**, s.11, Savola, **a.g.e.**, s.292

¹⁷⁶John F. Vargo, The American Rule on Attorney Fee Allocation: The Injured Person's Access to Justice, **American University Law Review**, Volume 42, No. 4, 1993, 1567-1636, (Çevrimiçi), <https://digitalcommons.wcl.american.edu/aclr/vol42/iss4/8/>, 27 Aralık 2023, s.1594,1595, 1634,1635 Onyema, **a.g.e.**, s.495 Finizio, Galvin, **a.g.e.** s.118 Flecke-Giammarco, **a.g.e.**, s.414

Bir başka gerekçe olarak, bu kurulan uygulanmasıyla beraber tarafların masraflara ilişkin iddiaları ve bu iddiaları kanıtlama yükümlülüğü olmaması sebebiyle yargılama sürecine ilişkin maliyetlerin düşeceği ve yargılama süresinin azalacağı ileri sürülmüştür¹⁷⁷.

Tahkim davası özelinde ortaya konulan bir diğer gerekçe ise tahkimin tarafların aralarında anlaşarak oluşturdukları, özel sermaye ile finanse edilen bir mahkeme olduğunu ve bu nedenle tarafların söz konusu masraflara eşit oranda katılmaları gerektiğidir¹⁷⁸.

Ancak masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi, çıkış noktası olan Amerika Birleşik Devletleri'nde dahi katı bir şekilde uygulanmamaktadır. Aşağıda inceleneceği üzere kuralın birtakım istisnaları bulunmaktadır¹⁷⁹.

C. Masrafların Yapanın Üzerine Kaldığı Paylaşım Yönteminin İstisnaları

1. Taraflar Arasındaki Sözleşmeler

Taraflar arasındaki hukuki ilişkinin temelini oluşturan sözleşmede veya taraflar arasındaki ayrı bir anlaşmada masrafların taraflar arasında paylaştırılacağı ya da bir tarafın tüm masrafları karşılayacağı kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda taraflar arasındaki anlaşma geçerli olacak ve masraf paylaşımı belirtilen şekilde yapılacaktır. Bu istisnanın uygulanmasında kamu düzenine ve emredici kurallara aykırı olmama prensibi de gündeme gelecektir¹⁸⁰.

¹⁷⁷John Y. Gotanda, "Attorneys' Fees Agonistes: The Implications of Inconsistency in the Awarding of Fees and Costs in International Arbitrations", Working Paper Series Volume 144, 2009, (Çevrimiçi), <https://digitalcommons.law.villanova.edu/wps/art144>, 12 Ağustos 2024, s.8 Wahab, **a.g.e.**, s.492 Flecke-Giammarco, **a.g.e.**, s.414

¹⁷⁸Savola, **a.g.e.**, s.293

¹⁷⁹Vargo, **a.g.e.**, s.1578,1588

¹⁸⁰**A.e.**, s.1578 Örneğin İngiliz Tahkim Kanunu'nda bu tür anlaşmaların yalnızca uyuşmazlık doğduktan sonra yapılması halinde geçerli olacağı yer almaktadır. Bkz.:yuk. s.23

2. Ortak Fon Doktrini

Kuralın çıkış yeri ABD hukukunda yer alan “ortak fon doktrini” masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yönteminin başka bir istisnasıdır. Ortak fon doktrini mahkemenin dava masraflarını ilgili davadan yarar sağlayan kişiler arasında kurulan fon aracılığıyla paylaşımını sağlar. Genellikle toplu davalarda uygulanır¹⁸¹.

3. Kötü Niyet

Masrafların yapanın üzerine kaldığı paylaşım yönteminin bir diğer istisnası, kötü niyettir. Tarafların haksız, temelsiz veya keyfi taleplerini mahkemeye taşıması, dava sürecini kasıtlı olarak uzatacak ve mahkemenin iş yükünü arttıracak kötü niyetli olarak nitelendirilebilecek davranışlarda bulunmaları halinde masrafların taraflar arasında paylaşımına karar verilebilir¹⁸².

Kötü niyet yalnızca tarafların davranışlarından değil, taraf vekillerinin davranış ve tutumlarından da kaynaklanabilir. Söz konusu istisna kötü niyetli davranışlarda bulunan kaybeden tarafa uygulanacağı gibi davayı kazanan taraf olmakla birlikte kötü niyet teşkil eden davranışlarda bulunan tarafa da uygulanabilecektir. Yani taraflardan biri davayı kazansa dahi karşı tarafın masraflarını ödemesine hükmedilebilir. Nitekim bu doktrini oluşturan temel düşüncelerden biri, dava sürecini kötü niyetli olarak olumsuz yönde etkileyen tarafı cezalandırmaktır¹⁸³.

Kötü niyetli tutum ve davranışlar dava açılmadan önceki süreçte de ortaya çıkabilir. Yukarıda da bahsedildiği gibi taraflardan birinin, karşı tarafı aldatmaya yönelik hileli davranışlarda bulunması, kesinleşmiş bir tahkim kararına uymaması ve ulusal mahkemelerde dava açma yoluna gitmesi¹⁸⁴ örnek gösterilebilir. Ancak burada

¹⁸¹Vargo, **a.g.e.**, s.1779

¹⁸²Vargo, **a.g.e.**, s.1584

¹⁸³Vargo, **a.g.e.**, s.1584

¹⁸⁴Amerikan Federal Temyiz mahkemesi bir kararında, tahkim kararına uymayan tarafı, karşı tarafın avukatlık ücretini ödemesini hükmetmiş gerekçe olarak, tahkimi teşvik etmenin ulusal bir politika olduğunu, ulusal mahkemelerin tahkim yargılamalarındaki rolünü azaltmanın söz konusu politikanın bir uzantısı olduğunu belirtmiştir. International Union of District 50 v. Bowman Transportation Inc.

dikkat edilmesi gereken husus, tarafların davanın esasını teşkil eden davranışlarının, kötü niyetli davranış kapsamında değerlendirilemeyeceğidir. Örneğin borçlu olduğu halde borcunu ödemeyen davalı yalnızca bu davranışı sebebiyle kötü niyetli addedilemeyecektir¹⁸⁵.

V. ÇEŞİTLİ ULUSAL HUKUK MEVZUATLARINDA VE TAHKİM MERKEZİ KURALLARINDA YER ALAN YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMINA İLİŞKİN DÜZENLEMELERİN İNCELENMESİ

A. Genel Bilgi

Bu bölümde yukarıda bahsettiğimiz masraf paylaşım yöntemlerinin ülke mevzuatlarında yer alma biçimleri incelenmiştir. “İngiliz kuralı” olarak da adlandırılan İngiltere başta olmak üzere sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemine yer verilen ülke mevzuatları incelenmiştir. Aynı şekilde “Amerikan kuralı” olarak da bilinen masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemini uygulayan ülke mevzuatları incelenmiştir, ancak aşağıda da yer verileceği üzere Amerika Birleşik Devletleri Federal Tahkim Kanunu’nda bu paylaşım yöntemi benimsenmemiştir. Bu nedenle, ilgili masraf paylaşım yönteminin benimsendiği Japonya ve Endonezya tahkim kurallarına çalışmamızda yer verilmiştir. Bunun yanı sıra Kıta Avrupası hukuk sistemi ülkeleri de incelenmiş, tahkim kanunlarında paylaşım yöntemine yer verilip verilmediği, verildiyse hangi masraf paylaşım yönteminin benimsendiği araştırılmıştır.

Diğer bölümde ise milletlerarası tahkimde yaygın olarak kullanılan, dünyanın farklı bölgelerindeki kurumsal tahkim merkezlerinin konu hakkındaki kuralları incelenmiştir.

421 F.2d 934 (1970), (Çevrimiçi), <https://www.anylaw.com/case/international-union-of-district-50-v-bowman-transportation-inc/fifth-circuit/01-25-1970/LoOPPmYBTITomsSB65f5>, 27 Aralık 2023

¹⁸⁵ Vargo, **a.g.e.**, s.1586

B. İlgili Ülke Mevzuatları

1. Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Her ne kadar masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi aynı zamanda “Amerikan kuralı” olarak adlandırılrsa da, tahkim alanında Federal Tahkim Kanunu’nda masrafların paylaşımına ilişkin bir madde yer almamaktadır¹⁸⁶. Yerel ölçekte incelendiğinde, Amerika’da birçok eyalette yerel tahkim kanunları, tahkim alanında uyumluluğun sağlanması amacıyla yayınlanan model kanun “Uniform Arbitration Act (UAA)” esas alınarak oluşturulmuştur. İlgili metnin eski versiyonunda yargılama masraflarına ilişkin, taraflar arasındaki anlaşmada aksi kararlaştırılmadığı müddetçe, yargılama masraflarının, avukatlık ücreti hariç tutularak, hakem kararında belirtildiği şekilde ödeneceği yer almaktadır¹⁸⁷. Ancak 13 Aralık 2000 tarihli yeni versiyonda bu hüküm değiştirilmiş olup, hakemlerin, taraflar arasındaki anlaşmada yer alması veya kanuni olarak aynı talebin özel hukuk davalarında karşılanmasına izin verilmesi halinde, avukatlık ücretinin paylaştırılmasına veya kaybeden tarafından karşılanmasına karar verebilir¹⁸⁸.

New York eyalet hukukunda da masrafların paylaşımına ilişkin Amerikan kuralı benimsenmemiştir. Bununla birlikte 2024 yılında New York Barosu tarafından yayınlanan çalışmada, tahkim yeri New York olan ve New York hukuku uygulanan tahkim kararları incelenmiş ve kararların çoğunluğunda sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi uygulandığı tespit edilmiştir¹⁸⁹.

¹⁸⁶Gotanda, “Attorneys’ Fees Agonistes: The Implications of Inconsistency in the Awarding of Fees s.8, “Awards of Costs in International Arbitration in New York: Current Approaches and Best Practices”, Committee on International Commercial Disputes, The Association of the Bar of the City of New York, June 2024, (Çevrimiçi), <https://www.nycbar.org/wp-content/uploads/2024/06/20221293-AwardsCostsInternationalArbitration-1.pdf>, 27 Eylül 2024, s.2

¹⁸⁷A.e., s.9

¹⁸⁸Bkz. Uniform Arbitration Act Section 21 “(b) An arbitrator may award reasonable attorney’s fees and other reasonable expenses of arbitration if such an award is authorized by law in a civil action involving the same claim or by the agreement of the parties to the Arbitration proceeding” https://arbitrationlaw.com/files/free_pdfs/US%20UAA.pdf

¹⁸⁹Awards of Costs in International Arbitration in New York: Current Approaches and Best Practices, s.2,5 İncelenen kararların %80’nin de sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulandığı tespit edilmiştir.

2. Japon Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Japonya Tahkim Kanunu'nda taraflarca yapılan yargılama masraflarının taraflar arasındaki anlaşma hükümlerine göre paylaşılacağı, böyle bir anlaşma olmaması halinde ise tarafların kendi masraflarını karşılayacağı yer almaktadır. İlgili maddenin devamında, tarafların anlaşması halinde hakem heyetinin yargılama masraflarının taraflar arasında paylaşımına ve tarafların bu masrafları karşılama oranına ayrı bir kararda yer verebileceği belirtilmiştir¹⁹⁰.

Yargılama masraflarının hukuki masrafları da içerdiğine ilişkin açık hüküm yer almamakla birlikte bu masrafların da tarafların anlaşması halinde yargılama masrafı kapsamında kabul edilmektedir¹⁹¹.

3. Endonezya Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Endonezya Tahkim Kanunu'nun 77.maddesinde tahkim masraflarının kaybeden tarafından karşılanacağı, talebin yalnızca bir kısmının kabul edilmesi halinde ise masrafların eşit olarak paylaşılacağı ve bunun kararda yer alacağı belirtilmektedir. Ancak masraf kalemlerinin yer aldığı 76. maddede hukuki masraflar bulunmamaktadır¹⁹².

¹⁹⁰Bkz. Japan Arbitration Law No.138 of 2003 Article 49 “(1)The sharing of expenses paid by the parties in relation to the arbitration procedure between the parties shall be as provided by the agreement of the parties.

(2)If an agreement set forth in the preceding paragraph has not been reached, each party shall bear the expenses he/she paid in relation to the arbitration procedure.”

Arbitration Law (Law No. 138 of 2003), **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 19, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.18

¹⁹¹Yasuhei Taniguchi and Tatsuya Nakamura, “National Report for Japan (2019 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 48, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.34

¹⁹²Bkz. Endonezya Tahkim Kanunu Madde 76,77 <https://bphn.go.id/data/documents/arbitrationindonesia.pdf> Article 77 “1. Arbitration fees are charged to the losing party. 2. If a claim is only granted partially, the arbitration fees will be charged to the parties equally.”

Endonezya Tahkim Kanunu'nda açıkça yer almamakla birlikte genel uygulama, taraflar arasında özellikle kararlaştırılmadığı sürece kazanan tarafın hukuki masraflarının karşılanmaması yönündedir¹⁹³.

4. İngiliz Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Tahkimde yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin, İngiliz Tahkim Kanunu'nda da hüküm yer almaktadır. Buna göre, taraflar aksini kararlaştırmadıkça hakem heyeti genel prensip olarak kabul edilen, sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemine göre karar verecektir. Başka bir deyişle masraflara ilişkin karar prensip olarak tarafların dava sonucundaki başarılarına göre verilmektedir¹⁹⁴. Ancak davanın koşulları dikkate alındığında, hakem heyeti tarafından bu kuralın uygulanmasının masrafların tamamı veya bir kısmı için uygun olmadığına kanaat getirilmesi durumunda, sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi uygulanmayabilecektir¹⁹⁵.

Bu durumda tahkim kanunu incelendiğinde, “İngiliz yöntemi” olarak da bilinen sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin katı olarak uygulanmadığı görülmektedir. Nitekim tahkim yargılamasında hakem heyetine takdir yetkisi verilmektedir, bu sebeple somut olayın tüm koşulları değerlendirilerek ilgili kuralın uygulanmaması yoluna gidilebilecektir. Hakem heyetinin somut olayın koşullarını değerlendirdiğinde “uygun” bulmaması, genel prensip olarak bahsedilen sonuca bağlı masraf paylaşım kuralından sapmak için yeterli görülmüştür.

¹⁹³Karen Gordon Mills, Rizki Karim, “National Report for Indonesia (2018 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 55, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.40, 41

¹⁹⁴Karyl Nairn, Maximilian Szymanski, et al., 'National Report for England and Wales (2021 through 2023)', **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 102, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.80

¹⁹⁵Bkz. Arbitration Act Madde 61(2)

5. Fransız Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Fransız Tahkim Kanunu'nun ilgili hükümleri Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun dördüncü kitabında yer almaktadır. Ulusal ve uluslararası tahkim ayrımı yaparak her ikisi içinde farklı hükümler getiren Kanun, çoğunluğun aksine UNCITRAL Model Kanunu esas alınarak oluşturulmamıştır¹⁹⁶.

Fransız Tahkim Kanunu yargılama masraflarına ve bu masrafların nasıl paylaşılacağına dair herhangi bir hüküm içermemektedir. Bu husus taraflar arasındaki anlaşma uyarınca belirlenecektir. Taraflar arasında herhangi bir anlaşma olmaması halinde ise hakemler takdir yetkilerini kullanarak masraflar hakkında karar verecektir¹⁹⁷.

Yargılama masrafların paylaşımı konusunda da Fransız Tahkim Kanunu'nda bir hüküm bulunmadığından hakemler Fransız Hukuk Muhakemeleri Kanunu'n ilgili maddelerine göre karar vermektedirler. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'n 669 ve 700. maddeleri uyarınca yargılama masrafları, hukuki masraflarda dahil olmak üzere prensip olarak davayı kaybeden tarafından ödenecektir ancak hakemler gerekçelerini belirterek farklı bir paylaşım yöntemi de benimseyebilecektir¹⁹⁸.

6. Hollanda Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Hollanda Tahkim Kanunu'nda¹⁹⁹ tahkim yeri Hollanda olan tahkimlere uygulanacak kurallara yer verilmiş olup, masrafların paylaşılmasına ilişkin belirli bir kurala yer verilmemiştir. Uygulamada, tarafların masrafların paylaşımına ilişkin

¹⁹⁶Laurence Kiffer, "National Report for France (2020 through 2021)", **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 122, (Çevrimiçi) <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.1

¹⁹⁷**A.e.**, s.78

¹⁹⁸**A.e.**, s.79

¹⁹⁹The Arbitration Act, Code of Civil Procedure, Book IV, 1 December 1986 (as amended through 2023)', **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 25, (Çevrimiçi) <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023 Hollanda'da ulusal ve uluslararası tahkim ayrımı yapılmamıştır. Tahkim Kanunu her iki tahkime de uygulanmaktadır. (Çevrimiçi), <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=771279FD-6BA6-4A4B-8A5B-7A0A3D9FC62C>, 26 Aralık 2023, s.4,5

karar verilmesini talep etmesi halinde genellikle masrafların kaybeden tarafın karşılanmasına karar verilmektedir. Hollanda mahkemeleri uygulamasında masraflar, belirlenen miktarlarda sabitlenmiştir, mahkemelerin bu uygulamasından tahkim yargılaması da etkilenmiştir²⁰⁰.

7. Alman Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Almanya’da ulusal tahkim ile uluslararası tahkim tek bir kanunda düzenlenmiştir. Almanya’da görülen tahkime ilişkin kurallar, Usul Kanunu’nun onuncu kitabında yer almaktadır²⁰¹. Buna göre hakem heyeti yargılama masraflarının, hukuki masraflar da dahil olmak üzere taraflar arasında paylaştırılmasına karar verecektir. Paylaşım ilişkin karar verirken hakem heyeti takdir yetkisini kullanacak, takdir yetkisini kullanırken ise davanın koşullarını ve özellikle davanın sonucunu dikkate alacaktır²⁰².

8. Avusturya Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

2006 yayınlanan Avusturya Tahkim Kanunu ulusal ve uluslararası tahkimde geçerli düzenlemeleri içermektedir. Hakem heyeti takdir yetkisini kullanarak davanın sonucunu ve koşullarını göz önünde bulundurarak, hukuki masraflar dahil olmak üzere yargılama masrafları hakkında karar verecektir²⁰³. Genel uygulama sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanması ve kaybeden tarafın yargılama masraflarının karşılanmasıdır. Tarafların iddialarında kısmen başarılı olması halinde

²⁰⁰ Arbitration Guide The Netherlands, IBA Arbitration Committee ed. Rogier Schellaars, Albert Marsman, January 2018, <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=771279FD-6BA6-4A4B-8A5B-7A0A3D9FC62C>

²⁰¹ Tenth Book of the German Code of Civil Procedure (*Zivilprozeßordnung*, hereafter cited as ZPO), comprising Sects. 1025-1066 ZPO, 1879 yayınlanan bu kurallar 1998’de yenilense de, büyük bir kısmı değişmeden varlığını korumaktadır., Stefan M. Kröll, “National Report for Germany (2007 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 70, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.1

²⁰²Bkz. Tenth Book of the German Code of Civil Procedure (*Zivilprozeßordnung*) Section 1057 Decisions on Costs, International Arbitration Laws and Regulations 2022 Germany, Hennig Balz, Global Legal Insights, <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/international-arbitration-laws-and-regulations/germany>, (Çevrimiçi), 8 Mart 2023

²⁰³Bkz. Austrian Arbitration Law (*Schiedsrechts-Änderungsgesetz 2006 – SchiedsRÄG 2006*) Madde 609

hakem heyeti masrafların taraflar arasında belirli oranlarla paylaşılmasına karar verecektir²⁰⁴.

9. İtalyan Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

İtalyan Usul Kanunu'nun dördüncü kitabında yer alan tahkim yargılamasına ilişkin kurallarda yargılama masraflarının paylaşımına dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak uygulamada genellikle sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi uygulanmaktadır. Bu konuda bağlayıcı herhangi bir hüküm bulunmadığı için hakemler yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin taraflar arasında bir anlaşma bulunmadığı hallerde bütünüyle takdir yetkisine sahiptirler²⁰⁵.

10. İspanyol Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

İspanya Tahkim Kanunu da hem ulusal hem de uluslararası tahkimlere uygulanmaktadır. Yargılama masraflarının paylaşımına dair taraflar arasındaki anlaşmasının uygulanacağı belirtilmiş olup konuya dair başka bir hüküm yer almamaktadır²⁰⁶. Bu nedenle İspanyol tahkim uygulamasında, İspanya Usul Kuralları'nda yer alan sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi etkili olmaktadır²⁰⁷.

²⁰⁴Werner Melis, "National Report for Austria (2018 through 2023)", **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 43, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.32

²⁰⁵Cecilia Carrara, Stefano Parlatore, Daniele Geronzi, Daria Pastore, Enrico Attanasio Arbitration procedures and practice in Italy: overview, 1 Şubat 2021, (Çevrimiçi), Thomas Reuters Practical Law, [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-383-9187?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-383-9187?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true), 8 Mart 2023 <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/2013/07/Italy-Arbitration-Law.pdf>

²⁰⁶Bkz.The Consolidated Arbitration Law 60/2003 (with 2009 and 2011 amendments) Madde 37(6): **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 20, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023

²⁰⁷Arbitration Yearbook Spain, José María Alonso, Alfonso Gómez-Acebo, José Ramón Casado, Víctor Mercedes and Fernando de la Mata <https://www.globalarbitrationnews.com/arbitration-yearbook-2016-spain/>, Bernardo M. Cremades Sanz-Pastor (Sr) and David J.A. Cairns, "National Report for Spain (2020 through 2023)", **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lise Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 125, February 2023, 1 – 41, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.27

11. İsveç Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

İsveç Tahkim Kanunu'nun 42.maddesinde taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, tarafların istemleri üzerine yargılama masraflarının paylaşımına karar verebilir. Genellikle kabul edilen tarafların bu yönde bir istemlerinin olması halinde hakemlerin masraf paylaşımı hususunda karar vermesidir. İsveç yargılamasında uygulanan prensip, kaybeden tarafın yargılama masraflarını karşılamasıdır. Tarafların kısmen başarılı olması durumunda ise masraflar bu duruma göre paylaşılır²⁰⁸.

12. Türk Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

Türkiye'de milletlerarası tahkim Milletlerarası Tahkim Kanunu'na tabi iken ulusal tahkim Hukuk Muhakemeleri Kanunun onbirinci kısmında yer alan hükümlere tabidir. Yabancılik unsuru içeren uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümünde uygulanan Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda taraflar aksini kararlaştırmadıkça yargılama masraflarının kaybeden tarafından karşılanacağına yer verilmiştir. Dava sonucunda her iki tarafın da kısmen haklı çıkması halinde ise tarafların haklılık durumuna göre paylaşım yapılacağı belirtilmiştir²⁰⁹.

13. İsviçre Hukukunda Tahkim Masraflarının Paylaşımı

1987 yılında yayınlanan ve 1989 yılında yürürlüğe giren Federal Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu masraflara ve paylaşımına ilişkin herhangi bir hüküm içermemektedir. Uygulamada genellikle sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi uygulanmakla beraber, bu durumun istisnalarına rastlanılmaktadır²¹⁰.

²⁰⁸Annette Magnusson, "National Report for Sweden (2020 through 2023)", ICCA International Handbook on Commercial Arbitration, Ed. Lise Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 125, February 2023, 1 – 32, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.22

²⁰⁹Bkz. Milletlerarası Tahkim Kanunu Madde 16 (D) Aynı hüküm HMK'da da yer almaktadır. Bkz. HMK madde 442(4)

²¹⁰Paolo Michele Patocchi, Daniel Horst Francesco Durante, National Report for Switzerland (2018 through 2023), ICCA International Handbook on Commercial Arbitration, Ed. Lise Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 125, February 2023, 1 – 32, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023, s.75 Bühler, Satcher, a.g.e., s.2591

C. Kurumsal Tahkim Merkezi Kuralları

1. İstanbul Tahkim Merkezi (İSTAC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

İstanbul Tahkim Merkezi, İstanbul Finans Merkezi Projesi içerisinde gelişmiş ve kurumsal tahkim hizmeti sunmak amacıyla 6570 sayılı Kanun ile kurulan bağımsız bir tahkim kurumudur. İlgili kanun ile uyuşmazlıkların tahkim ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile çözülmesi amacıyla kurulan İstanbul Tahkim Merkezi'nin yapısına ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir²¹¹.

Taraflar aralarındaki uyuşmazlığın İstanbul Tahkim Merkezi kurallarına göre çözüleceği konusunda anlaşmış olmaları halinde uyuşmazlık İSTAC kurallarına göre çözülecektir. İlgili kuralların yargılama masrafları ve paylaşımına ilişkin hükümleri incelendiğinde, yargılama masrafları idari masraflar ve hakem ücretleri, hakemlerin yaptığı harcamalar, bilirkişi ücreti, keşif giderleri, vekalet ücreti, uzmanların ücretleri ile tarafların tahkim yargılaması sürecinde yaptıkları diğer masrafları kapsamaktadır²¹².

Hakemler, divan tarafından belirlenecek İSTAC idari masrafları ile hakem ücretleri hariç olmak üzere, yargılamanın herhangi bir aşamasında uyuşmazlığın özelliklerini ve tarafların yargılamanın daha hızlı ve daha az maliyeti olması için gösterdikleri çaba da dahil olmak üzere ilgili tüm hal ve şartları dikkate alarak yargılama masraflarının paylaşımı hakkında karar verecektir²¹³.

Hakemlerin göreve başlamasının beklenmesi halinde uyuşmazlık konusu hakkında ileride telafisi olmayan zararların ortaya çıkması ihtimalinin bulunduğu acil durumlarda, taraflar geçici hukuki koruma talebi ile acil durum hakemi²¹⁴ tayin

²¹¹ Akıncı, **a.g.e.**, s.573,374

²¹² İSTAC tahkim kuralları madde 41

²¹³ İSTAC tahkim kuralları madde 41

²¹⁴ Bkz. N. Tuğçe Bilgetekin, "Acil Durum Hakemliği", Public and Private International Law Bulletin, Volume: 36, Issue: 1, 33-72, (Çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/411289>, 17 Ağustos 2024, Merve Ece Uyanık, **Tahkim Yargılamasında Acil Durum Hakemliği**, Seçkin

edilmesi için Sekretarya'ya başvurabilir²¹⁵. Talebin alınmasından itibaren 2 iş günü içerisinde acil durum hakemi atanır ve acil durum hakemi en geç 7 iş günü içerisinde karar verir.

Acil durum hakemi tayini için başvuruda bulunan taraf acil durum hakem ücretini ve ISTAC idari masraflarını öder. Başvuruda bulunurken belirtilen masrafların ödendiğine dair belge bulunmaması halinde Sekretarya başvuruyu işleme koymaz. Acil durum hakemi kararında, geçici hukuki koruma yargılamasına ilişkin masraflar ile bu masrafların kim tarafından hangi oranda karşılanacağına yer verilir. Taraflardan birinin talebi üzerine, tahkim yargılaması hakemi, acil durum hakeminin masraflara ilişkin kararını değiştirebilir²¹⁶.

2. İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

1979 yılından beri üyelerine tahkim hizmet veren İstanbul Ticaret Odası, uluslararası uygulamalara ve yabancı ülkelerdeki emsallerine uygun olarak tahkim hizmeti verebilmek için tahkim merkezi kurulması çalışmalarına başlamış ve 16 Ekim 2014 tarihinde İstanbul Ticaret Odası Tahkim Merkezi (İTOTAM) kurulmuştur²¹⁷.

İstanbul Ticaret Odası, Tahkim Uzlaştırma Hakem Bilirkişilik Yönetmeliğinin tahkime ilişkin hükümlerini 2012 tarihi itibarıyla 6100 sayılı yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu uyarınca yenilemiş, tahkim kurallarını ise 2010 tarihli UNCITRAL Tahkim Kurallarının model olarak düzenlemiştir. İTOTAM Tahkim Kuralları 09.04.2015, 14.04.2016 ve 14.12.2017 ve 31.03.2021 tarihlerinde tahkimle

Yayıncılık, Nisan 2020, Ali Yeşilirmak, **Provisional Measures in International Commercial Arbitration**, Volume 12, Kluwer Law International, 2005, (Çevrimiçi), [https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/ipn30748](https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/ipn30748), 17 Ağustos 2024

²¹⁵ <https://istac.org.tr/tr/uyusmazlik-cozumu/acil-durum-hakemi/>, Akıncı, **a.g.e.**, s.610-613

²¹⁶ ISTAC Acil Durum Hakemliği Kuralları (Ek-1) madde 8

²¹⁷ <https://www.itotam.com/Hakkimizda.aspx>

ilgili gelişmeler dikkate alınarak revize edilmiştir. Güncel olarak yürürlükte olan tahkim kuralları 31.03.2021 tarihli kurallardır²¹⁸.

İlgili kurallar incelendiğinde, yargılama giderleri Sekreterlik tarafından belirlenen tahkim yargılaması sırasında yürürlükte olan tarifeye göre belirlenecek idari masrafları, hakem ücretlerini ve hakemlerin yapacakları masrafları, hakem kurulu tarafından atanacak bilirkişi ücretini ve masraflarını, vekalet ücreti de dahil olmak üzere tahkim yargılaması sırasında tarafların yaptıkları makul masrafları kapsamaktadır²¹⁹.

Hakem nihai kararında tahkim masraflarının hangi tarafça karşılanacağını veya taraflar arasında hangi oranda karşılanacağını belirtir, hükmüne yer verilmiştir²²⁰.

İTOTAM acil durum hakemi kurallarının 6.maddesinde, başvuru ücreti ile acil durum hakemi ücreti ve masraflarını yatıracığı aksi takdirde başvurunun acil durum hakemine gönderilmeyeceği belirtilmiştir. Acil durum yargılama usulü masrafları başvuru ücreti, acil durum hakemi ücreti ve masrafları ile yargılama için yapılan masraflardan oluştuğu ve acil durum hakeminin bu masraflara, kim tarafından hangi oranda katlanılacağına karar vereceği ifade edilmiştir²²¹.

3. Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

International Chamber of Commerce (Milletlerarası Ticaret Odası), Birinci Dünya Savaşı'nın, uluslararası ticarete verdiği zararları gidermek amacıyla, bir grup girişimci tarafından, "barışın tüccarları" sloganıyla 1919 yılında, uluslararası ticaret

²¹⁸ <https://www.itotam.com/Hakkimizda.aspx>

²¹⁹ İTOTAM tahkim kuralları madde 50(1-2)

²²⁰ İTOTAM tahkim kuralları madde 50(4)

²²¹ https://www.itotam.com/Dosyalar/2021/TAHK%C4%B0M_2021.pdf

ve yatırımı desteklemek, uluslararası ticareti çok taraflı kurallara dayalı bir şekilde geliştirmek amacıyla kurulmuştur²²².

İlk olarak 1922'de yayınlanan ICC Tahkim Kurallarının, 1927, 1955, 1975, 1988, 1998 tarihli versiyonları bulunmaktadır.²²³ 2012'de yürürlüğe giren ve 2017 ile 2021'de değişikliklere uğrayan Uluslararası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kurallarının güncel versiyonu 1 Ocak 2021 itibarıyla etkilidir. 2021 yılında yapılan değişiklikler, mahkemenin mevcut uygulamalarını yansıtırken, aynı zamanda ICC tahkiminin esnekliğini, verimliliğini ve şeffaflığını artırmayı hedeflemektedir. İlgili kurallar incelendiğinde, yargılama masrafları yargılama sırasında yürürlükte olan tarife göre belirlenecek hakem ücretleri ve masraflarını, ICC merkezinin idari masrafları ile hakemler tarafından atanan uzmanların ücreti ile masrafları ve tarafların hukuki masrafları dahil olmak üzere makul ölçüde yaptıkları masrafları kapsamaktadır²²⁴.

2021 ICC tahkim kuralları uyarınca nihai kararda, hangi tarafın yargılama masraflarını karşılayacağı veya tarafların masrafları hangi oranda karşılayacağı yer alacaktır. Hakem heyeti masraflar ile ilgili kararını verirken, tarafların tahkim yargılamasının hızlı ve maliyet açısından uygun şekilde yürütülmesine etkisi de dahil olmak üzere ilgili bulduğu tüm hususları dikkate alabilir²²⁵.

2021 ICC tahkim Kuralları Ek 5 Acil Durum Hakemi Kurallarının 7.maddesinde başvurucunun talebinin işleme alınabilmesi için maddede belirtilen miktardaki ICC idari masraflarını ve acil durum hakemi ücret ve masraflarını ödemesi gerektiği belirtilmiştir. Acil durum hakemi kararında, acil durum hakemi yargılamasına ilişkin masrafların, bu masraflar; ICC tahkim merkezi idari masrafları, acil durum hakemi ücreti ve masrafları, tarafların acil durum hakemi yargılaması

²²² https://icc.tobb.org.tr/ICC_Turkiye_tanitim.pdf, s.1

²²³ <https://www.acerislaw.com/icc-arbitration-rules/>

²²⁴Bkz. ICC 2021 tahkim kuralları madde 38(1) <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/>

²²⁵Bkz. ICC 2021 tahkim kuralları madde 38(4)

sebebiyle yaptığı makul ölçüdeki hukuki ve diğer masrafları, kim tarafından hangi oranda karşılanacağına yer verecektir²²⁶.

4. Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticaret Tahkim Komisyonu (CIETAC) Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticaret Tahkim Komisyonu (China International Economic and Trade Arbitration Commission /CIETAC), dünyada öne çıkan daimi hakem mahkemelerinden biridir. 1956'da Çin Uluslararası Ticareti Teşvik Konseyi (CCPIT) bünyesinde kurulan CIETAC, başlangıçta Yabancı Ticaret Tahkim Komisyonu olarak biliniyordu. Çin'in reform ve açılım politikasını benimsemesinin ardından, 1980'de Yabancı Ekonomik ve Ticaret Tahkim Komisyonu ve 1988'de Çin Uluslararası Ekonomik ve Ticaret Tahkim Komisyonu olarak yeniden adlandırıldı, tarafsız ve bağımsız bir şekilde ekonomik, ticari ve yatırım uyuşmazlıklarını tahkim yoluyla çözmeyi amaçlayan CIETAC uluslararası tahkim uygulamalarındaki son gelişmelere uyum sağlamak ve tarafların ihtiyaçlarını daha iyi karşılamak için tahkim kurallarını sürekli olarak güncellemektedir. Güncel tahkim kuralları 1 Ocak 2015 tarihinden itibaren yürürlüktedir. Ancak 2024 tahkim kuralları komisyon tarafından 2 Eylül 2023 tarihinde kabul edilmiş olup, 1 Ocak 2024 itibarıyla yürürlük kazanacaktır²²⁷. Belirtmek gerekir ki, 1 Ocak 2024 itibarıyla yürürlük kazanacak tahkim kuralları, yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin mevcutta yürürlükte bulunan 2015 tahkim kurallarıyla aynı hükümleri içermektedir²²⁸.

2015 CIETAC tahkim kurallarında hakemlerin idari masraflar ve taraflarca ödenecek diğer masraflar hakkında karar verme yetkisi olduğundan bahsedilmiş ve davanın özellikleri de dikkate alınarak kaybeden tarafın, kazanan tarafın yargılama sebebiyle ortaya çıkan makul masraflarını ödeyeceği belirtilmiştir. Masrafların makullüğü belirlenirken davanın sonucu, karmaşıklığı, kazanan tarafın ve/veya

²²⁶ ICC 2021 Arbitration Rules Appendix V – Emergency Arbitrator Rules <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/#block-accordion-71>

²²⁷ <http://www.cietac.org/index.php?m=Page&a=index&id=34&l=en>

²²⁸ Bkz. Madde 55 Allocation of Fees

temsilcilerinin iş yükü, uyuşmazlık konusu miktar gibi çeşitli faktörleri dikkate alacaktır²²⁹.

2015 CIETAC tahkim kuralları Ek 3’de yer alan Acil Durum Hakemi kurallarının 7.maddesinde başvurucunun belirtilen miktardaki CIETAC idari masraflarını ve acil durum hakemi ücretini avans olarak ödeyecektir. Acil durum hakemi kararında taraflar arasında hangi oranda ödeneceğine, tarafların talebi üzerine karar verecektir²³⁰.

5. Alman Tahkim Enstitüsü Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

Alman Tahkim Enstitüsü'nün (Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit/ German Arbitration Institute Tahkimi/DIS) kökenleri, 1920 yılında Berlin'de kurulan Alman Tahkim Komitesi'ne dayanmaktadır. Mevcut halindeki DIS, 1992 yılında ortaya çıkmıştır ve seleflerinin temel görevlerini üstlenmiştir. Günümüzde 100 yıldan fazla deneyime sahip olan DIS, Almanya'daki hem ulusal hem de uluslararası ticari uyuşmazlıklarla ilgili tahkim ve alternatif uyuşmazlık çözümünde önde gelen kurumdur²³¹. İlk olarak 1920’de yayınlanan tahkim kurallarının en güncel hali 2018 DIS tahkim kurallarıdır. İlgili kurallarda yargılama masrafları, hakemlerin ücretleri ve masrafları, hakemler tarafından atanan uzmanların masrafları, hukuki masraflarda dahil olmak üzere taraflarca yapılan makul masraflar, uzmanlar ve tanıkların ücretleri ve idari masraflar olarak yer almaktadır²³².

Yargılama masraflarının paylaşımı konusunda hakemlerin, masrafların paylaşımına karar vereceği bunu yaparken takdir yetkisini kullanacağı belirtilmiştir. Takdir yetkisini kullanırken, davanın ilgili olduğunu düşündüğü özelliklerini örneğin

²²⁹Bkz. Madde Article 52 Allocation of Fees

²³⁰ <http://www.cietac.org/Uploads/202309/Arbitration%20Rules-en.pdf>

²³¹ <https://www.disarb.org/en/about-us/history>

²³²Bkz. DIS tahkim kuralları Madde 32 Costs of the Arbitrations

davayı kimin kazandığını veya tarafların tahkim sürecinde verimli bir şekilde hareket edip etmediklerini dikkate alabileceklerdir²³³.

2018 DIS tahkim kurallarında acil durum hakemine ilişkin kurallara yer verilmemiştir²³⁴.

6. Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

1985 yılında, Asya'da artan uyuşmazlık çözüm hizmeti ihtiyacını karşılamak amacıyla önde gelen iş insanları ve profesyoneller tarafından kurulan Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezi (Hong Kong International Arbitration Centre/HKIAC), kâr amacı gütmeyen bir kurum olarak faaliyetlerini sürdürmektedir²³⁵.

2008, 2013 ve 2018, 2024 tarihli tahkim kuralları bulunan Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezi'nin en güncel versiyonu olan 2024 tahkim kurallarında yargılama masrafları, hakem heyetinin ücretleri ile seyahat ve diğer masrafları, hakem heyeti tarafından atanan uzman ve yardımcılarının ücret ve masrafları, tahkim merkezi sekreteryası ücreti, talep edilmesi halinde tarafların hukuki masrafları ile tanık ve uzmanların ücret ve masrafları, HKIAC' a ödenecek kayıt ücreti ve diğer ücretler olarak yer almaktadır.

Yargılama masraflarının paylaşımında ise hakemler uygun gördükleri takdirde, davanın özelliklerini de dikkate alarak masrafların taraflar arasında paylaşımına karar verebileceklerdir. Hakemler ilgili gördükleri tüm faktörleri değerlendirmeye alabilirler. İlgili faktörler sınırlı olmayacak şekilde sayılmıştır. Bunlar, tarafların başarısı, uyuşmazlığın kapsamı ve karmaşıklığı, tarafların yargılama sürecindeki davranışları, üçüncü kişi finansmanı anlaşmaları, herhangi bir

²³³Bkz. DIS Tahkim Kuralları Madde 33. <https://www.disarb.org/en/tools-for-dis-proceedings/dis-rules>

²³⁴ <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2021/02/08/arbitration-or-court-proceedings-in-emergencies-tipping-the-scale-from-a-german-perspective/>

²³⁵ <https://www.hkiac.org/about-us>

sonuçla ilgili ücret yapılandırma anlaşmaları, tarafların davranışlarından kaynaklanan herhangi bir olumsuz çevresel etkidir²³⁶.

2024 HKIAC tahkim kurallarında acil durum yargılama masrafları, HKIAC acil durum idari ücretlerini, acil durum hakeminin ve sekreterinin ücret ve masraflarını ve tarafların acil durum yargılaması için yaptığı masrafları içerir. Acil durum hakemi yukarıda belirtilen HKIAC tahkim kurallarının 34.maddesi uyarınca nihai olarak belirleme yetkisi hakem heyetinde olmak kaydıyla, acil durum yargılama masraflarını belirleyebilir ve taraflar arasında paylaşımına karar verebilir²³⁷.

7. Londra Uluslararası Tahkim Divanı Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

Londra'daki milletlerarası tahkime ilişkin başlıca kurum olan LCIA, 5 Nisan 1883'te Londra Ortak Konseyi (Court of Common Council of the City of London) Londra kapsamında ortaya çıkan yerel ve özellikle uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümü için bir tahkim mahkemesi kurulması önerilerini hazırlamak üzere bir komite kurulmasının ardından komite tarafından oluşturulan planın 1891'de kabul edilmesiyle birlikte 1892 yılında Londra Tahkim Odası adıyla (The City of London Chamber of Arbitration) resmi olarak kurulmuştur. 1903 yılında Londra Tahkim Divanı (London Court of Arbitration) 1981 yılında uluslararası niteliğini yansıtmak amacıyla Londra Uluslararası Tahkim Divanı (London Court of International Arbitration) ismini almıştır²³⁸.

2020 London Court of International Arbitration kurallarında tahkim masrafları ve hukuki masraf ayrımı yapılmış, her iki masraf türü için genel ilke olarak masrafların tarafların yargılama sonucundaki başarılarına göre paylaşılması gerektiği belirtilmiş ancak tahkim heyetine tahkim anlaşmasında yer alması veya bu

²³⁶Article 34 – Costs of the Arbitration

https://www.hkiac.org/sites/default/files/ck_filebrowser/2024%20HKIAC%20ADMINISTERED%20ARBITRATION%20RULES%20-%20English.pdf

²³⁷Schedule 4 Emergency Arbitrator Procedure, İlgili kurallar 1 Haziran 2024'ten itibaren etkili olacaktır.

²³⁸ <https://www.lcia.org/LCIA/history.aspx>

paylaşımın davanın özellikleri dikkate alındığında uygun olmadığı düşünülüyorsa genel kuralı uygulamama yetkisi verilmiştir. Hakem heyeti ayrıca tarafların ve yetkili temsilcilerinin davranışlarını, özellikle zaman ve maliyet açısından sürecin kolaylaştırılmasına yönelik iş birlikçi tutumları ile gereksiz gecikmelere ve masrafa sebep olan tutumlarını da dikkate alabilecektir²³⁹.

Acil durum hakemi kurallarında ise başvurucunun acil durum hakemi yargılaması için belirlenen LCIA idari masrafları ile acil durum hakemi ücreti ve masraflarını ödeyeceği aksi takdirde başvurunun geçersiz sayılacağı belirtilmiştir. Tarafların acil durum hakemi yargılaması sürecinde yaptığı masraflar hukuki masraflar çerçevesinde değerlendirilecek acil durum hakeminin bu masraflar ile acil durum hakemi ücreti ve masrafları ve LCIA idari masraflarının kim tarafından hangi oranda ödeneceğine karar verebileceği veya bu kararı hakem heyetine bırakabileceği ifade edilmiştir²⁴⁰.

8. İsviçre Tahkim Birliği Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

İsviçre'deki en önemli tahkim merkezi olma özelliğine sahip İsviçre Tahkim Merkezi, İsviçre Tahkim Birliği (Swiss Arbitration Association) çatısı altında yer almaktadır. En güncel kuralları 2021 yılında yayınlanan tahkim kuralları olup, hakemlerin kararlarında yer verecekleri masraf türleri sınırlı sayıda belirtilmiş, yargılama masraflarının prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağına yer verilmiştir. Ancak hakem heyeti davanın koşullarını, özellikle tarafların yargılama sürecinin etkin bir şekilde yürütülmesi ve gereksiz maliyet ve gecikmelerden kaçınılmasına ilişkin katkılarını dikkate alarak masrafların taraflar arasında paylaşımına da karar verebilecektir²⁴¹.

²³⁹LCIA Article 28.4 https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx#Article%2028

²⁴⁰LCIA Arbitration Rules Article 9B/10

²⁴¹Bkz. Swiss Arbitration Rules Madde 40

Swiss tahkim kurallarının 43.maddesinde acil durum hakemliğine ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Acil durum hakem yargılamasına ilişkin masrafların başvurucunun başlangıçta yatırdığı depozitodan karşılanacağı, sonrasında bu masraflar ile acil durum hakemi tarafından atanan uzman ve bilirkişi masrafları ile tarafların hukuki ve diğer masraflarının kim tarafından karşılanacağına hakem heyeti karar verecektir. Hakem heyetinin oluşmaması durumunda ise acil durum hakemi tarafından ayrı bir kararda belirtilecektir²⁴².

9. Uluslararası Anlaşmazlık Çözüm Merkezi Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

Uluslararası Anlaşmazlık Çözüm Merkezi (International Centre For Dispute Resolution/ICDR), Amerikan Tahkim Birliği'nin (AAA) uluslararası birimidir. ICDR, işletmelere ve kuruluşlara uluslararası uyuşmazlık çözümü konusunda hizmet sağlamaktadır²⁴³.

2021 International Centre For Dispute Resolution tahkim kuralları uyarınca, hakem heyeti kararında masraflara yer verecek ve uygun görmesi halinde, davanın özelliklerini de dikkate alarak masrafları taraflar arasında paylaşacaktır²⁴⁴. Bu masraflar, uygulanacak vergilerde dahil olmak üzere hakemlerin ücretleri ve masrafları, hakem heyeti tarafından başvuru hizmetlerinden doğan masraflar, ICDR ücretleri, tarafların hukuki masrafları da dahil olmak üzere yargılama sebebiyle yaptığı masraflar, ihtiyati tedbir talebine ilişkin masraflar, davaların birleştirilmesine ilişkin ücretler, belgelerin sunulması aşamasında ortaya çıkan masraflar olarak sayılmıştır²⁴⁵.

ICDR tahkim kurallarında acil durum hakemi yargılamasıyla ilgili masrafların acil durum hakemi tarafından belirleneceği ancak bu masrafların kim

²⁴² Swiss Arbitration Rules 43/9

²⁴³ https://www.icdr.org/index.php/about_icdr

²⁴⁴ ICDR 2021 Article 37 https://www.icdr.org/rules_forms_fees

²⁴⁵ Article 37: Costs of Arbitration

tarafından hangi oranda karşılanacağına tahkim yargılaması hakeminin karar vereceği yer almaktadır²⁴⁶.

10. Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

1917 yılında kurulan Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (Stockholm Chamber of Commerce Arbitration Institute), başlangıçta ulusal ölçekteki uyuşmazlıkların çözümünde yer alırken uluslararası statüsünü, 1977'de Amerika Birleşik Devletleri (Amerikan Tahkim Birliği aracılığıyla) ve o zamanlar Sovyetler Birliği (SSCB Ticaret ve Sanayi Odası aracılığıyla) arasında imzalanan anlaşmayla kazanmıştır. Bu anlaşmada Amerikan şirketleri ile Sovyet dış ticaret örgütleri arasındaki ticari uyuşmazlıklarının İsveç'te ve SCC'nin yardımıyla çözülmesine olanak tanıyan ihtiyari tahkim klozu olarak bilinen model tahkim klozu yer almaktadır²⁴⁷.

SCC, uluslararası yatırımları koruma sisteminde etkin rol oynamaktadır, 120'den fazla ikili yatırım anlaşmalarında, yatırımcı ve devlet arasındaki uyuşmazlıklar bakımından İsveç veya SCC uyuşmazlık çözüm merkezi olarak belirlenmiştir²⁴⁸.

2023 SCC tahkim kurallarında yargılama masrafları, tahkim masrafları ve taraf masrafları şeklinde iki ayrı maddede yer almış olup, tahkim masrafları hakem heyeti ücreti ve masrafları, idari ücretler ve SCC merkezi masrafları olarak yer almaktadır. Taraf masrafları ise hukuki masraflarda dahil olmak üzere tarafların yargılama sürecinde yaptığı makul ölçüdeki masraflardır. Aksi taraflarca kararlaştırılmadığı sürece hakem heyeti her iki masraf türünün de tarafların talep etmesi halinde, davanın sonucu, tarafların yargılamanın sürecinin hızlı ve verimli sürdürülebilmesi yönündeki katkıları ve ilgili olduğunu düşündüğü diğer durumları

²⁴⁶ICDR International Arbitration Rules 2021 Madde 7/8

²⁴⁷Mine Tan, "Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü'nde Tahkim", **Milletlerarası Hukuk Ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, 23, sayı 1-2, Haziran 2011, 713-750, s.717

²⁴⁸ <https://sccarbitrationinstitute.se/en/about-scc/our-history>

göz önünde bulundurarak bir tarafın diğer tarafa ödemesi gereken masraf miktarı hakkında karar verecektir²⁴⁹.

2023 SCC Tahkim Kuralları Ek II’de yer alan acil durum hakemine ilişkin kurallarda, acil durum yargılama masrafları, acil durum hakemi ücreti, SCC başvuru ücreti ve tarafların makul ölçüde yaptığı masraflar olarak belirtilmiştir. Tarafların talebi üzerine acil durum hakemi ilgili masrafların kim tarafından ve hangi oranda karşılanacağına, yukarıda yer verdiğimiz 2023 SCC tahkim kurallarının yargılama masraflarının paylaşımına dair hükmü uyarınca karar verecektir²⁵⁰.

11. Amerikan Tahkim Birliği Ticari Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

American Arbitration Association (AAA), ABD genelinde ofisleri bulunan, kâr amacı gütmeyen bir organizasyondur. AAA, uyuşmazlıkların alternatif yollarla çözülmesini isteyen şahıslar ve kurumlar için hizmetler sunmaktadır²⁵¹.

AAA ticari tahkim kuralları hakemlere idari masrafları uygun gördüğü ölçüde taraflar arasında paylaşırma, avukatlık ücreti hakkında ise tarafların istemi veya taraflar arasındaki anlaşmada yahut kanun hükmünde izin verilmesi halinde karar verme olanağı tanımıştır²⁵².

AAA ticari tahkim kurallarında acil durum yargılamasına ilişkin masrafların öncelikle acil durum hakemi tarafından paylaştırılacağını ancak bu masrafların nihai olarak nasıl paylaştırılacağına dair yetkinin hakem heyetinde olacağı, yer almıştır²⁵³.

²⁴⁹ SCC Article 49 Cost of the Arbitration , Article 50

https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2023-03/1.-scc_arbitration_rules_2023.pdf

²⁵⁰ 2023 SCC Arbitration Rules Appendix II Emergency Arbitrator Article 10

²⁵¹ [https://www.adr.org/about#:~:text=The%20American%20Arbitration%20Association%20\(AAA,resolve%20conflicts%20out%20of%20court.](https://www.adr.org/about#:~:text=The%20American%20Arbitration%20Association%20(AAA,resolve%20conflicts%20out%20of%20court.)

²⁵² Article 49 Scope of the Award https://www.adr.org/sites/default/files/Commercial-Rules_Web.pdf

²⁵³ AAA Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures R-38. Emergency Measures of Protection

12. ICSID Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

İkinci dünya savaşından sonra ülkelerin yabancı sermaye ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik atılan adımlardan biri Dünya Bankası tarafından hazırlanarak yürürlüğe giren “Devletlerle Diğer Devlet Vatandaşı Kişiler Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline Dair (Washington) Anlaşmasıdır”. Anlaşmada ev sahibi devlet ile yatırımcı arasında doğan uyuşmazlıkların Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Uluslararası Merkez (International Centre for Settlement of Investment Disputes/ICSID) tahkiminde görüleceği belirlenmiştir²⁵⁴.

Uyuşmazlıkların ICSID tahkiminde görülebilmesi için yatırımcının vatandaşı olduğu ülke ile ev sahibi ülkenin ICSID kurucu anlaşmasına taraf olmaları yeterli değildir, taraflar arasındaki uyuşmazlığın ICSID tahkimi uyarınca çözülmesi öngörülen bir anlaşma olması gerekmektedir. Bu anlaşma yatırımcının tahkim başvurusunun ev sahibi devlet tarafından alınması ve açık ve örtülü rızasını belirtmesi şeklinde, ev sahibi devlet ile yatırımcının mensubu olduğu devlet arasındaki yatırımların teşviki ve korunması anlaşmasının var olması halinde, ev sahibi devlet ile yatırımcı arasındaki yatırım sözleşmesi ile ev sahibi devletin mevzuatında yatırım uyuşmazlıklarının ICSID tahkiminde çözülmesine izin veren hükümlerin bulunması durumunda var olduğu kabul edilir²⁵⁵.

ICSID tahkiminden bahsedilebilmesi için uyuşmazlığın yatırımdan kaynaklanması gerekmektedir. ICSID kurucu anlaşması yatırım kavramını açıklamamıştır. Bu nedenle ikili yatırım anlaşmaları esas alınarak yatırım uyuşmazlıkları, geleneksel yatırım biçimleri olarak sermaye katılımı ile hizmet sözleşmeleri, teknoloji transferleri, imtiyaz, istisna, lisans, know-how vb. sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar, yatırımcıya sağlanan izinlerin yorum ve

²⁵⁴Şanlı, Esen, Ataman-Figanmeşe, s.712

²⁵⁵Şanlı, Esen, Ataman-Figanmeşe, s.712,713, Faruk Kerem Giray, “Türkiye’nin Taraf Olduğu İki Taraflı Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Anlaşmalarında Öngörülen İhtilaf Çözüm Yolları”, *Milletarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Cilt 17, Sayı 1-2, 1997, 217-228, (Çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iumhmohb/issue/9372/117374>, 27 Aralık 2023,s.224

uygulamasından doğan uyuşmazlıklar ile yatırımcıya verilen herhangi bir hakkın ihlal edildiği iddiasından kaynaklanan uyuşmazlıklar olarak ifade edilebilir²⁵⁶.

2022 ICSID tahkim kurallarına göre hakem heyeti masrafları paylaştırırken ilgili tüm durumları göz önüne alacak olup, davanın sonucunu veya herhangi bir kısmını, tarafların dava süreci boyunca sergiledikleri davranışlar da dahil olmak üzere, ne kadar hızlı ve ekonomik bir şekilde hareket ettiklerini ve ICSID tahkim kuralları ile hakem heyetinin kararlarına ve hükümlerine uyup uymadıklarını, davanın karmaşıklığını, talep edilen masrafların makul olup olmaması durumlarını dikkate alacaktır. Maddede belirtilen bu kriterler sınırlayıcı olmayacak biçimde sayılmıştır²⁵⁷. Maddenin bir sonraki fıkrasında hakem heyetinin tüm iddiaların açıkça hukuki temelden yoksun olduğuna karar vermesi halinde, kazanan tarafın makul masraflarının karşılanacağını ancak hakem heyeti masrafların farklı bir şekilde paylaşılmasını gerektiren bir durumun mevcut olduğu kanaatinde olması halinde farklı bir masraf paylaşım yöntemi benimseyeceğine yer verilmiştir.

2022 ICSID tahkim kurallarında geçici koruma tedbirleri farklı düzenlenmiştir²⁵⁸. Kurallarda acil durum geçici tedbirlerinden bahsedilmiş ancak bu süreçteki masrafların paylaşımına dair herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

13. UNCITRAL Tahkim Kurallarında Yargılama Masraflarının Paylaşımı

UNCITRAL tahkim kuralları ilk olarak 1976 yılında kabul edilmiş ve özel hukuk kişileri arasında, yatırımcı devlet uyuşmazlıklarında devletlerarası uyuşmazlıklar da dahil olmak üzere çeşitli uyuşmazlıkların çözümünde kullanılmıştır. UNCITRAL tahkim kuralları tahkim sürecindeki tüm aşamalara ilişkin kurallar içermekte olup halihazırda ilgili kuralların 4 farklı versiyonu

²⁵⁶Şanlı, Esen, Ataman-Figanmeşe, **a.g.e.**, s.716, Giray, **a.g.e.**, s.225,226 F. K. Giray, "ICSID İçtihatlarının Yeni Nesil Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Anlaşmalarına Etkisi," **Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Milletlerarası Tahkimde Üçüncü Kişi Finansmanı**, İstanbul, Seçkin, , 2018, s.27-43 Mustafa Erkan, **Milletlerarası Tahkimde Yetki Sorunları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s.193vd.

²⁵⁷Bkz. ICSID tahkim kuralları Madde 52

²⁵⁸Burak Eryiğit, "ICSID Yatırım Tahkimi Kapsamında Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri", **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm Tahkim Okulu Paneller Serisi**, Ed. Mustafa Erkan, Candan Yasan Tepetaş, Cilt 2, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s.445-454, s.453

bulunmaktadır. Bunlar 1976 versiyonu, 2010 yılında revize edilen versiyonu, yatırım anlaşmasına dayalı yatırımcı devlet tahkimine ilişkin UNCITRAL Şeffaflık Kurallarını içeren 2013 versiyonu ve UNCITRAL Seri Tahkim Kurallarını içeren 2021 versiyonudur²⁵⁹.

2006 yılında komisyon tarafından 1976 tahkim kurallarının değişen tahkim uygulamasına uyum sağlaması amacıyla revize edilmesine karar verilmiş ve 2010 yılında UNCITRAL tahkim kurallarının revize edilmiş versiyonu yürürlük kazanmıştır. Özellikle tahkim sürecinde verimliliği arttırmak amacıyla hakemin değiştirilmesi sürecine ilişkin yeni kurallar, masrafların makul olması gerekliliği ve yargılama masraflarını gözden geçirme mekanizması da dahil olmak üzere birtakım kurallar eklenmiştir²⁶⁰.

2013 yılında ise yatırım anlaşmasına dayalı yatırımcı devlet tahkimine ilişkin UNCITRAL Şeffaflık Kuralları, 2021 yılında ise UNCITRAL Seri Tahkim kuralları eklenmiştir²⁶¹.

1976 UNCITRAL kurallarının 40.maddesinde prensip olarak kaybeden tarafın idari masrafları karşılayacağı yer almaktadır. Ancak hakem heyeti davanın koşullarını da dikkate alarak, makul gördüğü ölçüde ilgili masrafları taraflar arasında paylaştırabilecektir. Maddenin ikinci fıkrasında ise hukuki masraflara yer verilmiş olup hakem heyetinin davanın koşullarını dikkate alarak hangi tarafın bu masrafları hangi ölçüde karşılayacağını belirlemekte ve makul olduğuna karar verdiği ölçüde taraflar arasında masraf paylaşımı yapmada serbest olduğu ifade edilmiştir.

2010 UNCITRAL tahkim kurallarında, yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin maddede değişikliğe gidilmiştir. Revize edilen maddede idari masraf ve hukuki masraf ayrımı kaldırılmış ve tüm masrafların prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağı yer almıştır. Yine hakem heyetinin davanın koşullarını

²⁵⁹ <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration>

²⁶⁰ <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/contractualtexts/arbitration>

²⁶¹ A.e.

dikkate alarak makul olduğuna karar vermesi halinde yargılama masraflarını taraflar arasında paylaştırabilecektir²⁶².

2013 ve 2021 UNCITRAL tahkim kurallarında ise ilgili maddede değişiklik yapılmamış, 2010 kurallarında yer alan maddenin aynısı yer almıştır.

2021 UNCITRAL kurallarında acil durum hakemine ilişkin hüküm yer almamaktadır.



²⁶²Article 42 <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-rules-revised-2010-e.pdf>, Jan Paulsson, Georgios Petrochilos, **UNCITRAL Arbitration**, Kluwer Law International 2017, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_UNCITRAL-Arbt-Rules, 27 Aralık 2023, s.382,383

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİM UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

I. MİLLETLERARASI TİCARİ TAHKİM UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

Ulusal mevzuatlar ve tahkim merkezlerinin kuralları incelendiğinde yargılama masraflarının paylaşımında hakemlerin geniş takdir yetkilerinin olduğu görülmektedir. Bazı kurallarda kaybeden tarafın masrafları karşılayacağı veya davanın sonucunun dikkate alınacağını yer alsa dahi davanın diğer özellikleri, tarafların davranışları gibi unsurların da dikkate alınacağı veya paylaşımın hakemler tarafından herhangi bir sınırlama olmaksızın yapılacağına yer verilerek hakemlere geniş bir takdir yetkisi tanınmaktadır. Uygulamada hakemler bu yetkilerini öne çıkararak sıklıkla kullanmaktadırlar²⁶³.

²⁶³Örneğin CRICICA (Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration) tahkim kurallarında masrafların prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağı ancak hakem heyetinin davanın koşullarını göz önüne alarak uygun görmesi halinde taraflar arasında paylaşım yapabileceği belirtilmiştir. Bu kuralların uygulandığı bir tahkimde ise hakem heyeti davacının iddiaları hakkında daha önce görülen ICSID tahkiminde karar verildiği için, davayı görme yetkisi olmadığını belirtmiştir. Söz konusu davaya uygulanan CRICICA kurallarının masraf paylaşımına ilişkin, sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini benimsediğini ancak hakem heyetinin de davanın şartlarını ve tarafların davranışlarını göz önüne bulundurarak takdir yetkisi olduğunu belirtmiş, davacının ilgili yargılamada iddialarını ileri sürememesi ve hakem heyetinin yargı yetkisinin olmadığına ilişkin kararı, yargılamanın erken aşamalarında alınmamış veya sürecin kötüye kullanılması teorisine dayanmamıştır. Aksine doğası gereği her iki tarafında iddialarını geliştirdiği bir dönemde ileri sürülmüş ve karara bağlanmıştır. Aynı zamanda taraflar ve vekillerinin davranışları da göz önüne alındığında hakem heyeti daha dengeli bir masraf paylaşım yöntemi benimsenmesi gerektiğini düşünmektedir. Bu nedenle idari masrafların ve hukuki masrafların %60'ı davacı tarafından karşılanırken %40 davalı tarafından karşılanacaktır, şeklinde karar vermiştir. Utopian Buyer v. Xanadu First Entity (Final Award), CRICICA Case No. YYY/2013, 7 January 2020, Yearbook 2021 **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023. Takdir yetkisinin kullanıldığı diğer kararlar için **Bkz.**Builder (Xanadu) v. Buyer (Norway) (Final Award), SCC Case No. 2020/j, 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2022, 26 Aralık 2023, Utopian Buyer v. Xanadu First Entity (Final Award), CRICICA Case No. XXX/2013, 21 December 2017, M1 v. Y1 and Y2 (Final Award), CRICICA Case No. WWW/2017, 8 April 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023.

SCC tahkim merkezi, tahkim uygulamasındaki şeffaflığı ve güvenilirliği arttırmak amacıyla 2007 ile 2014 yılları arasındaki 80 ticari tahkim kararı inceleyerek “SCC Kuralları Uyarınca Tahkim Masrafları ve Masrafların Paylaşımı²⁶⁴” isimli rapor yayınlamıştır. Raporda, SCC hakemlerinin masraflar hakkında üç farklı şekilde karar verdikleri tespit edilmiştir. Bu yöntemlerden ilki taraflardan birinin, genellikle kaybeden tarafın, idari ve hukuki masrafların tamamını karşılaması, ikincisi tarafların davadaki başarısına göre orantılı olarak masrafların paylaştırılması, üçüncü olarak ise tarafların idari masrafları eşit olarak paylaşması ve her iki tarafın kendi hukuki masrafını karşılamasıdır. Rapora göre incelenen 80 kararın %45’inde sonuca bağlı masraf paylaşımı, %34’ünde orantılı paylaşım, %21’inde masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi uygulanmıştır²⁶⁵.

Yukarıda bahsedilen sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi, tahkim davasına uygulanan kurallarda açıkça yer almamış olsa dahi bazı hakemler tarafından genel prensip olarak kabul edilmiş ve uygulanmıştır²⁶⁶. Örneğin ICC ve SCC tahkim kurallarında söz konusu prensibin uygulanacağına açıkça yer verilmemiş olmasına rağmen, bahsedilen kurallara göre görülen tahkim davalarında, hakemler bu yöntemin “genel uygulama” veya “standart uygulama” olduğundan bahsetmişlerdir²⁶⁷. Bu çerçevede özellikle dava sonucunda, davayı kazanan tarafın

com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n, 26 Aralık 2023, Contractor (Xanadu) v. Company (Germany) (Final Award), SCC Case No. 2015/078, 27 May 2016, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, s.74 - 83

²⁶⁴Costs of arbitration and apportionment of costs under the SCC Rules, Celeste E. Salinas Quero, Şubat 2016, (Çevrimiçi), https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2022-11/costs-of-arbitration_scc-report_2016.pdf, 27 Aralık 2023, Bundan sonra “SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu” olarak anılacaktır.

²⁶⁵SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu, s.11

²⁶⁶Bu yöntemin başlıca prensip olduğunu temel akademik kaynaklara atıf yaparak ifade etmektedirler. ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration, s.20

²⁶⁷Seller (Narnia) v. Buyer (Utopia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-069, 2021, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023 Contractor (Xanadu) v. Company (Germany) (Final Award), SCC Case No. 2015/078, 27 May 2016, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, s. 74 - 83

belirli olduğu durumlarda, yargılama masraflarının kaybeden tarafından karşılanmasına karar vermişlerdir²⁶⁸.

Milletlerarası ticari tahkimde kullanılan bir diğer paylaşım yöntemi orantılı masraf paylaşımıdır. Bu paylaşım yönteminde, her iki taraf da belirli bir oranda yargılama masraflarını karşılar. Kurumsal tahkim merkezlerinin kurallarında da çoğunlukla yer bulan bu paylaşım yöntemi, tarafların davadaki başarısı ve davranışları esas alınarak yapılmaktadır. Daha önce de ifade edildiği üzere tarafların davadaki “başarısı” hakemler tarafından farklı yöntemler kullanılarak belirlenmektedir. Özellikle dava sonucunda belirli bir kazananın olmadığı durumlarda masraflar taraflar arasında orantılı olarak paylaştırılmaktadır. Milletlerarası ticari tahkim kararları incelendiğinde, bazı hakemlerin tarafların başarısını, tarafların iddialarını ve bu iddiaların kabul edilip edilmediğini inceleyerek karar verdiği görülmektedir²⁶⁹. Örneğin, 2020 yılında SCC tahkim kurallarına göre

²⁶⁸ Bkz. Seller (Xanadu) v. Buyer (Utopia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-067, 2021 para.138-145, Buyer (Utopia) v. Seller (Germany) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-068, 2021, para. 209-218, Seller (Xanadu) v. Buyer (Utopia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-070, 2021, Yearbook 2021, para.202-216, Company A (Utopia) v. Company B (Xanadu) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-071, 2021, Para.83-89, Seller (Russian Federation) v. Buyer (Xanadu) (Final Award), SCC Case No. 2020/a, 28 October 2020, para. 238-241, Shareholder Z1 (Sweden) v. Company Y (Xanadu) (Final Award), SCC Case No. 2020/c, 30 October 2020, Para. 197-218, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023 <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n> Seller (Italy) v. Distributor (Serbia), (Final Award), CAM Case No. A-819-8, 15 January 2020, para. 58-71, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, Seller (Sweden) v. Buyer (Germany) (Final Award), SCC Case No. 2016/047, 31 March 2017, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2022, 26 Aralık 2023, para.559-580 Seller (Hong Kong SAR) v. Buyer (nationality not indicated) (Final Award), SCC Case No. 2017/058, 5 April 2018, para 239-247

'(1) Operator No. 1 (nationality not indicated) and (2) Operator No. 2 (nationality not indicated) v. Owner (nationality not indicated) (Final Award), SCC Case No. 2018/072, 29 October 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, s.137 - 141

²⁶⁹ Aksi için bkz. SCC tahkim kuralları uygulanan bir tahkim davasında, masrafların paylaşılması konusunda hakem heyeti İsveç usul hukukunun sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini benimseyen kuralına atıf yapmış, kazanan tarafın usuli konularda başarısız olmasının önemli olmadığı hatta tarafın esas iddiada başarısız olsa dahi davanın bütününde başarılı olması halinde yaptığı masrafların

görülen bir davada hakem, dava sonucunda davacının iddialarının $\frac{3}{4}$ 'ünde başarısız olduğunu, yalnızca bu sonuç dolayısıyla davacının, davalının makul masraflarının yarısını karşılaması gerektiğini, ancak davanın özelliklerine bakıldığında davacının, davalının sözleşmeye aykırı davrandığına ilişkin iddiasında başarılı olduğunu, bu iddiaya ilişkin önemli ölçüde kaynak kullanıldığını, önemli ölçüde kaynak kullanılan diğer bir konunun belgeler ve bu belgelerin delil olarak kabul edilmesine ilişkin olduğunu ancak bu aşamada davacının başarılı olmadığını tüm bunlar ve taraflarca sunulan argümanlar dikkate alındığında davacının kendi masraflarını ve davalının masraflarının $\frac{1}{3}$ 'ni karşılaması gerektiğine karar vermiştir²⁷⁰.

Başka bir kararda, hakem taraf masraflarıyla ilgili olarak, yine davanın sonucuna ilişkin bir değerlendirme yapmış davacının yaptığı hukuki masrafları iddialarıyla ilişkilendirmiştir. Davacının bilirkişi masrafları başarılı olduğu taleplerle ilişkilendirildiği için bu masrafları kaybeden tarafın karşılamasına, diğer hukuki masrafların davanın bütününe ilişkin olduğuna ve bu nedenle davanın sonucuna göre değerlendirme yapılması gerektiğine, buna göre davalının davacının hukuki masraflarının yarısını, bilirkişi masraflarının ise tamamını karşılaması gerektiğine, davalının karşılanmasını talep ettiği masraflara ilişkin olarak ise “yetki ve kabul edilebilirlik” aşamasında başarılı olduğu için bu aşamada yaptığı hukuki masraflarının tamamını, diğer iddialarından yalnızca üçünde başarılı olduğu için de bu aşamadaki hukuki masraflarının %30'nun davacı tarafından karşılanmasına karar vermiştir. Hakem heyeti, tarafların ödemesi gereken miktarı rakamsal olarak belirtirken, tarafların davanın belirli aşamalarına veya iddialarının sebep olduğu hukuki masraflara ilişkin bir ayırım yapmadıklarından, rakamların matematiksel bir

karşılanması yönünde karar vermiştir. Pledgor (nationality not indicated) v. Pledgee (nationality not indicated) (Award), SCC Case No. 2018/040, 9 May 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.171-172,

²⁷⁰Company (Xanadu) v. Company (Sweden) (Final Award), SCC Case No. 2018/a, 30 January 2020, para.382-399, Yearbook 2021 Bu yönde bkz. Claimant(s) v. Respondent(s), ICC Case No. 5901, Final Award, 1 January 1992, s.2, <https://jsumundi.com/en/document/decision/pdf/en-icc-case-ndeg-5901-final-award-in-case-5901-extract> “Davalı dava sonucunda başarılı olsa da, başlangıçta usule ilişkin savunmaları reddedildiği için talep ettiği hukuki masrafların yalnızca bir kısmının karşılanmasına karar verilmiştir.”

analiz yapılarak değil, hakem heyetinin takdir yetkisini kullanarak davanın koşullarına ilişkin verdiği kararlar göz önüne alınarak belirlendiğini ifade etmiştir²⁷¹.

SCC kurallarına göre görülen bir diğer tahkimde davacı iddialarının çoğunda başarılı olmuş, yalnızca bir kısım iddialarında başarısız olmuştur. Ancak hakem bu durumun da dikkate alınması gerektiğini belirtmiş ve davalı tarafından kendisine ödenecek hukuki masraf miktarının düşürülmesine ve idari masrafların %20'sini karşılamasına karar vermiştir²⁷².

ICC tahkiminde görülen bir davada ise hakem iddiaları tek tek incelemiş ve dört teknik ve bir hukuki iddia olduğunu belirlemiştir. Dört teknik iddianın üçünde davacı başarılı olurken, geri kalan bir iddiada ve hukuki iddiada davalının başarılı olduğunu, teknik iddialara ilişkin duruşmaların yedi gün, hukuki iddianın bir gün sürdüğünü, davacının bir teknik ve hukuki iddiadaki başarısını göz önüne alarak, davalının başarılı kabul edilecek gün sayısını altı güne düşürdüğünü, diğer iki günün de davalının başarılı olduğu günler olarak belirlemiştir. Bu hesaplama sonucunda masrafların taraflar arasında 6:2 oranında bölünmesini ancak bunun tam olarak taraflar arasında başarı ve başarısızlık durumunu tespit etmediğini ifade etmiştir. Sonrasında davacının kaybettiği hukuki problemin davanın esaslı unsurlarından biri olduğunu, bu iddiaya yönelik önemli ölçüde usuli işlemler yapıldığını bu nedenle masrafların %65'nin davacı %35'nin de davalı tarafından paylaşılmasına karar vermiştir²⁷³.

²⁷¹ Utopian Buyer v. Xanadu First Entity (Final Award), CRCICA Case No. XXX/2013, 21 December 2017, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023, para.471-484,

²⁷² Distributor (Utopia) v. Manufacturer (Sweden) (Final Award), SCC Case No. 2020/d, 18 December 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023, para. 372-393

²⁷³ Owner (Ireland) v. Service Provider (Scotland) (Partial Award on Costs), ICC Case No. ICC-FA-2020-228, 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023 para.57-63, s.65 - 69

SCC tahkim merkezinin masraflara ilişkin raporunda incelenen kararlarda davanın sonucunun değerlendirilmesinde hakemlerin tarafların başarısını kendileri lehine karar verilen miktar üzerinden değil, karar verilen iddialar üzerinden belirlendiği tespit edilmiştir²⁷⁴.

Diğer bir değerlendirme yöntemi, tarafların talep ettiği miktar ile taraf lehine hükmedilen miktar arasındaki fark dikkate alınarak masraf paylaşımına karar verilmesidir. Örneğin SCC kurallarına göre görülen bir davada hakem dava sonucunda herhangi bir tarafın tek başına kazanan olmadığı belirtmiş, davacının başlangıçta talep ettiği miktarın yalnızca %30'nun davalı tarafından ödenmesine karar verildiği ve diğer tüm iddiaları reddedildiği için davacının kendi masraflarını karşılaması ve davalının hukuki masraflarının %15'ni ödemesi gerektiğine karar vermiştir²⁷⁵.

SCC tahkim kuralları uygulanan davada, davacı sorumluluk iddiasında kazanmış ancak talep ettiği zarar miktarından daha az bir miktarın (yaklaşık %60'ı) kendisine ödenmesine karar verilmiştir. Hakem heyeti bu durumu göz önüne alarak idari masrafların tamamının davalı tarafından karşılanmasını hukuki masraflara ilişkin ise davacının talep ettiği masrafların %60'nın davalı tarafından karşılanmasına karar vermiştir²⁷⁶.

Tarafların dava sonucundaki başarıları dışında, dikkate alınan diğer bir faktör tarafların yargılama sürecindeki davranışlarıdır. SCC tahkiminde görülen bir davada hakem heyeti, davanın sonucuna bakıldığında davalının kazanan taraf olduğunu bu nedenle yargılama masraflarının paylaşımında başlangıç noktası olarak davacının

²⁷⁴SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu, s.12

²⁷⁵Subcontractor (Xanadu) v. Contractor (Utopia) (Final Award), SCC Case No. 2021/a, 2021, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVII-310-n>, 26 Aralık 2023, para.270-276,

²⁷⁶(1) Joint Venture Participant No. 1 (Utopia), (2) Joint Venture Participant No. 2 (PR China) and (3) Joint Venture Participant No. 3 (Xanadu) v. State-owned Enterprise (PR China) (Final Award), SCC Case No. 2018/097, 5 August 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023 para.401-418

sorumlu olduğunun kabul edilmesi gerektiği ancak yalnızca davanın sonucuna göre yapılacak değerlendirmenin yeterli olmayacağını, bu konuda karar verilirken davalının, yargılamanın başlangıç aşamalarında davacının gereksiz masraf yapmasına sebep olması, masraf avansının yatırılmaması sebebiyle hakem heyetinin konuyla ilgili ayrı bir karar vermek zorunda kalması, davalının sonradan başka bir avukatının davaya katılması sebebiyle duruşmanın ertelenmesi gibi davranışları sebebiyle davacının masraflarının artmasına neden olması gibi tüm hususlar göz önüne alındığında davalının masraflarının %60' ının davacı tarafından karşılanması gerektiğine karar vermiştir²⁷⁷.

Davanın sonucuyla birlikte en çok dikkate alınan diğer husus, tarafların davranışlarıdır. Bu davranışlar şu şekilde sayılabilir²⁷⁸;

- Uyuşmazlığın önlenabilir olup olmadığı, iddiaların tutarlı olması
- Tarafların yargılama sürecini verimli bir şekilde yönetip yönetmediği
- Tarafların yargılamayı sekteye uğratabilecek davranışlarda, yargı yetkisine itiraz ya da fazla belge istemi gibi davranışlarda bulup bulunmadığı
- Tarafların hakemlerin kararlarına uymayan davranışlarda bulunması
- Sonuçta reddedilen bir iddiayla ilgili fazla zaman harcanmış olması
- Taraflarca usulüne uygun olarak ortaya konulmayan konularla ilgili fazla zaman harcanması
- Daha sonra feragat edilen talep ve iddialara fazla zaman harcanması

Hakemler, taraflar arasında masrafların paylaşılmasına dair bir karar vermek yerine tarafların kendi masraflarını bizzat üstlenmelerine de hükmedebilirler. Bu konuda dikkat çeken bir kararda, davaya uygulanan CRCICA tahkim kurallarına göre masraflar prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacaktır ancak hakem heyeti davanın koşullarını da dikkate alarak taraflar arasında paylaşım yapılmasını

²⁷⁷ (1) Founder 1 (Sweden); (2) Founder 2 (Sweden); (3) Founder 3 (Sweden); (4)-(17) Minority Shareholders 1 to 14 (Sweden) v. Purchaser (US) (Final Award), SCC Case No. 2019/b, 12 June 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2022**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVII, ICCA & Kluwer Law International, 2022, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2022, 26 Aralık 2023, para. 226-230,

²⁷⁸ SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu, s.18

uygun bulması halinde masrafların taraflar arasında paylaşılmasına ilişkin karar da verebilecektir. Hakem heyeti ise bu konuda geniş bir takdir yetkisi olduğunun altını çizdikten ve davanın unsurlarını, tarafların hangi iddialarının kabul edilip edilmediğini ortaya koyduktan sonra davanın karmaşık olduğunu, tarafların makul olmayan herhangi bir davranışta bulunmadığını, tarafların talep ettikleri masrafların makul olduğunu belirtmiş, tüm bunları dikkate alarak tarafların kendi masraflarını karşılaması gerektiğine karar verdiğini ifade etmiştir²⁷⁹.

ICC tahkim kurallarının uygulandığı bir davada hakem heyeti taraflar arasındaki anlaşmada yargılama masraflarının kaybeden tarafından karşılanacağına ilişkin madde olduğunu ancak her iki tarafın da çoğu iddiasının reddedildiğini belirtmiş bu nedenle dava sonucunda bir “kaybeden taraf” olmadığını ve tarafların kendi masraflarını ve idari masrafların yarısını karşılaması gerektiğine karar vermiştir²⁸⁰.

ICC tahkiminde görülen bir diğer davada ise davacının iddialarının yaklaşık olarak 1/6’sında başarılı, geri kalan 5/6’sında başarısız olduğunu ancak bu matematiksel hesabın davacının masraf sorumluluğunun belirlenmesinde kullanılamayacağını zira davanın “zorluğunu” oluşturan kısmın, davacı lehine hükmedilen zarardan çok davalının sorumlu olup olmadığının belirlenmesi olduğunu, davalı her ne kadar talep edilen miktara itiraz etmekte haklıysa da, kendisinin sorumlu olmadığını iddia etmekte haksız olduğunu, davalının bu iddiasının büyük ölçüde zaman harcanmasına sebep olduğu her iki tarafın da daha çok masraf yapmasına sebep olduğu için tarafların kendi masraflarını karşılamasına karar vermiştir²⁸¹.

²⁷⁹ M1 v. Y1 and Y2 (Final Award), CRICA Case No. WWW/2017, 8 April 2020, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023, para 256-263,

²⁸⁰ Buyer (Xanadu) v. Seller (Narnia) (Final Award), ICC Case No. ICC-FA-2021-072, 2021, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023, para.382-399,

²⁸¹ ICC Case N° 5587, Final Award in Case 5587 (Extract), 1 January 1992, (Çevrimiçi),

SCC Kuralları uyarınca Tahkim Masrafları ve Masrafların Paylaşımı raporunda incelenen kararlarda her iki tarafın da tam olarak başarılı olmadığı durumlarda, hakemlerin masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemini uygulamaya daha yatkın olduğunu, örneğin iddiaların kısmen kabul edildiği durumlarda, tarafların başarı oranını eşit derecede kabul edip, her iki tarafın da kendi masraflarını karşılaması gerektiğine karar verdikleri ifade edilmiştir²⁸².

Bazı durumlarda hakemler, idari ve hukuki masrafları ayrı ele alarak²⁸³, idari masrafların taraflar arasında paylaştırılmasına, tarafların kendi hukuki masraflarının da taraflarca bizzat ödenmesine karar verebilmektedirler. SCC tahkim kurallarının uygulandığı bir davada hakem, davacının esas iddiasında başarılı olduğunu ancak davalının da karşı iddiasının bir kısmında başarılı olduğunu, tarafların karşılıklı başarılarının miktarına bakıldığında davacı lehine bir durum olsa da, dava konusu uyuşmazlığın temel sebebinin davacının davranışı olduğu da göz önünde alındığında idari masrafların taraflar arasında eşit şekilde paylaşılmasına, taraf masraflarının da tarafların kendilerinin karşılamasına karar vermiştir²⁸⁴.

SCC tahkim kuralları uygulanan bir tahkimde, hakem dava sonucunda davalının kazanan taraf olarak değerlendirilebileceğini ancak davalının yargı yetkisine ilişkin, dava sürecinin önemli bir kısmını oluşturan iddialarında başarılı

<https://jsumundi.com/en/document/decision/en-icc-case-ndeg-5587-final-award-in-case-5587-extract>, 27 Aralık 2023, s.1

²⁸²SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu, s.15

²⁸³Masrafları ayrı ayrı ele alıp paylaşımı bu şekilde yapan kararlar da bulunmaktadır. 2019 tarihli SCC davasında, davanın esasını teşkil eden iddialar incelenmiş ve davacının bu iddialarda başarılı olmadığı tespit edilmiştir bu nedenle davacının kendi masraflarını ve davalının masraflarını karşılamasına karar verilmiştir ancak idari masrafların %75'nin davacı %25'nin davalı tarafından ödenmesine karar verilmiştir. 'Company (Finland) v. Consultant (nationality not indicated) (Final Award), SCC Case No. 2018/084, 25 June 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.484-511

²⁸⁴Seller (nationality not indicated) v. Buyer (Sweden) (Final Award), SCC Case No. 2020/e, 26 February 2021, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 26 Aralık 2023, para.91-93

olmadığını bu nedenle her iki tarafın da kendi hukuki masraflarını karşılamasına ve davacının idari masrafların tamamını karşılamasına karar vermiştir²⁸⁵.

Davacının gerektiğinden fazla bir miktarı talep ederek dava açması masraf paylaşımında dikkate alınmaktadır. Örneğin, ICC tahkiminde görülen bir davada, tahkim yerinin İngiltere olduğunu, bu durumda sıklıkla sonuca bağlı paylaşım yönteminin uygulandığını, kazanan tarafın tüm masraflarının tazmin edilmesi gerektiğini ancak davacının talep miktarının çok yüksek olduğunu bu nedenle ICC ücretlerinin de olması gerekenden yüksek olduğunu dolayısıyla davalının bu masraflara tek başına katlanmaması gerektiği belirtilmiştir²⁸⁶.

Hakemler tarafından kararlarda açıkça belirtilmeyen ancak kararlar istatistiksel olarak incelendiğinde ortaya çıkan ve masrafların paylaşımında bir unsur olarak değerlendirilebilecek bir diğer husus kazanan tarafın davadaki rolüdür. Başka bir deyişle, kazanan tarafın davacı olması ile davalı olması arasında ortaya çıkan farklılıktır. Bu farklılık SCC Raporunda ortaya konulmuştur. Rapora göre tarafların kendi masraflarını karşıladığı paylaşım yöntemi davalının kazandığı davalarda, davacının kazandığı davalara kıyasla daha sık kullanılmıştır²⁸⁷. Bu durumda davacının iddiaları kabul edilip davayı kazandığında masraflar çoğunlukla davalı tarafından karşılanırken, davacının iddialarının reddedildiği hallerde sıklıkla her iki taraf kendi masraflarını karşılamaktadır.

²⁸⁵Buyer (Xanadu) v. Seller (Italy) (Final Award), SCC Case No. 2018/102, 30 August 2019, **ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020**, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, 2020, (Çevrimiçi), https://www.kluwerarbitration.com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_2020, 26 Aralık 2023, para.128-135

²⁸⁶Claimant(s) v. Respondent(s), ICC Case No. 5726, Final Award, 1 January 1992, s.1, ICC International Court of Arbitration Bulletin, Volume 4, No. 1, 1993

²⁸⁷SCC Tahkim Merkezi Masraf Raporu, s.16

II. MİLLETLERARASI YATIRIM TAHKİMİ UYGULAMASINDA YARGILAMA MASRAFLARININ PAYLAŞIMI

A. Genel Bilgi

Yatırım tahkiminde masrafların paylaşımına ilişkin benimsenen belirli bir yöntem bulunmamaktadır. Hatta aşağıda inceleneceği üzere bu konuda kararların oldukça çelişkili olduğu da söylenebilir. Uygulamadaki bu durum bazı kararlarda zikredilmiştir. *Guardian Fiduciary v. Macedonia*²⁸⁸ kararında ICSID hakem heyetlerinin kararlarının birbirleriyle çeliştiğini, bazıları tarafların kendi masraflarını ödemesine karar verirken bazılarının da sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini benimsediğinden bahsedilmiş, bunun sebebinin de ICSID kuralları uyarınca hakem heyetlerinin büyük ölçüde takdir yetkisi olduğundan kaynaklandığını ifade edilmiştir. *M.C.I. Power v. Republic of Ecuador*²⁸⁹ kararında hakem heyeti yerleşik ve genel uygulamadan ayrılmak için herhangi bir sebep olmadığını, bu nedenle tarafların kendi hukuki masraflarını ve idari masrafların yarısını karşılamaları gerektiğine karar vermiştir. *Alasdair Ross Anderson et al v. Republic of Costa Rica*²⁹⁰ kararında, ICSID yatırım tahkiminin, genellikle kazanan tarafın yaptığı masrafların ödenmesi eğiliminde olan ticari tahkimden ayrıldığını, çoğu ICSID heyetinin tarafların kendi masraflarını ödemesine karar verdiğini, yakın zamanda verilen bazı kararlarda ise kaybeden tarafın tamamen veya bir kısım masrafları ödemesine karar verildiğini ancak yerleşik uygulamadan ayrılan bu kararların özel durumlar sebebiyle gerekçelendirildiğini belirtmiştir.

²⁸⁸Guardian Fiduciary Trust, Ltd, f/k/a Capital Conservator Savings & Loan, Ltd v. Macedonia, former Yugoslav Republic of, ICSID Case No. ARB/12/31, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/1970> , 27 Aralık 2023, para.149

²⁸⁹M.C.I. Power Group L.C. and New Turbine, Inc. v. Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/03/6, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/662>, 27 Aralık 2023, para.372

²⁹⁰Alasdair Ross Anderson et al v. Republic of Costa Rica, ICSID Case No. ARB(AF)/07/3 , Para.62 <https://www.italaw.com/cases/85>, Finizio, Galvin, **a.g.e.**, s.129

Ancak aksine, *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary*²⁹¹ kararında daha önceki ICSID kararları da dikkate alındığında hakemlerin pratikte kazanan taraf lehine masraf paylaşımına karar verdiğini ifade etmiş ve paylaşımı bu şekilde yapmıştır.

Tarihsel olarak bakıldığında yatırım tahkiminde masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yönteminin daha sık uygulandığı söylenebilir²⁹². ICSID Konvansiyonu’nun taslak metninde masrafların paylaşımına ilişkin olarak, masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yöntemi benimsenmiş ve yalnızca kötü niyetli ve temelsiz iddiaların söz konusu olduğu durumlarda masrafların taraflar arasında paylaşımına izin verilmişti. Ancak bu konuda yapılan değerlendirmelerden sonra tasarımı hazırlayanlar farklı hukuk kültürleri arasındaki uzlaşmayı sağlamak amacıyla belirli bir paylaşım yöntemi belirlemek yerine hakemlere takdir yetkisi veren düzenlemeyi kabul ettiler²⁹³. Ancak anlaşma tasarısını hazırlayanlar tarafından bilinçli verilen bu kararın, hakemlerin bu yetkilerini keyfi kullanmaları yönünde verilmediği açık olup, hakemlere verilen söz konusu takdir yetkisinin uluslararası yatırım hukukunun temel özellikleri dikkate alınarak uygulanması gerekmektedir²⁹⁴.

2007 yılında Susan D. Frank tarafından, 102 yatırım tahkimi kararı incelenerek yapılan bir çalışmada 102 karardan 54’ü hukuki masraflara ilişkin hüküm içerirken, 41 kararda masraflar taraflar arasında paylaştırılmamış, yalnızca 13’ünde paylaşım yapılmıştır²⁹⁵. Bu nedenle 2007’den önce verilen kararlarda tarafların kendi masraflarını karşılaması yönteminin benimsendiği söylenebilir.

²⁹¹ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary, ICSID Case No. ARB/03/16, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/41> , 27 Aralık 2023, para.531

²⁹²Finizio, Galvin, **a.g.e.**, s.128 Hodgson, Evans, **a.g.e.**, s.459 Wahab, **a.g.e.**, s.490

²⁹³Stephan W. Schill, “Arbitration Risk and Effective Compliance Cost Shifting in Investment Treaty Arbitration”, **Journal of World Investment & Trade**, Volume 7, No. 5, October 2006, 653-698. (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/jworldit7&i=659>, 27 Aralık 2023, s.659, Christoph Schreuer , Loretta Malintoppi , August Reinisch , Anthony Sinclair, “Article 61- Apportionment of Expenses”, **The ICSID Convention: A Commentary**, Second Edition, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 1223-1243, (Çevrimiçi), <https://doi.org/10.1017/CBO9780511596896.066>, 27 Aralık 2023, s.1225

²⁹⁴Schill, **a.g.e.**, s.659

²⁹⁵Susan D. Frank, Empirically Evaluating Claims About Investment Treaty Arbitration, Franck, Susan, Empirically Evaluating Claims About Investment Treaty Arbitration. **North Carolina Law Review**, Volume 86, 2007, (Çevrimiçi), <https://ssrn.com/abstract=969257>, 27 Aralık 2023, s.69

Ancak bahsedilen bu çalışmanın ardından yapılan 2008-2009 tarihleri arasındaki kararları inceleyen başka bir çalışmada²⁹⁶ incelenen 31 karardan 13'ünde (41.9%) masraf paylaşımı yapılmıştır. Bu nedenle bahsedilen oran sabit olmadığı gibi, herhangi bir kesinlik de içermemektedir²⁹⁷.

B. Sonuca Bağlı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması

Milletlerarası yatırım tahkimi uygulamasında bazı hakem heyetleri masraf paylaşım yöntemi olarak “kaybeden öder” prensibini benimsenmiş ve kaybeden davacı veya davalının yargılama masraflarını ödemesine karar vermiştir. 2016 yılında verilen *CEAC Holdings Limited v. Montenegro* kararında, hakem heyeti aksini gerektiren bir durum olmadığı sürece sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini uygulayacağını belirtmiş, kaybeden davacının idari masrafları ve davalının hukuki masraflarını karşılamasına karar vermiştir²⁹⁸. 2017 yılında verilen *Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela* kararında hakem heyeti yargılama masraflarının paylaşımında genel prensibin uygulanmasını, kaybeden tarafın yargılama masraflarını ödemesi gerektiğini ifade etmiş, kaybeden davacının tüm idari masrafları ve davalının hukuki masraflarını ödemesine karar vermiştir²⁹⁹.

Yukarıda da bahsedildiği üzere 1976 UNCITRAL kuralları kaybeden öder prensibinin idari masraflar bakımından uygulanmasını öngörmüştür. Bununla beraber ilgili kuralların uygulandığı *WNC Factoring Limited v. The Czech Republic*³⁰⁰ davasında hakem heyeti her iki tarafın yargılamadaki tutumlarının makul, verimli ve

²⁹⁶David Smith, “Shifting Sands:Cost and Fee Allocation in Investment Treaty Arbitration”, **Virginia Journal of International Law**, Volume 51, No.3, 2011, 749-784, (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/vajint51&i=755>, 27 Aralık 2023, s.753

²⁹⁷Smith, **a.g.e.**, s.753

²⁹⁸Davada ICSID tahkim kuralları uygulanmıştır. Central European Aluminium Company (CEAC) v. Montenegro, ICSID Case No. ARB/14/8, Award, 26 Temmuz 2016, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/2463> , 27 Aralık 2023, para.220-225

²⁹⁹Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela, ICSID Case No. ARB 12/20, Award, 26 Nisan 2017, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8768.pdf> , 27 Aralık 2023, para. 205-212

³⁰⁰WNC Factoring Limited v. The Czech Republic, PCA Case No. 2014-34, Award, 22 Şubat 2017, para. 418-420, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8533.pdf>, (Çevrimiçi), 30 Kasım 2023

profesyonel olduğunu belirtmiş ve idari masraflarla birlikte davalının hukuki masraflarının kaybeden davacı tarafından karşılanmasına karar vermiştir. Aynı kuralların uygulandığı *Link-Trading Joint Stock Company v. Department for Customs Control of the Republic of Moldova* kararında hakem heyeti UNCITRAL tahkim kurallarının 40.maddesinde yer alan yargılama masrafları ifadesinin, hukuki masrafları da içerdiğini ve bu masrafların da kaybeden davacı tarafından karşılanması gerektiğini belirtmiştir³⁰¹. Hakem heyeti yatırımcının, ev sahibi ülkenin yatırım anlaşmasına aykırı davrandığına ilişkin iddiasında başarısız olduğunu bu nedenle davanın özellikleri dikkate alınarak davalının hukuki masrafları da dahil, yargılama masraflarının kaybeden yatırımcının karşılamasının makul olduğuna karar vermiştir³⁰².

UNCITRAL kuralları uygulanan *Silverton Finance Service Inc. v. Dominican Republic*³⁰³ kararında, UNCITRAL kuralları uyarınca³⁰⁴ davanın şartları da dikkate alındığında, davacı davadan vazgeçtiği için söz konusu davada başarısız olduğunu bu nedenle tüm yargılama masraflarının davacı tarafından karşılanması gerektiğine karar vermiştir.

Sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasında tarafların davranışları da etkili olmaktadır. *Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic*³⁰⁵ kararında hakem heyeti, ICSID heyetlerinin bir kısmının tarafların kendi masraflarını karşılaması yönünde diğerlerinin ise sonuca bağlı masraf yöntemini uygulayarak kaybeden tarafın masrafları karşılaması şeklinde karar verdiklerini belirtmiş, ancak

³⁰¹UNCITRAL tahkim kurallarının 40.maddesinin birinci fıkrasında yargılama masraflarından bahsedilmiş olup, ikinci fıkrasında hukuki masraflardan bahsedilmiştir. Ancak söz konusu kararda heyet her iki masraf türünü de aynı kabul etmiştir.

³⁰²*Link-Trading Joint Stock Company v. Department for Customs Control of the Republic of Moldova*, UNCITRAL, Final Award, 18 Nisan 2002, (Çevrimiçi), https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0468_0.pdf, 27 Aralık 2023, para. 93-96,

³⁰³*Silverton Finance Service Inc. v. Dominican Republic*, UNCITRAL, Final Award, 15 Mart 2017, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8779.pdf>, 30 Kasım 2023, para. 55-60,

³⁰⁴İlgili davada 2013 UNCITRAL kuralları uygulanmıştır.

³⁰⁵*Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic*, ICSID Case No. ARB/06/5, 2009, Award, 15 Nisan 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0668.pdf>, 27 Aralık 2023, para.151,152

davanın koşullarını dikkate alarak, davacının iddiasının mahkemenin yargı yetkisi bulunmaması sebebiyle reddedildiği üstelik davacının iddialarını tahkim yargılamasına taşıması ve sürdürmeye devam etmesi ikili yatırım anlaşması ve ICSID Konvansiyonu'nda yer alan uluslararası yatırım koruma rejimini suistimal etme niteliği taşıdığını ifade etmiştir. Davacının ihtiyati tedbir alınmasına yönelik başvuruları da tamamıyla reddedilmiş olup, bu durum yargılama sürecindeki masraf miktarını arttırmıştır. Bu nedenle davalının kendisini savunmak zorunda kaldığı için cezalandırılmaması gerektiği belirtmiş ve davacının idari masrafların tümünü ve davalının hukuki masraflarını karşılamasına karar vermiştir.

*Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria*³⁰⁶ kararında ise hakem heyeti masraf paylaşımına ilişkin ICSID tahkim kurallarının 61.maddesinde hakemlere bu konuda takdir yetkisi tanındığından bahsetmiş ve bu yetkisini kullanarak sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini uygulayacağını belirtmiştir. Devamında davacının kendisine ait, sahip olduğu bilgiyi yargılamanın önceki safhalarında açığa çıkarmaması sebebiyle davalının fazladan masraf yapmasına sebep olması, yargılamanın tüm aşamalarındaki iddialarının, ihtiyati tedbir talepleri dahil olmak üzere reddedilmesi ve davacının kasıtlı olarak yanıltıcı beyanlarda bulunması sebebiyle tüm idari masrafları ve davalının hukuki ve diğer masraflarını karşılamasına karar vermiştir³⁰⁷.

*Cementownia "Nowa Huta" S.A. v. Republic of Turkey*³⁰⁸ kararında da hakem heyeti aynı fikri benimsemiş ve takdir yetkisini kullanarak sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini benimsediğini, gerekçesinin de davacının yanıltıcı beyanda bulunması, davacının tüm taleplerinde başarısız olması ve tahkim sürecinde gecikmeye sebep olarak masrafların artmasına sebep olması ve hakem heyetinin kararlarına uymada başarısız olması sebebiyle kaybeden davacının tüm idari masrafları ve davalının hukuki ve diğer masraflarını karşılamasına karar vermiştir.

³⁰⁶Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria, ICSID Case No. ARB/03/24, 2008, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0671.pdf>

³⁰⁷Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria, ICSID Case No. ARB/03/24, Award, 27 Ağustos 2008, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/857>, 27 Aralık 2023, para. 316-322

³⁰⁸Cementownia "Nowa Huta" S.A. v. Republic of Turkey, ICSID Case No. ARB(AF)/06/2, Award, 17 Eylül 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/228>, 27 Aralık 2023, para. 176-178

2023 tarihli JSC Tashkent v. Kyrgyzstan³⁰⁹ kararında ise hakem heyeti masraf paylaşımına ilişkin genel uygulamanın sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi olduğunu belirtmiştir. Ve genel uygulamadan sapmak için makul bir sebep olmadığını, kaybeden davalının, yatırımcının hukuki masraflarını³¹⁰ ve idari masrafların tamamını karşılamasına karar vermiştir.

C. Orantılı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması

Bir önceki bölümde incelendiği üzere, “kaybeden öder” masraf paylaşım yöntemini katı bir şekilde uygulayan kararlar bulunmakla birlikte yatırım tahkiminde masrafların taraflar arasında orantılı bir şekilde paylaşımı giderek yaygınlık kazanmaktadır³¹¹.

Bu paylaşım yönteminin uygulamasının yaygınlık kazanmasının sebeplerinden birinin ICSID, UNCITRAL tahkimleri ve milletlerarası ticari tahkim arasında, yargılama masraflarının paylaşımı konusunda uyumlu ve tutarlı bir yaklaşımın sağlanması yönündeki düşünce olduğu ifade edilmiştir. Zira bu konuda farklı hakem heyetlerince benimsenen farklı yaklaşımlar olabilmektedir³¹². UNCITRAL tahkim kurallarında yer alan masraf paylaşım yöntemi dahi farklı hakem heyetlerince farklı bir şekilde yorumlanabilmektedir. Bu husus *International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States*³¹³ kararında tartışılmıştır. Kararda, UNCITRAL tahkim kuralları uygulanan bir başka yatırım tahkimi davası *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada* kararında heyetin UNCITRAL tahkim kurallarının 40. Maddesinin ilk fırcasında, idari masrafların paylaşımında tarafların başarısının esas alınması gerektiğini ancak ikinci fıkrada,

³⁰⁹JSC Tashkent v. Kyrgyzstan ARB(AF)/16/4 Award, 17 Mayıs 2023, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/180245.pdf> , 27 Aralık 2023, para.802,

³¹⁰Hakem heyeti davacının talep ettiği masraf miktarının %70’nin davalı tarafından ödenmesine karar vermiştir. Ancak burada orantılı masraf paylaşım yöntemini uyguladığı için değil, davacının talep ettiği miktarda makul olmayan kısmın düşürülmesi gerektiğini düşündüğü için bu yönde karar vermiştir. para.804,805

³¹¹ Finizio, Galvin, **a.g.e.**, s.129 Smith, **a.g.e.**, s.758

³¹² Smith, **a.g.e.**, s.758

³¹³ International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, UNCITRAL, Award, 26 Ocak 2006, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0431.pdf>, 27 Aralık 2023

hukuki masrafların paylaşımında davanın koşulları esas alınarak hakemlere geniş takdir yetkisi tanındığının belirtildiğini³¹⁴ ancak kendilerinin bu görüşte olmadığını, her iki fıkrada da, her iki masraf türü için objektif bir kriter olarak, tarafların başarı oranının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir³¹⁵.

Thunderbird v. Mexico heyeti ayrıca masraf paylaşım yöntemi konusunda uluslararası yatırım tahkiminde, diğer uluslararası tahkim uygulamalarında benimsenen masraf paylaşım yönteminin uygulanmasını ve bu konuda diğer uluslararası tahkim uygulamalarıyla uyumluluğun sağlanması gerektiğini ileri sürmüştür. Aynı şekilde uluslararası yatırım tahkiminde sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasının tartışıldığını ve çoğu kararda yatırımcının kaybettiği hallerde herhangi bir masraf paylaşımı yapılmadığını tespit etmiştir. Fakat hakem heyeti bu yöndeki uygulamayı doğru bulmadığını ancak sınırlı mali kaynaklara sahip bir yatırımcının bulunduğu durumlarda ve mahkemeye erişim ilkesinin gündeme geldiği hallerde bu uygulamanın kabul edilebileceğini belirtmiştir³¹⁶.

Bu nedenle hakem heyeti dava sonucunda davalı Meksika'nın "kazanan" taraf olduğunu belirtmiş, buna göre Meksika'nın prensip olarak hukuki masraflarının makul oranda karşılanması gerektiğini ancak Meksika'nın tüm iddialarında başarılı olmadığını tespit etmiş ve hakem heyeti takdir yetkisini kullanarak Meksika'nın masraflarının ¾'nün karşılanmasına karar vermiştir³¹⁷.

Thunderbird v. Mexico kararında ifade edilen, uluslararası yatırım tahkimi ile uluslararası ticari tahkimde masraf paylaşım yöntemi uygulamasının uyumlu olması

³¹⁴S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL 1976, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0754.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 15,34

³¹⁵ International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, UNCITRAL, Award, 26 Ocak 2006, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0431.pdf>, 27 Aralık 2023, para.213

³¹⁶International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, UNCITRAL, Award, 26 Ocak 2006, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0431.pdf>, 27 Aralık 2023, para.214

³¹⁷International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, UNCITRAL, Award, 26 Ocak 2006, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0431.pdf>, 27 Aralık 2023, para.220

gerektiğine ilişkin düşüncenin uzantısı olarak kabul edilebilecek bir karar da *EDF (Services) Limited v. Romania*³¹⁸ kararıdır. Kararda hakem heyeti benimsediği yaklaşımın, uluslararası ticari tahkiminde uygulanan ve uluslararası yatırım tahkimi uygulamasında artış gösteren, kaybeden tarafın yargılama masraflarını ödemesi ilkesinin dikkate alınması gerektiği ama bu ilkenin masrafların tümü için geçerli olma zorunluluğunun bulunmadığını belirtmiştir³¹⁹.

Hakem heyeti bu kaniya varmadan önce uluslararası yatırım tahkimindeki uygulamanın, ticari tahkimden farklı olarak sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi olmadığını, “genel kamu hukuku kuralı” uygulanarak idari masrafların eşit şekilde paylaşıldığının ve tarafların kendi masraflarını ödemesi ilkesinin benimsendiğini belirtmiştir. Devamında örnek olarak davacının veya davalının kazandığı ancak masraf paylaşımı yapılmadığı kararlara yer vermiştir³²⁰. Ancak bu yaklaşımın değiştiğini, 2005 yılındaki *Methanex Corporation v. United States of America*³²¹ kararında davacının kaybettiğini ve kaybeden davacının idari masrafların tamamını ve ABD’nin hukuki masraflarını karşılaması gerektiğine ilişkin 1976 UNCITRAL kurallarına göre görülen NAFTA tahkimi kararını ve *Thunderbird v. Mexico* kararını örnek göstererek gerekçelendirmiştir³²².

Sonuç olarak, davacının davayı iyi niyetli olarak yargılamaya taşıdığını, uyuşmazlıkta maddi ve hukuki olarak zor ve hakem heyeti tarafından netleştirilmesi

³¹⁸EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award, 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0267.pdf>, 3 Aralık 2023

³¹⁹EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award, 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0267.pdf>, 3 Aralık 2023, para. 327

³²⁰Bkz. Metalclad Corporation v. The United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1, Award, 30 Ağustos 2000, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0510.pdf>, 3 Aralık 2023, para.130 Tradex Hellas S.A. v. Republic of Albania, ICSID Case No. ARB/94/2, Award, 29 Nisan 1999, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0871.pdf>, 3 Aralık 2023, para.207 ADF Group Inc. v. United States of America, ICSID Case No. ARB (AF)/00/1, Award, 9 Ocak 2003, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0009.pdf>, 3 Aralık 2023, para.200

³²¹Methanex Corporation v. United States of America, UNCITRAL, Final Award of the Tribunal on Jurisdiction and Merits, 3 Ağustos 2005, Part V para.12, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0529.pdf>

³²²EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award, 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0267.pdf>, 3 Aralık 2023, para. 322,326

gereken sorunların bulunduğunu ancak sonuç olarak davacının kaybeden taraf olduğunu bu nedenle tarafların idari masrafları yarı yarıya paylaşmasını ve kaybeden davacının, davalının tüm masraflarını karşılamasına karar vermiştir³²³.

Tüm bunlar ve *EDF (Services) Limited v. Romania* hakem heyetinin verdiği örnek kararlar dikkate alındığında, davacı veya davalının kazanmasının masraf paylaşımında herhangi bir farklılık oluşturmadığı, uluslararası ticari tahkimde olduğu gibi, dava sonucundaki başarı oranları dikkate alınıp paylaşım yapılması gerektiği ortaya konulmuştur³²⁴.

Her iki kararda da hakem heyetleri uluslararası yatırım tahkimindeki genel uygulama olarak düşündükleri paylaşım yönteminden farklı bir uygulama benimsenmesi gerektiğini ifade etmiş, uluslararası yatırım tahkiminde de uluslararası ticari tahkimde uygulanan, “kaybeden öder” ilkesinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiş ancak bu kural katı bir şekilde uygulanmamış, tarafların dava sonucundaki başarı oranlarına göre paylaşım yapılmıştır.

Cube Infrastructure Fund SICAV and others v. Kingdom of Spain kararında hakem heyeti prensip olarak dava sonucunda başarılı kabul edilen bir iddiayı yargılamaya taşıyan davacının haklarının ihlal edilmesi sebebiyle ortaya çıkan bu durumun sonuçlarını ortadan kaldırmak için yargılamaya ilişkin masraflarının karşılanması gerektiğini ancak iddianın kısmen başarılı olması halinde tüm masraflarının karşılanmasının uygun olmadığını düşünmektedir. Bu nedenle hakem heyeti orantılı masraf paylaşımı yapmış ve davalının, davacının talep ettiği masraf miktarının yarısını ve idari masrafların tamamını karşılaması hükmedilmiştir³²⁵.

³²³EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award, 2009, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0267.pdf>, 3 Aralık 2023, para. 328,329

³²⁴Smith, **a.g.e.**, s.759,760

³²⁵Cube Infrastructure Fund SICAV and others v. Kingdom of Spain, , ICSID Case No. ARB/15/20, Final Award 2019, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10694.pdf>, 3 Aralık 2023, para. 43-46

*Antonio del Valle Ruiz et al v. Kingdom of Spain*³²⁶ kararında hakem heyeti UNCITRAL tahkim kuralları³²⁷ uyarınca idari masrafların prensip olarak kaybeden tarafından karşılanacağını ve hakem heyetinin davanın koşullarını göz önünde bulundurarak takdir yetkisini kullanabileceğinden bahsetmiştir. Hakem heyeti davanın sonucuna bakıldığında kazanan tarafın davalı taraf olduğunu ancak davalının da itirazlarının çoğunun reddedildiğini tüm bunlar dikkate alındığında paylaşımın, davalının hukuki ve diğer masraflarının %70'inin davacı tarafından karşılanacak şekilde olabileceğini ancak hakem heyeti tarafların yargılama sürecindeki davranışları da göz önüne alındığında her iki tarafın da profesyonel ve verimli şekilde hareket ettiğini ancak davalının usuli bazı davranışlarının masrafların artmasına sebep olduğunu bu nedenle davalının masraflarının %60'ının davacı tarafından karşılanmasına karar vermiştir.

Davacının talep ettiği miktar ile lehine hükmedilen miktarın farklı olması durumunda hakemler orantılı masraf paylaşımı yapmaktadır. *9REN Holding S.a.r.l v. Kingdom of Spain* kararında davacının iddiaları kabul edilmiştir ancak talep ettiği miktardan daha düşük bir miktarın lehine hükmedilmesi sebebiyle talep ettiği masraf miktarının %20 azaltılarak davalı tarafından ödenmesine karar verilmiştir³²⁸.

D. Yatırımcı Lehine Masraf Paylaşımı Yapılması

Uluslararası yatırım tahkiminde yargılama masraflarının paylaşılmasına ilişkin başka bir görüş ise masraf paylaşımının yatırımcı lehine yapılması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu paylaşım yöntemine “tek yönlü masraf paylaşımı” da denilmektedir³²⁹. Uluslararası yatırım tahkimi özelinde gündeme gelen bu görüş, yatırımların ve yatırımcıların korunması ilkesini temel alarak uluslararası yatırım tahkiminin niteliğinin uluslararası kamu hukukundan doğan yükümlülüklerin icrası mahiyetinde olduğu, öngörülebilirliğin sağlanıp yatırımcıların tahkime başvurmalarını

³²⁶ Antonio del Valle Ruiz et al v. Kingdom of Spain, PCA Case No. 2019-17 Final Award, 13 Mart 2023, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw171384.pdf>, 3 Aralık 2023 para.792-795,

³²⁷ 2013 tarihli UNCITRAL tahkim kuralları

³²⁸ *9REN Holding S.a.r.l v. Kingdom of Spain* ICSID Case No. ARB/15/15, Award 2019, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10565.pdf>, 3 Aralık 2023, para.445

³²⁹ Schill, **a.g.e.**, s.672

teşvik ederek devletlerin söz konusu yükümlülüklerine uymasını sağladığı ve yatırım anlaşmalarının öngördüğü korumanın fiilen temin edilmesine yardımcı olduğu, şeklinde gerekçelendirilmiştir³³⁰.

Yatırımcı lehine masraf paylaşımı görüşü iki farklı durumda gündeme gelmektedir. Dava sonucunda yatırımcının kazanan taraf olması halinde, kazanan yatırımcının masrafları da dahil olmak üzere yargılama masrafları davalı ev sahibi devlet tarafından karşılanmalıdır. Yatırımcının davayı kaybetmesi halinde ise taraflar arasında masraf paylaşımı yapılmamalı, taraflar kendi masraflarını karşılamalıdır³³¹.

Thunderbird v. Mexico kararında çoğunluğun görüşüne katılmayan hakem Thomes Walde'nin karşı görüş yazısında, yatırımcı kaybetse dahi ev sahibi devletin hukuki masraflarını karşılamaması gerektiği savunulmuştur. Thomes Walde 2005 yılında kaleme aldığı karşı görüş yazısında, uluslararası yatırım tahkimindeki genel masraf paylaşım yönteminin temelsiz iddialar veya kötü niyetli davranışlar bulunmadığı sürece, tarafların kendi hukuki masraflarını karşılaması olduğunu, yazısında incelediği daha eski tarihli yatırım tahkimi kararlarının çoğunda yatırımcı kaybetse dahi ev sahibi devletin yargılama masraflarını karşılamadığını tespit etmiştir³³².

Bu nedenle yatırımcının, ev sahibi devletin masraflarını karşılaması kararının yerleşik yargı kararlarından ve genel uygulamadan esaslı bir değişiklik içerdiğini, her ne kadar hakem heyetinin takdir yetkisi bulunsu da takdir yetkisini kullanırken yerleşik yargı kararlarının göz ardı edilmemesini, yatırım tahkiminin kamusal niteliği gereği ve şeffaflık prensibi dikkate alınarak özellikle genel uygulamadan ayrılan kararlarının detaylıca gerekçelendirilmesi gerektiğini belirtmiş, çoğunluk görüşünde bu duruma dikkat edilmemesini eleştirmiştir³³³.

³³⁰ Schill, **a.g.e.**, s. 676

³³¹ Schill, **a.g.e.**, s.657

³³²International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States, UNCITRAL, Separate Opinion of Thomas Walde, 1 Aralık 2005, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0431.pdf>, 27 Aralık 2023 Walde, para. 126

³³³Separate Opinion of Thomas Walde, para. 125-129

Walde öncelikle, çoğunluk kararında yer alan uluslararası yatırım tahkimine de diğer uluslararası tahkimlerde uygulanan kuralların geçerli olması gerektiği düşüncesine katılmadığını, uluslararası yatırım tahkiminin uluslararası ticari tahkimden farklı olduğunu, ticari tahkimde şeffaflık prensibinin olmadığını aksine kararların gizli olması sebebiyle “içtihat” oluşturmalarının mümkün olmadığını ancak diğer taraftan yatırım tahkiminde şeffaflık, yatırımın ve yatırımcının korunması temel ilkelerinin neredeyse tüm yatırım anlaşmalarında benimsendiğini, yatırım tahkiminde iki eşit taraftan bahsedilemeyeceğini, taraflar arasında karşılıklı müzakereler sonucunda oluşturulan bir sözleşme değil de idari uygulamanın söz konusu olduğunu bu nedenle bu alanda yapılan her yorumun geniş bir etki yaratacağını ve aynı koşulların söz konusu olduğu davalarda, hakemler, avukatlar ve taraflarca dikkate alınacağını ifade etmiştir³³⁴.

Daha önceki tarihli NAFTA kararları incelendiğinde, kaybeden yatırımcının, temelsiz iddialarda bulunması veya kötü niyetli olması halleri dışında ev sahibi devletin hukuki masraflarını ödemesine ilişkin bir içtihat bulunmadığını, mevcut davada davacının iddialarının temelsiz veya kötü niyetli olmadığını bu nedenle yatırım tahkimindeki standart uygulama gereği yatırımcının davalının hukuki masraflarını karşılamaması gerektiği yönünde³³⁵, karşı görüş belirtilmiştir.

Bu görüşü savunan yazarlar, yatırım anlaşmalarının amacı ile yatırımların ve yatırımcının korunması ilkesi üzerinde durmaktadır. Yatırım anlaşmalarının amacının yatırım fırsatlarını arttırmak ve yatırımların yapılmasının önündeki engelleri kaldırmak olduğu düşünüldüğünde, yatırımcıların tahkim davasını kaybetmeleri halinde, kendi masraflarıyla birlikte ev sahibi devletin masraflarını da karşılaması özellikle küçük ölçekli yatırımcıların iddialarını yargılamaya taşınmalarını önleyecek ve yatırım tahkimi çok uluslu şirket niteliğindeki yatırımcıların başvurdıkları bir enstrüman olacaktır³³⁶. Bu nedenle yatırımcı lehine masraf

³³⁴Separate Opinion of Thomas Walde, para.128

³³⁵Separate Opinion of Thomas Walde, para.143

³³⁶Separate Opinion of Thomas Walde, para.142

paylaşımının benimsenmesi halinde yatırımcının masraf riski düşerek yatırımcıların tahkime erişiminin kolaylaşacağı ve yatırımcıları tahkim yoluna başvurmaya teşvik edeceği, yatırımcının iddiasının kabul edilmesi halinde masraflarının karşılanacak olması düşük miktardaki taleplerin dahi yargılamaya taşınmasını sağlayacağı ifade edilmiştir³³⁷.

Thomas Walde'nin karşı görüş yazısındaki kararlar incelendiğinde, *Noble Ventures, Inc. v. Romania*³³⁸ kararında davacının iddiaları reddedilmiştir ancak hakem heyeti bir taraftan ulusal ve uluslararası hukukta “kaybeden öder” prensibinin yaygın olduğunu kabul etmekte ancak diğer yandan tüm ulusal ve uluslararası hukukta uygulanmadığını, ICSID konvansiyonunda da bu yönde bir kural bulunmadığından, davacının da bazı iddialarında başarılı olduğu da göz önünde bulundurulduğunda idari masrafların eşit olarak paylaşılmasını, tarafların kendi hukuki masraflarını karşılaması gerektiğine karar vermiştir. Görüldüğü üzere hakem heyeti, sonuca bağlı masraf paylaşım kuralının uygulamasının yaygın olduğunu, ama yaygın olarak uygulanmayan durumlar da olduğunu belirterek bu yönde benimsenen belirli bir prensip olmadığını ifade etmiştir.

*Empresas Lucchetti, S.A. and Lucchetti Peru, S.A. v. Peru*³³⁹ kararında hakem heyeti yargı yetkisi olmadığına karar vermiş ama idari masrafların eşit şekilde paylaşılmasına ve tarafların hukuki masraflarını kendilerinin karşılamasına karar vermiştir. Yargı yetkisinin olduğuna hükmeden *Gami Investments, Inc. v. Mexico* hakem heyeti davacının tüm iddialarını reddetmiş ancak davalının yargı yetkisine ilişkin iddiasında başarısız olması ve söz konusu iddianın yargılamanın büyük bir kısmını oluşturması sebebiyle, idari masrafların eşit olarak ve tarafların kendi masraflarını karşılamasına karar vermiştir. ICSID kuralları uyarınca görülen ve davalının yargı yetkisine ilişkin itirazlarını kabul eden *Soufraki v. United Arab Emirates* hakem heyeti ise idari masrafların 1/3'nün davalı 2/3'nün davacı tarafından

³³⁷Schill, *a.g.e.*, s.674

³³⁸*Noble Ventures, Inc. v. Romania*, ICSID Case No. ARB/01/1, Award, 12 Ekim 2005, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/cases/747>, 27 Aralık 2023, para. 234-235

³³⁹*Gami Investments Inc. v. Mexico*, UNCITRAL, Final Award, 15 Kasım 2004, (Çevrimiçi), https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0353_0.pdf, 27 Aralık 2023, para. 135

karşılanmasını ve tarafların kendi hukuki masraflarını karşılamaları gerektiğine karar vermiştir.

Waste Management, Inc. v. United Mexican States kararında davacının iddiası reddedilmiştir. Heyet, uluslararası tahkimde sonuca bağlı masraf paylaşımına yönelik bir kural bulunmadığını aynı şekilde yatırım tahkiminde, tarafların kendi masraflarını ödemesinin de bir kural olmadığını, masraf paylaşımının tamamen hakem heyetinin takdir yetkisinde olduğunu ve tarafların kendi masraflarını ve idari masrafların yarısını karşılamasının adil olacağını belirtmiştir³⁴⁰.

*Mondev International Ltd. v. United States of America*³⁴¹ kararında ise davacının iddiaları reddedilmiş ve tarafların kendi masraflarını karşılamasına karar verilmiştir. Heyet gerekçe olarak, Amerika'nın tüm iddialarında başarılı olmadığını ve bu iddiaların da önemli ölçüde zaman aldığını ve masraf yapılmasına sebep olduğunu, NAFTA'nın 11.bölümündeki hükümlerin belirsizlik içerdiğini ve kamu düzenini de ilgilendirdiğini, heyetin Mondev'in durumuna sempati beslediğini çünkü davalının teknik olarak kazanmış olsa da, serbestçe girdiği sözleşmesel yükümlülüklerine aykırı davranışlarına ilişkin bir tutumun söz konusu olduğunu belirtmiştir.

Ancak bu görüşün aksine kararlar da bulunmaktadır UNCITRAL kuralları uygulanan *Methanex Corporation v. United States of America* kararında masraf paylaşımında yatırım tahkimi uygulamasının çok çeşitli olduğunu ama tarafların başarı durumuna bakılarak kaybeden yatırımcının idari masrafları ve kazanan tarafın hukuki masraflarının karşılamasına karar verilmiştir³⁴².

³⁴⁰Waste Management, Inc. v. United Mexican States ("Number 2"), ICSID Case No. ARB(AF)/00/3, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0900.pdf>, 27 Aralık 2023, para.183

³⁴¹Mondev International Ltd. v. United States of America, ICSID Case No. ARB(AF)/99/2, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1076.pdf>, 27 Aralık 2023, para.159

³⁴² Karşı görüş hakeminin belirttiği gibi yargılama sürecinde kötü niyetli davranışlar bulunsa dahi, bu durum hakem heyetinin kararında dikkate alınan bir faktör olarak yer almamıştır. Bkz. Seperate opinion s.119 dn.212 krş. Methanex Corporation v. United States of America Final Award, Part V,

Generation Ukraine, Inc. v. Ukraine, kararında ise davacının tüm iddiaları reddedilmiş ve idari masrafları ve davalının hukuki masraflarını karşılamasına karar verilmiştir. Ancak hakem heyeti gerekçesinde sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini kabul ettiğinden bahsetmemiş, davacının iddialarının reddedilmesine ve savunmasının karışık, tekrarlayan ve hukuki açıdan tutarsız olduğuna dikkat çekmiştir³⁴³.

E. Masrafların Yapanın Üzerinde Kaldığı Masraf Paylaşım Yönteminin Uygulanması

Railroad Development Corporation v. Republic of Guatemala kararında herhangi bir masraf paylaşım yönteminin benimsendiğinden bahsedilmemiş yalnızca ICSID tahkim kuralları gereğince kararda masraf paylaşımına ilişkin hüküm bulunması gerektiğinden bahsedilmiştir. Davacı iddiasında başarılı olduğu halde hukuki masraflara ilişkin bir paylaşım yapılmamış, idari masraflar bakımından hakem heyeti yargılama sürecini ikiye ayırmış, yargı yetkisine ilişkin itirazların yapıldığı aşama ile davanın esası aşamasında masrafları, davalının yargı yetkisine ilişkin itirazları iki kez reddedildiği için ayrı değerlendirdiğini ve ilk aşamadaki masrafların davalı tarafından karşılanacağını, davanın esası aşamasındaki masraflarından her iki tarafın yarı yarıya sorumlu olacağına karar vermiştir³⁴⁴.

1976 tarihli UNCITRAL kurallarının uygulandığı 2023 tarihli *Michael Anthony Lee-Chin v. Dominican Republic* davasında her ne kadar UNCITRAL kurallarında idari masrafların prensip olarak kaybeden tarafından ödeneceği yer olsa da, hakem heyetinin bu prensibi uygulamakla yükümlü olmadığını ve takdir yetkisini kullanarak davanın koşullarını da dikkate alarak farklı bir uygulama benimseyebileceğini belirtmiştir. Hakem heyeti, tarafların yargılama sürecindeki

(Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0529.pdf>, 27 Aralık 2023, para.9-12

³⁴³*Generation Ukraine, Inc. v. Ukraine*, ICSID Case No. ARB/00/9, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0358.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 24.2

³⁴⁴*Railroad Development Corporation v. Republic of Guatemala* ICSID Case No. ARB/07/23, Award, 29 Haziran 2012, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1051.pdf>, 27 Aralık 2023, para.282

davranışlarının masraf paylaşımında önemli bir faktör olduğunu, davalının itirazları reddedilmiş olsa da, davacının iddialarının önemli noktalarında hakem heyetini ikna etmede başarısız olduğunu, her iki tarafın da iş birliği içerisinde hareket etmede yeterli olmadığını, bu noktada tarafların davranışları arasında farklılık bulunmadığını ve her iki tarafın da kendilerine verilen süre sınırlamalarını zorlayarak tüm olanakları en üst düzeye çıkararak kendi görüşlerini savundukları tespit edilmiştir. Bu nedenlerle, davalının yatırım anlaşmasını ihlal ettiğini ancak her iki tarafın da kendi masraflarını ve idari masrafların yarısını karşılamasına karar vermiştir³⁴⁵.

2015 tarihli ICSID kararında hakem heyeti ise ev sahibi devletin yatırım anlaşmasını ihlal ettiğine karar vermiş davalı tarafından yargılama süreci çeşitli sebeplerle uzatıldığı tespit edilmiştir. Bu duruma rağmen hakem heyeti yalnızca idari masraflar yönünden bir paylaşım yapmış, davalının, davacının sorumlu olduğu idari masraflarının yarısını ödemesine karar vermiş ancak hukuki masraflar yönünden herhangi bir paylaşım yapmamış ve tarafların kendi masraflarını ödemesinin adil olacağını ifade etmiştir³⁴⁶.

*Oxus Gold v. Republic of Uzbekistan*³⁴⁷ kararında hakem heyeti davacıya tazminat ödenmesine karar vermiş ancak her iki tarafın da reddedilen talep/itirazlarının olduğunu bu nedenle tarafların başarı durumlarının eşit olduğunu, masraf paylaşımında uygulanması en uygun prensip olarak tarafların, idari masrafların yarısını ve kendi masraflarını karşılamasına karar vermiştir. Benzer şekilde *Tenaris S.A. and Talta - Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda. v. Bolivarian Republic of Venezuela*³⁴⁸ kararında Venezuela'nın tazminat ödemesine

³⁴⁵Michael Anthony Lee-Chin v. Dominican Republic, ICSID Case No. UNCT/18/3 Final Award, 6 Ekim 2023, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/180334.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 586-590

³⁴⁶Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. and Allan Fosk Kaplún v. Plurinational State of Bolivia, ICSID Case No. ARB/06/2, Award, 16 Eylül 2015, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4389.pdf>, 27 Aralık 2023, para.624-625

³⁴⁷*Oxus Gold v. Republic of Uzbekistan*, UNCITRAL, Award, 17 Aralık 2015, (Çevrimiçi), https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7238_2.pdf, 27 Aralık 2023 para.1043

³⁴⁸*Tenaris S.A. and Talta - Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/11/26, 29 Ocak 2016, (Çevrimiçi),

karar verilmiş ancak davacı iddialarında tamamıyla başarılı olamadığı için tarafların idari masrafların yarısını ve kendi masraflarını karşılamalarına karar verilmiştir.

Carlos Sastre and others v. Mexico kararında, hakem heyeti davacının iddialarına ilişkin yargı yetkisi olmadığına karar vermiştir. UNCITRAL tahkim kurallarına göre görülen davada hakem heyeti yargı yetkisi olmadığına karar vermiş olsa da davacının iddialarının sofistike, karmaşık ve yeni hukuki iddialar olduğunu, yargılama sürecinde tarafların usule aykırı davranışlarının, temelsiz veya tahkim sürecini kötüye kullanmaya yönelik iddialarının bulunmadığını aksine tarafların profesyonel ve efektif davrandıklarını bu nedenlerle tarafların kendi masraflarını ve idari masrafların yarısını karşılamalarına karar vermiştir³⁴⁹. Aynı şekilde ICSID kuralları uygulanan *Corona Materials LLC v. Dominican Republic* kararında hakem heyeti yargı yetkisi olmadığına karar vermiş ancak davacının iddialarının temelsiz olmadığını ve tarafların yargılama boyunca etkin ve verimli hareket ettiklerini bu nedenle tarafların idari masrafların yarısını ve kendi masraflarını karşılaması gerektiğine karar vermiştir³⁵⁰.

Hakem heyetlerinin yargı yetkisi olmadığına ilişkin birçok karar bulunmaktadır. Ancak bu kararlar incelendiğinde, aynı sonuca ulaşan hakem heyetlerinin masraf paylaşımı noktasında farklı karar verdiği gözlenmektedir. İncelediğimiz *Carlos Sastre and others v. Mexico* ve *Corona Materials LLC v. Dominican Republic* kararında masraflar yapanın üzerine kalırken yukarıda incelediğimiz ve hakem heyetinin yargı yetkisi olmadığına karar verdiği *Central European Aluminium Company (CEAC) v. Montenegro* kararında hakem heyeti sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemini uygulamış ve davacının idari masrafları ve davalının hukuki masraflarının önemli bir kısmının karşılanmasına karar vermiştir.

<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7098.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 622-624

³⁴⁹*Carlos Sastre and others v. Mexico*, ICSID Case No. UNCT/20/2, Award of the Tribunal, 29 Kasım 2022, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw170874.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 370-372

³⁵⁰*Corona Materials LLC v. Dominican Republic*, ICSID Case No. ARB(AF)/14/3, Award, 31 Mayıs 2016, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7314.pdf>, 27 Aralık 2023, para. 277-279

Yine 2016 yılında verilen ve ICSID tahkim kuralları uygulanan *Transglobal Green Energy, LLC and Transglobal Green Energy de Panama, S.A. v. The Republic of Panama* kararında hakem heyeti yargı yetkisi olmadığına karar vermiş ve davalının masraflarının önemli bir kısmının karşılanmasına karar vermiştir ancak söz konusu davada, davacının bazı taleplerinin davalının masraf miktarının artmasına sebep olduğunu ve davacılarının kayıtsız tutum ve davranışları sebebiyle davalının masraflarının önemli bir kısmını karşılamalarına karar vermiştir³⁵¹. Davacının iddialarının hakem heyetinin yargı yetkisi olmaması sebebiyle reddedildiği *Green Power K/S and Obton A/S v. Spain*³⁵² kararında ise davacıların yargılama sürecindeki verimli davranışları sebebiyle idari masrafların yarı yarıya paylaşılmasına ve tarafların kendi masraflarını kendilerinin ödemesine karar verilmiştir.

III. ULUSLARARASI TAHKİMDE BELİRLİ BİR MASRAF PAYLAŞIM YÖNTEMİNİN UYGULANABİLİRLİĞİ

Ulusal hukuk mevzuatlarında ve tahkim kurallarında yargılama masraflarının paylaşılması konusunda hakem heyetine verilen geniş takdir yetkisinin kendine özgü sonuçları bulunmaktadır. Sonuçlardan biri, hakemlerin sahip olduğu bu yetkiyi kullanırken gerekli ve yeterli gerekçelendirmeyi yapmadan masraf paylaşımı hususunda karar vermeleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum ise uluslararası tahkimde masraflar hakkında verilen kararların çoğu zaman keyfi ve öngörülmez olması eleştirisi yapılmasına yol açmıştır³⁵³.

³⁵¹Transglobal Green Energy, LLC and Transglobal Green Energy de Panama, S.A. v. The Republic of Panama, ICSID Case No. ARB/13/28, 17 Kasım 2016, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7336.pdf>, 27 Aralık 2023, para.126-129

³⁵²Green Power K/S and Obton A/S v. Spain, SCC Case No. V 2016/135, Award 2022, (Çevrimiçi), <https://italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw170301.pdf>, 27 Aralık 2023, para 485-492,

³⁵³ Savola, s.310 Susan Frank 2018'de yayınladığı makalesinde yatırım tahkimi kararları üzerinde yaptığı çalışmada son zamanlarda hakem heyetlerinin, yargılama masraflarının paylaşımına dair kararlarını gerekçelendirme konusunda artış olduğunu tespit etmiştir. Susan D. Franck, *Arbitration Costs: Myths and Realities in Investment Treaty Arbitration*, Oxford University Press 2019, (Çevrimiçi), <https://academic.oup.com/book/43524/chapter-abstract/364529805?redirectedFrom=fulltext>, 13 Ağustos 2024, s.252

Kararların belirsiz ve öngörülemez olması, tarafların aralarındaki uyuşmazlıkları tahkim yoluyla çözme konusundaki güvenlerini sarsmakta ve tahkim yargılamasının meşruiyetini zedelemektedir³⁵⁴. Bu sorunların çözümü amacıyla doktrinde tahkim yargılamasında masraf paylaşım yöntemi hususunda farklı fikirler ortaya konulmuştur.

Bunlardan biri Welamson doktrini olarak ifade edilen Profesör Welamson'ın 1960'larda ortaya koyduğu masraf paylaşım yöntemidir. Ulusal hukuklarda ve tahkimde uygulanan bu yöntem uyarınca tarafların başarı oranına göre masraf paylaşımı yapılacaktır³⁵⁵.

Buna göre, hakem heyeti öncelikle davacının başlangıçta talep ettiği miktar ile dava sonucunda lehine hükmedilen miktarı oransal olarak ifade edecektir. Daha sonra davacı talep ettiği halde lehine hükmedilmeyen miktarı da oransal olarak belirleyecektir. Belirlenen bu iki oranın mahsuplaşılması sonucu arada oluşan fark, kaybeden tarafın kazanan taraf ödeyeceği masraf miktarının oranını oluşturmaktadır. Örnek verilecek olunursa, davacının 100.000 TL talep ederek dava açması ve hakem heyeti tarafından lehine 70.000 TL ödenmesine karar verilmesi halinde davacı %70 oranında başarılı kabul edilirken %30 oranında başarısız kabul edilecektir. Welamson doktrini uygulandığında davacının masraflarının %40'ı³⁵⁶ davalı tarafından karşılanacaktır. Davalı ayrıca kendi masraflarının tamamını karşılayacaktır. Aynı uygulamayla davacının talep ettiği miktarın tamamının lehine hükmedilmesi halinde davacının tüm masrafları davalı tarafından karşılanacak olup, davacı lehine başlangıçta talep ettiği miktarın yarısı hükmedilmesi halinde her iki taraf da kendi yargılama masraflarını karşılayacaktır³⁵⁷.

Welamson doktrini, tarafları olabildiğince gerçekçi taleplerde bulunmayı teşvik ederken aynı zamanda tarafların başarı oranına göre adil bir masraf paylaşım

³⁵⁴ Gotanda, s.26 Wahab, **a.g.e.**, s.468

³⁵⁵ Savola, s.311 naklen Lars Welamson, "Varför gynna karanden? Principer om rattegangskostnad under debatt", Festskrift tillahnad Karl Olivecrona, Nordsteds, Stockholm, 2964, s.684-709

³⁵⁶ Belirlenen iki oran arasındaki fark %40'tır. Davacının başarılı olduğu orandan, başarısız olduğu oranın çıkarılması sonucunda ulaşılan rakamdır.

³⁵⁷ Gotanda, **a.g.e.**, s.39-41, Savola, **a.g.e.**, s.311

yöntemi sunduğu söylenebilirse de, bu yöntemin uygulanması birçok davada çok ciddi zorluk yaşanmasına sebep olacaktır. Örnekte belirtildiği gibi tek bir zarar talebinin olduğu basit davalarda uygulanabilirse de birden fazla talep ve iddianın ve karşı iddiaların bulunduğu karmaşık davalara uygulanması oldukça zor olacaktır³⁵⁸.

Yargılama masraflarının paylaşımında model yaklaşım geliştiren Gotanda ise kural olarak sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasını ve davayı kaybeden tarafın yargılama masraflarını karşılamasını savunmuştur. Ancak hakem heyeti, davanın koşullarını da dikkate alarak uygun görmesi halinde taraflar arasında masraf paylaşımı yapabilecektir. Ayrıca “özel sebeplerin” mevcut olması halinde belirtilen yöntemi uygulamadan masraflar hakkında karar verebilecektir³⁵⁹.

Gotanda bu görüşünü, sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin birçok ülkenin hukuk sistemlerinde benimsendiğini, bu yöntemin uygulanmasıyla kazanan tarafın tam olarak tazmin edileceğini ve temelsiz iddiaların tahkim yargılamasına taşınmasının önünde geçileceği gerekçeleriyle desteklemiştir³⁶⁰. Kuralın uygulanmaması sonucunu doğurabilecek özel sebepler, tarafların kötü niyetli davranışlarının cezalandırılması, *hardship* durumunun mevcut olması, olarak belirtilebilir. Gotanda’nın ileri sürdüğü masraf paylaşım modeli, yargılama masrafları hakkında karar veren hakemlere bir çerçeve çizerek farklı ve öngörülemeyen masraf kararlarının önüne geçmeyi amaçlamaktadır. Ancak bu amacı gerçekleştirirken, hakemlere davanın koşullarını da değerlendirilerek takdir yetkilerini kullanmalarına olanak verilmiş olup, ihtiyaç duyabilecekleri esneklik de sağlanmıştır³⁶¹.

Smith ve Robinson’da uluslararası ticari tahkimin karakteristiğine kaybeden öder prensibinin daha uygun olduğunu ileri sürmüştür. Aynı zamanda her davanın özelliklerinin incelenmesi gerektiğini, tarafların yargılama sürecindeki davranışlarının, yargılamanın verimli ve hızlı bir şekilde ilerlemesi için katkıda

³⁵⁸Gotanda, **a.g.e.**, s. 41, Savola, **a.g.e.**, s.310

³⁵⁹**A.e.**, s.34

³⁶⁰**A.e.**, s.34

³⁶¹**A.e.**, s.47,48

bulunup bulunmadıklarının, taraflarının davranışları ve taleplerinin usul ekonomisi ilkesine uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir³⁶².

Nowaczyk ve Czech'de uluslararası ticari tahkimde sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasını önermektedirler. Gerekçe olarak bu yöntemin en kolay anlaşılabilir ve uygulanabilir yöntem olduğunu ileri sürmüşlerdir. Bir diğer gerekçe ise sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin dünyanın çoğu ülkesinde uygulanması sebebiyle uluslararası tahkimde yer alan çoğu aktör bakımından aşina olunan bir kuraldır. Yazarlar bu yöntemin uluslararası tahkim uygulamasında masraf paylaşımı konusunda uyumluluğun sağlanmasında doğal başlangıç noktası olduğunu ifade etmişlerdir³⁶³.

Ancak doktrinde aksi görüşler de bulunmaktadır. Savola, kaybeden öder prensibinin masraf paylaşımı konusunda evrensel bir başlangıç noktası olarak kabul edilecek kadar genel kabul görmediğini, uluslararası tahkimi oluşturan tarafların kültürel bakış açılarının çeşitlilik göstermesi sebebiyle yargılama masrafların paylaşımı hususunda belirli bir kuralın benimsenmemesi gerektiğini, bu konuda hakemlere takdir yetkisi tanınarak her dava özelinde davanın sonucu, tarafların davranışları gibi koşulların değerlendirilerek karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu sebeple hakem heyetinin yargılamanın başlangıç aşamalarında masraflar ve paylaşımı ile ilgili hususları taraflarla istişare etmesini, değerlendirmeye alacağı faktörleri taraflarla paylaşmasının pratik açıdan daha uygun olacağı önerisinde bulunmuştur³⁶⁴.

Bühler ise hakem kararlarının yargılama masraflarının paylaşımına ilişkin hükümlerinin nadiren detaylıca açıklandığını belirtmiş ve bu durumu eleştirmiştir.

³⁶²Robert H. Smith, Taylor B. Robinson, "Cost Awards in International Commercial Arbitration: Proposed Guidelines for Promoting Time and Cost Efficiency", **The American Review of International Arbitration**, Volume 20, Issue 3, October 2010, (Çevrimiçi), <https://aria.law.columbia.edu/issues/20-3/cost-awards-in-international-commercial-arbitration-proposed-guidelines-for-promoting-time-and-cost-efficiency-vol-20-no-3/?cn-reloaded=1>, 27 Aralık 2023, s.274

³⁶³Nowaczyk, Czech, **a.g.e.** s.502,503

³⁶⁴ Savola, **a.g.e.**, s.315

Hakemlerin masraf paylaşımı konusunda kendilerine tanınan takdir yetkilerini nasıl kullandıklarına dair açıklamalarına ve benimsedikleri yönteme ilişkin gerekçelere yer vermesi gerektiğini zira hakemlerin kararlarını gerekçelendirmesi tahkim kararın meşruiyetini sağladığını belirtmiştir. Bühler ayrıca hakemlerin bu konudaki yetkisini masrafların paylaşımına ilişkin kullanacağı yöntemi taraflara uygun bir zamanda söylemesi gerektiğini, bu şekilde sonradan ortaya çıkan sürprizlerin önlenebileceğini ve taraflara masrafların paylaşımı konusunda kendi kültürel bakış açılarına uygun olarak anlaşma yapma imkanı sağlanmış olacağını belirtmiştir³⁶⁵.

Uluslararası yatırım tahkimi bakımından değerlendirildiğinde, belirli bir masraf paylaşım yönteminin benimsenmesi gerektiği, bu durumun tarafların iddiada bulunmak, iddiasını sürdürmek veya uzlaşmak gibi konularda daha bilinçli kararlar vermesine ve her hakem heyetinin masraf paylaşımı konusunda kendi içerisinde bir politika belirlemek zorunda kalmasını önleyeceği ifade edilmiştir³⁶⁶.

Hodgson ve Campbell UNCITRAL ve SCC tahkim kurallarında olduğu gibi ICSID kurallarında da masraf paylaşım yöntemine ilişkin bir prensibin belirlenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Ve bu prensibin sonuca bağlı masraf paylaşımı olması gerektiği zira bu yöntemin prensip olarak yer alması halinde hukuka aykırı durumun tüm sonuçlarının ortadan kalkacağı, temelsiz iddiaların yargılamaya taşınmasının önleneyeceği ve tarafları uzlaşma görüşmeleri yapma hususunda teşvik edeceği ve son olarak orantılı masraf paylaşımı yöntemine nazaran daha kolay uygulanabileceği belirtilmiştir³⁶⁷. Aynı yönde görüş belirten Hodgson ve Evans ise orantılı masraf paylaşım yönteminin uygulanmasına ilişkin yeterince belirleyici faktör olmadığından yanlış uygulamaya müsait olduğunu bu nedenle öngörülebilirlik bakımından fayda sağlamadığını belirtmiş ve ICSID kurallarında, masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yönteminden kaybeden öder prensibinin benimsendiğinin açıkça yer alması gerektiğini ifade etmiştir³⁶⁸.

³⁶⁵Bühler, **a.g.e.**, s.278,279

³⁶⁶Hodgson, Campbell, **a.g.e.**, s.425

³⁶⁷Hodgson, Campbell, **a.g.e.**, s.427

³⁶⁸Hodgson, Evans, **a.g.e.**, s.480

Aksi yönde görüş belirten Vasani ve Ugale ise sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminin ICSID tahkimine uygun olmadığını, tarihsel olarak anlaşma görüşmeleri de incelendiğinde masraf paylaşımında geleneksel yöntemin tarafların kendi masraflarını karşılaması olduğunu ifade etmişlerdir³⁶⁹.

Doktrinde Schill yatırım tahkimi özelinde tek yönlü yatırımcı lehine masraf paylaşım yönteminin benimsenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Schill, söz konusu paylaşım yönteminin uluslararası yatırım anlaşmalarının amacına en uygun yöntem olduğunu zira bu anlaşmaların temel amacının yatırımcıyı korumak, yatırımları teşvik etmek olduğunu, yatırımcıyı iddiasını yargılamaya taşımaya teşvik ederek ev sahibi devletin yatırım anlaşmasından doğan yükümlülüklerinin icrası bakımından bir araç olarak kullanılabileceği, özellikle gelişmekte olan ülkelerde bu durumun yatırım ortamında istikrarın sağlanmasına katkıda bulunacağını belirtmiştir³⁷⁰.

Frank ise yatırım tahkimindeki hakem kararlarını incelemek suretiyle yaptığı ve 2011’de yayınladığı çalışmada, çalışmasına konu olan veriler bakımından istatistiksel olarak davanın kaybedilmesiyle masraf paylaşımı yapılması arasında kesin bir bağlantı bulunmadığını, davanın koşullarının değerlendirildiği ve tarafların kendi masraflarını ödediği paylaşım yöntemlerine daha sık rastlanıldığını belirtmiştir. Mevcut durumda masraf paylaşım yönteminin belirsiz ve öngörülemez olması sebebiyle yatırımcıların tahkime başvurma konusunda risk analizi yapmalarının mümkün olmadığının altını çizmiş ve hakem heyetlerinin masraf paylaşım kararlarını hukuken gerekçelendirmelerinin bu belirsizliği gidermek adına atılacak olumlu adımlardan biri olduğunu vurgulamıştır³⁷¹.

³⁶⁹Vasani, Baiju S. Ugale, Anastasiya, “Vale Cost Allocation in Investment Arbitration: Back Toward Diversification”, Columbia Center on Sustainable International Investment, Columbia FDI Perspectives, No.100, 23 Eylül 2013, (Çevrimiçi), <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/D85H7QNM>, 27 Aralık 2023, s.2

³⁷⁰ Scill, **a.g.e.**, s.694

³⁷¹Susan D. Frank, “Rationalizing Costs in Investment Treaty Arbitration” **Washington University Law Review**, Volume 88, Issue 4, 2011, (Çevrimiçi), https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1045&context=law_lawreview, 27 Aralık 2023, s.844,845

Frank paylaşım yöntemlerini incelediğinde, kaybeden öder prensibinin yatırım tahkimi bakımından öngörülebilirliğin sağlanması bakımından yeterli olmadığını zira dava sonucunda kimin başarılı olup kimin başarısız olacağının belirli olmadığını, bu noktada masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yönteminin öngörülebilirliği sağlamaya daha elverişli ve tarafların dava sonucunda kendi masraflarını ödeyecek olması sebebiyle, harcamalarını kontrol altına alması bakımından faydalı olduğunu ancak bu yöntemin kişilerin mahkemeye erişimini kısıtlama ihtimalinin bulunduğunu, tarafların yargılama sırasında kötü niyetli hareket etmeleri halinde bu davranışlarını cezalandırmak amacıyla masraf paylaşımı yapılamamasının tarafların yargılama sürecinde daha verimli ve hızlı hareket etmeleri hususunda bir teşvik aracı olarak kullanılamaması sonuçlarını doğurmasını, bu yöntemin olumsuz yönleri olarak sıralamıştır.³⁷²

Yatırım anlaşmalarının uyuşmazlık çözümü ile ilgili maddelerine devletlerin masraf paylaşımı konusunda benimsedikleri politikalara uygun standartlar belirlenebileceğini önermiştir. Örneğin hangi faktörlerin hakem heyetleri tarafından dikkate alınacağı, tarafların dava sonucundaki başarı oranları, yargılama sürecindeki davranışları, uzlaşma konusundaki çabaları gibi taraflarının tercihlerine bağlı olarak ekleme ve çıkarma yapılabileceğini, bu durumun hakem heyetinin takdir yetkisini korurken tarafların stratejilerini belirlemek için kullanabilecekleri faktörler sayesinde öngörülebilirlik sağlanabileceğini ifade etmiştir.³⁷³

Kanaatimizce, hakemler masraf paylaşımı konusuna, uyuşmazlık içerisindeki herhangi bir soruna gösterilen dikkat ve özeni gösterilmeli ve gerekli gerekçelendirme yapılarak karar vermelidir. Hakemlerin bu konuda takdir yetkilerinin olması öngörülemeyen sonuçların ortaya çıkmasına yol açabilmektedir, ancak bu duruma rağmen takdir yetkisinin önemi yadsınmamalıdır. Zira yargılama masraflarının paylaşımı yargılamanın sonucunda yapılan bir unsur olarak görülse de, yargılama sürecindeki verimliliği arttırmak, tarafların davranışlarını olumlu yönde etkilemek veya teşvik etmek için kullanılabilir. Bununla birlikte her dava özelinde

³⁷²Susan D. Frank, "Rationalizing Costs in Investment Treaty Arbitration, s.847

³⁷³Susan D. Frank, "Rationalizing Costs in Investment Treaty Arbitration, s.848,849

farklı koşullar söz konusu olabilmektedir. Hakemlerin takdir yetkilerini kullanmak suretiyle davanın koşullarını dikkate alarak karar vermesi, tahkim yargılaması sonucunda daha adil sonuçların ortaya çıkmasını sağlamaktadır.

Ancak hakemlerin takdir yetkileri korunurken öngörülebilirliğin de belirli ölçüde sağlanması gerekmekte öngörülebilirlik ile hakemlerin takdir yetkilerinin dengeli bir şekilde korunması önem arz etmektedir. Zira tahkim yargılamasında yargılama masraflarının paylaşımı konusu, tarafların iddialarını tahkim yargılamasına taşımalarından dava sonucunda verilen kararın meşruiyetine kadar birçok noktada etkisini göstermektedir. Bu nedenlerle, öncelikle öngörülebilirliğin sağlanması, davayı kazanan tarafın uğradığı zararın tazmin edilmesi, dava açılmadan önceki ekonomik durumuna geri dönmesinin sağlanması sebepleriyle sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi başlangıç noktası olarak belirlenmelidir. Ancak hakem heyetine davanın sonucu ve davanın özelliklerini dikkate alarak, uygun görmesi halinde takdir yetkisini kullanarak farklı bir paylaşım yönteminin uygulanması hususunda yetki verilmelidir. Bu kural tüm masraf türleri bakımından geçerli olmalıdır. Kanaatimizce, bu yöntemi benimseyen UNCITRAL tahkim kuralları örnek alınabilir. Bu şekilde yargılamaya uygulanacak tahkim kurallarında masraf paylaşım yöntemlerinden birinin benimsenmesi, taraflar ve hakemler için masraf paylaşımının nasıl yapılacağı hususunda bir fikir oluşturur. Bu şekilde sürecin başlangıcında öngörülebilirlik sağlanarak tahkim yargılaması taraflarının mali yükümlülükler konusunda bilinçli karar almasına olanak tanınır. Ancak tahkim yargılaması sonunda davanın özel koşulları göz önünde bulundurularak ve dava sonucunda tarafların başarı oranları, davranışları ve önem teşkil eden diğer faktörler dikkate alınarak farklı bir paylaşım yapılabilmesine de olanak tanınmış olacaktır. Bu faktörler de ilgili tahkim kurallarında sınırlı sayıda olmayacak şekilde belirtilmelidir.

Bu yaklaşım yargılamaya uygulanacak tahkim kurallarında yargılama masraflarının paylaşımı konusunda bir çerçeve belirlerken aynı zamanda davanın özel koşullarını dikkate alma esnekliğini sağlar. Böylece tahkim sürecinde öngörülebilirlik sağlanırken, adil bir çözüme ulaşmak için gerekli esneklik de sağlanmış olur.

SONUÇ

Çalışmamızda milletlerarası tahkimde yargılama masraflarının paylaşımı konusu ele alınmıştır. Bu çerçevede öncelikle tahkim yargılamasında paylaşım konu masraf kalemleri incelenmiştir. Yargılama masrafları doktrinde ve hakem kararlarında genellikle ikiye ayrılarak değerlendirilmektedir. Bu masraf türünün ilki idari masraflardır. Bunlar hakem ücreti ve masrafları, tahkim merkezi ücreti ve masrafları, hakemlerce yardımına başvuru bilirkşi masraf ve ücretleri gibi masraf kalemlerinden oluşmaktadır. Diğer masraf türü ise taraf masraflarıdır, bunlar idari masraflar dışında kalan tarafların tahkim yargılaması sebebiyle yapmış oldukları vekalet ücreti, tanık masrafları gibi masraf kalemlerinden oluşmaktadır. Bahsedilen masraf kalemleri milletlerarası tahkim uygulanmasında kabul görmekte ve paylaşım konu olmaktadır. Ancak tartışmalı türdeki masraflar da mevcuttur. Örneğin davanın kazanılması halinde avukata belirli bir miktar ödeme yapılmasını öngören başarı ücretinin paylaşım konu olup olmaması tartışmalıdır. Aynı şekilde ulusal mahkemelere yapılan başvurular sebebiyle ödenen harçlar Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda yargılama giderleri içerisinde yer almaktadır ancak uluslararası tahkim uygulamasında bu tür masrafların tahkim yargılamasına ilişkin masraf olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmalıdır. Şirket ve kurumların iç yönetim ve hukuk işlerine ilişkin masrafları da tartışmalı türdeki masraflar arasında yer almaktadır.

Hangi masraf kalemlerinin paylaşım konu olacağının belirlenmesinin ardından söz konusu masrafların makul olup olmadığı değerlendirilmelidir. Tahkim kurallarında, uygulamada ve doktrinde hakkında karar verilecek masrafların makul olması gerektiği belirtilmiştir. Ancak masrafların makul olup olmadığının değerlendirilmesine ilişkin herhangi bir ölçü yer almamakta olup bu değerlendirme hakemlerin takdirine bırakılmıştır. Çalışmamızda hakemlerin bu konudaki takdir yetkilerini ne şekilde kullandığı örnek kararlar incelenerek yer verilmiştir.

Masrafların türlerini ve miktarlarını belirleyen hakemler, ilgili masrafların makul olduğuna da karar vermesi halinde paylaşım aşamasına geçecektir. Bu noktada

hakemlerin masraf paylaşımı hakkında karar verme yetkileri ve bu yetkilerinin dayanağı gündeme gelecektir. Hakemlerin bu yetkilerinin, taraflar arasındaki sözleşmeden, ulusal hukukta yer alan hükümlerden veya tahkim kurallarından kaynaklandığı söylenebilir. Hakemlerin masraf paylaşımı hakkında karar verme yetkilerinin tahkim yargılamasının ve hakem kurumunun bir gereği, hakemlerin doğal yetkisi olmasından kaynaklandığı da belirtilmektedir. Esasında bu husus Amerikan kuralı olarak da bilinen masrafların yapanın üzerinde kaldığı paylaşım yönteminin ABD’de ulusal yargılamalarda uygulanması ve mahkemelerin kendilerini hukuki masraflar konusunda karar vermeye yetkili görmemeleri ve hukuki masrafları paylaşma konu yapmamalarından kaynaklanmaktadır. Ancak ABD’de uygulanan bu kural kamu düzeni derecesine ulaşmamaktadır bu nedenle tahkim yeri ABD olan tahkim davalarında hakemlerin masrafların paylaşılmasına karar vermesi hakem kararının iptal edilmesi sonucunu doğurmayacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde milletlerarası tahkimde uygulanan üç temel masraf paylaşım yöntemi incelenmiştir. Bunlardan ilki sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemidir. Bu yöntem uyarınca dava sonucunda başarılı ve başarısız taraf tespit edilir. Ve başarısız olan taraf başka bir deyişle davayı kaybeden taraf kendi masraflarıyla birlikte kazanan tarafın yargılama masraflarını karşılamaktadır. Bu nedenle bu yöntem “kaybeden öder” prensibi olarak da bilinmektedir. Aynı zamanda “İngiliz kuralı” da denilmektedir. Bu yöntemin farklı bir versiyonu olarak da kabul edilen orantılı masraf paylaşım yöntemi de ikinci masraf paylaşım yöntemidir. Bu yöntem uyarınca yargılama masrafları, taraflar arasında belirli bir oran uyarınca paylaşılır. Özellikle tahkim davası sonucunda bir tarafın mutlak başarılı ya da başarısız olarak kabul edilmesinin oldukça zor olduğu göz önüne alındığında, orantılı masraf paylaşım yönteminin uygulanması masraf paylaşımının daha adil bir şekilde yapılmasını sağlayabilecektir. Zira orantılı masraf paylaşım yönteminde davanın sonucunda tarafların başarı oranları dikkate alınacak ancak bununla birlikte tarafların yargılama sürecindeki olumlu ve olumsuz davranışları da değerlendirilecektir.

Son olarak “Amerikan kuralı” olarak da bilinen masrafların yapanın üzerine kaldığı paylaşım yöntemi bulunmaktadır. Bu durumda her iki taraf da davanın

sonucuna veya yargılama sürecindeki koşullara bakılmaksızın kendi masraflarını karşılayacaktır.

Masraf paylaşım yöntemleri incelendikten sonra ülkelerin tahkim kanunları ve tahkim kuralları araştırılarak masraf paylaşım yöntemlerinin ilgili kurallarda nasıl ele alındığı incelenmiştir. İncelenen hükümlerde belirli bir masraf paylaşım yöntemi yer alıp almadığı fark etmeksizin hakemlere masraf paylaşımı hususunda geniş bir takdir yetkisi verildiği görülmüştür. Aynı zamanda acil durum hakemine ilişkin hükümler de incelenmiştir. Kurumsal tahkim kurallarında acil durum hakemi yargılamasına ilişkin masrafları, acil durum hakem ücreti ve masrafları, kurumsal tahkim merkezine başvuru ücreti, tarafların acil durum yargılaması sürecinde yaptıkları hukuki masrafları ve diğer masrafları olarak ifade edilebilir. Acil durum yargılaması talep eden başvuru, kurumsal tahkim merkezi idari masrafları ve acil durum hakem ücret ve masraflarını ödemediği takdirde talep işleme alınmayacaktır. Kuralların çoğunda, acil durum hakeminin ilgili yargılama masraflarının taraflar arasında paylaşımına karar vereceği yer alırken, bazı kurallarda ise bu kararın tahkim davasında yetkili hakem tarafından verileceği ifade edilmiştir. İncelenen kurallarda paylaşım yöntemi olarak belirli bir kural benimsenmediği görülmektedir.

Bu nedenle üçüncü bölümde milletlerarası tahkim uygulanması incelenmiş, yayınlanan hakem kararları araştırılmıştır. Burada milletlerarası ticari tahkim ve yatırım tahkimi ayrılarak incelenmiştir. Zira söz konusu tahkim rejimleri arasında farklılıklar bulunmaktadır. Örneğin milletlerarası ticari tahkimde gizlilik esas olup bu nedenle kararlar yayınlanmamaktadır ancak yatırım tahkiminde şeffaflık ilkesi hakimdir. Milletlerarası yatırım tahkiminde, yatırım hukukundan kaynaklanan yatırımların ve yatırımcının korunması gibi temel ilkeler benimsenmiştir.

Hakem kararları incelendiğinde hakemlerin kendilerine masraf paylaşımı hakkında karar verirken tanınan takdir yetkisini kapsamlı bir şekilde kullandıkları görülmektedir. Öyle ki, hakemler yargılamaya uygulanan tahkim kurallarında belirli bir paylaşım yönteminin öngörülmüş olduğu hallerde dahi takdir yetkilerini kullanarak farklı paylaşım yöntemi uyguladıklarına rastlanmaktadır.

Hakemler takdir yetkilerini kullanırken dikkate aldıkları hususlardan biri de tarafların davranışlarıdır. Hakem kararları incelendiğinde, bu davranışlar şu şekilde sıralanabilir:

- Yargılama öncesi uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde davalı tarafın sürece katılıp katılmamış olması
- Tebligatları almada zorluk çıkarılıp çıkarılmadığı
- Tarafların yargılama sürecini verimli bir şekilde yönetip yönetmediği
- Tarafların yargılamayı sekteye uğratacak davranışlarda, yargı yetkisine itiraz ya da fazla belge istemi gibi davranışlarda bulup bulunmadığı
- Tarafların hakem kararına uymayan davranışlarda bulunması
- Sonuçta reddedilen bir iddiayla ilgili fazla zaman harcanmış olması
- Daha sonra feragat edilen talep ve iddialara fazla zaman harcanmış olması
- Tarafların gerilla taktikleri adı verilen dava sonucunu etkilemeye ve kararın geçersiz olmasına yönelik davranışları

Hakemlerin bu konuda geniş takdir yetkilerinin bulunmasının hem olumlu hem de olumsuz yönleri vardır. Hakemlerin her davanın kendine özgü koşullarını dikkate alıp masraf paylaşımı yapmaları, daha adil sonuçların ortaya çıkmasını sağlayacaktır. Diğer taraftan bu durum öngörülemeyen sonuçların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecek, tarafların yargılamaya başvurma aşamasından dava sonunda verilen hakem kararına duyulan güven dahil olmak üzere birçok hususta olumsuz sonuçları da olabilecektir. Zira aynı olguların bulunduğu, aynı tahkim kurallarının uygulandığı farklı davaların sonucunda farklı kararlar verilebilmektedir. Örneğin hakem heyetinin yargı yetkisinin bulunmadığına karar vermesi halinde bazı hakem heyetleri davacıyı başarısız kabul edip kendisinin ve davalının yargılama masraflarını karşılaması yönünde karar verirken bazıları ise davacının iddiasını iyi niyetle yargılamaya taşıdığını bu nedenle tarafların kendi masraflarını karşılamaları yönünde karar vermektedirler.

Yargılama masraflarının paylaşım yöntemi ve özellikle hakem kararlarının bu konuda belirsiz ve öngörülemez olması tartışılmıştır. Yargılama masraflarının çok yüksek miktarlara çıktığı da düşünüldüğünde bu konuda belirli bir yaklaşımın ve öngörünün bulunmaması kararların meşruiyetini de etkilemektedir. Doktrinde bazı yazarlar sonuca bağlı masraf paylaşım prensibinin benimsenerek kurallarda yer alması suretiyle yazılı hale getirilmesini savunmaktadır. Bazı yazarlar ise yatırım tahkimi özelinde bu prensibin benimsenmesinin uygun olmayacağını zira yatırım tahkiminde geleneksel kuralın tarafların kendi masraflarını karşılaması olduğunu belirtmişlerdir. Yine yatırım tahkiminde geçerli olmak üzere tek taraflı, yatırımcı lehine masraf paylaşımı yapılması gerektiği görüşü de ileri sürülmüştür. Bu paylaşım yöntemi uyarınca yatırımcı davayı kazandığında davalı yatırımcının yargılama masraflarını karşılamalıdır ancak yatırımcı davayı kaybettiğinde davalının masraflarını karşılamamalı, taraflar kendi masraflarını karşılamalıdır.

Kanaatimizce, tahkim yargılamasında yargılama masraflarının paylaşımı konusunda öngörülebilirlik ilkesi ile hakemlerin takdir yetkisi arasındaki dengeyi sağlamak gerekmektedir. Bunun için öncelikle tahkim kurallarında sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi, kaybeden öder prensibi, başlangıç noktası olarak yer almalı ancak davanın özel koşulları, tarafların davranışları gibi sınırlı sayıda olmayacak şekilde belirtilen faktörler dikkate alınarak ve hakem kararında gerekçesine yer verilerek, hakemlere takdir yetkisini kullanarak kural olarak kabul edilen sonuca bağlı masraf paylaşım yönteminden farklı bir paylaşım yapma imkanı getirilmelidir.

MTK'da yargılama masraflarının kural olarak kaybeden tarafından karşılanacağına yer verilmiştir. Ancak maddenin devamında tarafların başarı oranına göre bir kriter belirlenmiş ve her iki tarafın da kısmen haklı çıkması halinde tarafların haklılık durumuna göre paylaşım yapılacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce ilgili maddeye tarafların haklılık durumunun yanında, davanın koşulları ile tarafların davranışları da bir kriter olarak eklenmelidir. Ancak kriterler yalnızca bunlarla sınırlı tutulmamalı, örnekleme yoluyla maddeye eklenmelidir.

Benzer bir önerimiz İSTAC ve İTOTAM tahkim kuralları için de bulunmaktadır. Her iki kuralda da prensip olarak herhangi bir masraf paylaşım yöntemi benimsenmemiştir. Kanaatimizce, ilgili maddelerde sonuca bağlı masraf paylaşım yöntemi, kaybeden öder prensibi, kural olarak belirlenmeli ancak davanın koşulları, tarafların yargılama sürecinde hız ve maliyet bakımından verimli davranıp davranmadığı gibi sınırlı sayıda olmayacak şekilde kriterler belirlenmeli ve tahkim kurallarında yer almalıdır.



KAYNAKÇA

- Akıncı, Ziya** : **Milletlerarası Tahkim**, 5.baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, Ocak 2020
- Aksar, Yusuf** : **Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk**, Cilt I, 4.Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2017
- Aydoğmuş, Ayşe Yasemin** : Tahkimde Yargılama Giderleri ve Masraflar”, **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm Tahkim Okulu Paneller Serisi**, Ed. Mustafa Erkan, Candan Yasan Tepetaş, Cilt 2, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul
- Baiju, Vasani, S., Anastasiya Ugale** : “Vale Cost Allocation in Investment Arbitration: Back Toward Diversification”, **Columbia Center on Sustainable International Investment**, Columbia FDI Perspectives, 100, 23 Eylül 2013, (Çevrimiçi), <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/D85H7QNM>, 27 Aralık 2023
- Balkar Bozkurt, Süheyla** : “Milletlerarası Tahkimde Hak Arama Özgürlüğüne Etkisi ve Sonuçları”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ed. Burak Huysal, Cilt 10, Sayı 129-130, 2015, s.121-22, (Çevrimiçi), <https://www.jurix.com.tr/article/4603?u=225297&c=1>, 20 Ağustos 2024,
- Baltag, Crina** : “Chapter 1: In-House Counsel and Recoverability of Costs in International Arbitration: Time for a Clear-Cut Position?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Law International 2019, 1 – 12, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch01?q=costs%20in%20international%20arbitration> , 12

- Ağustos 2024
- Bermann, George A** : “Chapter 3: Costs Allocation in International Arbitration: What Normative Source, If Any?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, , Kluwer Law International 2019, 27 – 34, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch03?q=allocation%20of%20costs>, 13 Ağustos 2024
- Bermann, George A** : **Twilight Issues in International Arbitration: Latent Choice of Law Challenges**, Volume 64, Kluwer Law International, 2023, pp. 169 - 180 (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-bermann-2023-ch09>, 12 Ağustos 2024
- Born, Gary** : **International Commercial Arbitration**, Third Edition, Volume I, Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), [https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/International%20Commercial%20Arbitration%20\(Third%20Edition\)](https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/International%20Commercial%20Arbitration%20(Third%20Edition)), 26 Aralık 2023
- Bühler, Micha** : “Awarding Costs in International Commercial Arbitration: An Overview” **ASA Bulletin**, Volume 22, Issue 2, 2004, 249-261, (Çevrimiçi) <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/ASA+Bulletin/22.2/ASAB2004036>, 26 Aralık 2023
- Bühler, Micha, Stacher Marco** : “Chapter 18, Part IV: Costs in International Arbitration”, **Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide**, Ed. Manuel Arroyo, Second Edition, Kluwer Law International, 2018, 2567-2594,

(Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-arroyo-edn2-vol2-185-n?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024,

Can, Hacı, Tuna, Ekin : **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ekim 2021

Carrara Cecilia, Parlato : **Arbitration procedures and practice in Italy: Stefano, Geronzi Daniele, overview**, 1 Şubat 2021, Thomas Reuters Practical Law, **Daria Pastore, Enrico** [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-383-9187?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-383-9187?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) **Attanasio,**

Cavalieros Philippe : “In-House Counsel Costs an Other Internal Party Costs in International Commercial Arbitration”, **Arbitration International The Journal of the London Court of International Arbitration**, Volume 30, Number 1, 2014, 145-152, (Çevrimiçi), <https://www.winston.com/a/web/76523/ARBI-30-1-Philippe-Cavalieros-Offprint-In-House-Counsel-costs-in.pdf>, 26 Aralık 2023

Christopher Koch : “Is There a Default Principle of Cost Allocation in International Arbitration”, **Journal of International Arbitration**, Ed. Maxi Scherer, Volume 31, Issue 4, Netherlands, Kluwer Law International, 2014, 485-497, <https://offcampus.ihu.edu.tr:2555/journalarticle/Journal+of+International+Arbitration/31.4/JOIA2014022>, 24 Şubat 2023

Çelikel Aysel, Erdem B. Bahadır : **Milletlerarası Özel Hukuk**, 17.Bası, Beta, Haziran 2021

- Doğan, Adnan Tarık** : “Uluslararası Yatırım Tahkiminde Üçüncü Kişi Finansmanı”, **Public and Private International Law Bulletin**, Cilt 42, Sayı 2, 2022, s.713-755, (Çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ppil/issue/72087/1139500>, 15 Ağustos 2024
- Donovan, Donald Francis** : “Chapter 39: Allocation of Costs”, **Building International Investment Law: The First 50 Years of ICSID**, Ed. Meg Kinnear, Geraldine R. Fischer, Kluwer Law International 2015, 555 – 566, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-kinnear-2015-ch39?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024
- Dülger, Ahmet** : **Milletlerarası Tahkimde Hakemlerin Doğal Yetkileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2023
- Ekşi, Nuray** : **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 4.Baskı, Beta, Kasım 2020
- Ekşi, Nuray** : **Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları**, İstanbul, Beta, Ekim 2015
- Erkan, Mustafa** : **Milletlerarası Tahkimde Yetki Sorunları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013
- Ertaş, Bilge** : “Tahkim Yargılamasında Yargılama Giderleri” Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Eylül 2019
- Ertürk, Begüm Hande** : “Milletlerarası Tahkimde Yeni Gelişmeler: Tahkim Yargılaması Süreci ve Masraflarının Azaltılması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 19 Sayı 2, 1595 – 1620
- Eryiğit, Burak** : “ICSID Yatırım Tahkimi Kapsamında Geçici Hukuki

- Koruma Tedbirleri”, **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm Tahkim Okulu Paneller Serisi**, Ed. Mustafa Erkan, Candan Yasan Tepetaş, Cilt 2, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s.445-454
- Finizio, Steven P., Galvin Ross** : “Chapter 8:Allocation of Costs in International Arbitration: A Comprative Analysis of Approaches in International Commercial Arbitration and Investment Treaty Arbitration”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughness**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Crina Baltag, Kluwer Law International, 2019, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC-Tung-2019>, 12 Ağustos 2024
- Flecke-Giammarco, Gustav** : Gustav “Chapter 13A: The Allocation of Costs by Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration”, **WTO Litigation, Investment Arbitration, and Commercial Arbitration**, Ed. Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Volume 43, Kluwer Law International, 2013, 389-420, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-huerta-ch13a?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024
- Frank, Susan D.** : Empirically Evaluating Claims About Investment Treaty Arbitration, Franck, Susan, Empirically Evaluating Claims About Investment Treaty Arbitration, **North Carolina Law Review**, Volume 86, 2007, (Çevrimiçi), <https://ssrn.com/abstract=969257>, 27 Aralık 2023
- Frank, Susan D.** : “Rationalizing Costs in Investment Treaty Arbitration” **Washington University Law Review**, Volume 88, Issue 4, 2011, (Çevrimiçi),

- https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1045&context=law_lawreview, 27 Aralık 2023
- Frank, Susan D.** : Arbitration Costs: Myths and Realities in Investment Treaty Arbitration, Oxford University Press, 2019, (Çevrimiçi), <https://academic.oup.com/book/43524/chapter-abstract/364529805?redirectedFrom=fulltext>, 13 Ağustos 2024
- Giray, Faruk Kerem** : "ICSID İhtihatlarının Yeni Nesil Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Anlaşmalarına Etkisi, **"Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Milletlerarası Tahkimde Üçüncü Kişi Finansmanı**, Ed. Ceyda Süral Efeçinar, Ekin Ömeroğlu, Ece Uyanık, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.27-43
- Giray, Faruk Kerem** : "Türkiye'nin Taraf Olduğu İki Taraflı Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Anlaşmalarında Öngörülen İhtilaf Çözüm Yolları", **Milletarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 17, Sayı 1-2, 1997, 217-228, (Çevrimiçi), <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iumhmohb/issue/9372/117374>, 27 Aralık 2023
- Gordon, Karen,**
Mills and Rizki Karim : "National Report for Indonesia (2018 through 2023)", **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International, 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 55, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023
- Gotanda, John Y.** : "Attorneys' Fees Agonistes: The Implications of Inconsistency in the Awarding of Fees and Costs in International Arbitrations", **Working Paper Series**,

- Volume 144, 2009, (Çevrimiçi),
<https://digitalcommons.law.villanova.edu/wps/art144>,
27 Aralık 2023
- Gotanda, John Yukio** : “Awarding Costs and Attorneys’ Fees in International Commercial Arbitration”, **Michigan Journal of International Law**, Volume 21, Issue 1, 1999, (Çevrimiçi),
<https://repository.law.umich.edu/mjil/vol21/iss1/1>, 26 Aralık 2023
- Greenberg, Simon** : “Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure, Law Applicable to Costs Claims in International Arbitration: Why Does It Matter?”, **Austrian Yearbook on International Arbitration**, Ed. Christian Klausegger, Peter Klein, Volume Manz’sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung; Manz’sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2015, s.169 – 185, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-austrianyb-2015012-n?q=Greenberg>, 12 Ağustos 2024
- Hanotiau, Bernard** : “Chapter 10. The Parties’ Costs of Arbitration”, ICC Dossier No. 4: Evaluation of Damages in International Arbitration, Dossiers of the ICC Institute of World Business Law Ed. Yves Derains, Richard Kreindler, , Volume 4, © Kluwer Law International; International Chamber of Commerce, 2006, 213 – 224, (Çevrimiçi),
<https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-201510312n?q=Chapter%2010.%20The%20Parties%E2%80%99%20Costs%20of%20Arbitration%27>, 26 Aralık 2023
- Hodgson, Matthew,** : “Chapter 15:The Allocation of Costs in Investment

Campbell, Alastair

Treaty Arbitration”, **Contemporary and Emerging Issues on the Law of Damages and Valuation in International Investment Arbitration**, Ed. Christina L. Beharry, BRILL, Boston, 2018, (Çevrimiçi), <https://ebookcentral.proquest.com/lib/istanbul-ebooks/detail.action?docID=5357029>, 26 Aralık 2023,

**Hodgson, Matthew,
Evans, Elizabeth**

: “Chapter 17: Allocation of Costs in ICSID Arbitrations”, **ICSID Convention after 50 Years: Unsettled Issues**, Ed. Crina Baltag, Kluwer Law International 2016, (Çevrimiçi), [https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-Baltag-2017-a001](https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-Baltag-2017-a001), 26 Aralık 2023

Hope, James

: “Chapter 11: Should the Place of Arbitration Be a Factor in Determining the Costs of International Arbitration Proceedings?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. in Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Law International, 2019, 215-230, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch11?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024,

Kalpsüz, Turgut

: **Türkiye’de Milletlerarası Tahkim**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2007

**Kreindler Richard, Dimsey
Mariel**

: “Conduct and Costs: How Should the Tribunal Sanction the Parties in Costs?”, **Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management**, Ed. Michael O’Reilly, Chartered Institute of Arbitrators (CIArb); Sweet & Maxwell, Volume 80, Issue 4, 2014, s.387 – 398 , (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration->

com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-amdm-80-04-007-n?q=allocation%20of%20costs, 14 Ağustos 2024

- Kröll, Stefan M.** : “National Report for Germany (2007 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 70, (Çevrimiçi) <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023
- Kryvoi Yarik** : Yarik **International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)**, Fifth Edition, Kluwer Law International, 2023, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-igo-85-icsid-06>, 13 Ağustos 2024
- Kuru, Baki, Arslan Ramazan, Yılmaz Ejder** : **Medeni Usul Hukuku**, 24.Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013
- Lew, Julian D.M.** : “Chapter 16: Costs in International Arbitration: Can Costs Be Controlled?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed.Sherlin Tung, Fabricio Fortese, Kluwer Kluwer Law International 2019, s. 291 – 298, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch16?q=costs%20in%20international%20arbitration>, 12 Ağustos 2024
- Magnusson Annette** : “National Report for Sweden (2020 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lise Bosman, ICCA & Kluwer Law

- International 2023, Supplement No. 125, February 2023, 1 – 32, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023
- Mazlum, Mert Baver** : “Milletlerarası Tahkimde Üçüncü Kişi Finansmanı”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2019
- Melis, Werner** : “National Report for Austria (2018 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 43, (Çevrimiçi) <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023
- Nomer, Ergin** : **Devletler Hususi Hukuku**, 22.Bası, İstanbul, Beta, Ekim 2017
- Nomer, Ergin, Ekşi, Nuray, Öztekin Gelgel, Günseli** : **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, Cilt I, 6.Bası, Beta, 2021
- Oğuzman, M. Kemal, Barlas Nami** : **Medeni Hukuk**, 21.Bası, İstanbul, 2015, Vedat Kitapçılık
- Onyema, Emilia** : “Chapter 39: Costs in International Arbitration: Synergy Between Civil and Common Law Principles”, **The Plurality and Synergies of Legal Traditions in International Arbitration: Looking Beyond the Common and Civil Law Divide**, Ed. Nayla Comair-Obeid, Brekoulakis, Stavros Kluwer Law International, 2023, 485 – 500, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.ihu.edu.tr/document/kli-ka-comair-obeid-2024-ch39?q=allocation%20of%20costs>, 12

Ağustos 2024

- Özel, Sibel, Erkan Mustafa, Pürselim Hatice Selin, Karaca Hüseyin Akif** : **Milletlerarası Özel Hukuk**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Eylül 2023
- Paulsson, Jan,** : **UNCITRAL Arbitration**, Kluwer Law International 2017, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_UNCITRAL-Arbt-Rules, 27 Aralık 2023
- Petrochilos, Georgios** : **Medeni Usul Hukuku**, Cilt III, 15.Bası, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Mart 2017
- Pekcanitez, Hakan, Özekes, Muhammet, Akkan, Mine Korkmaz Hülya Taş** : **“The European Experience With Attorney Fee Shifting”, Law and Contemporary Problems**, Volume 47, 198, 437-124, (Çevrimiçi), <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol47/iss1/3>, 27 Aralık 2023
- Pfennigstorf, Werner** : **“Rethinking costs and costs awards in international arbitration: a call for less criticism of arbitration costs, but improvement of costs allocation practices”, ASA Bulletin**, Kluwer Law International 2015, Volume 33, Issue 3, 494 – 513, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-asab-3303005?q=Rethinking%20costs%20and%20costs%20a%20wards%20in%20international%20arbitration:%20a%20call%20for%20less%20criticism%20of%20arbitration%20costs,%20but%20improvement%20of%20costs%20allocation%20practices>, 27 Aralık 2023
- Piotr Nowaczyk and Konrad Czech** : **“Rethinking costs and costs awards in international arbitration: a call for less criticism of arbitration costs, but improvement of costs allocation practices”, ASA Bulletin**, Kluwer Law International 2015, Volume 33, Issue 3, 494 – 513, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-asab-3303005?q=Rethinking%20costs%20and%20costs%20a%20wards%20in%20international%20arbitration:%20a%20call%20for%20less%20criticism%20of%20arbitration%20costs,%20but%20improvement%20of%20costs%20allocation%20practices>, 27 Aralık 2023
- Plonskaya, Ksenia** : **“Frivolous and Abuse of Process Claims in Investor–State Arbitration: Can Rules on Cost Allocation Become**

- Solution?”, **Journal of International Dispute Settlement**, Ed. Thomas Schultz, Volume 11, Issue 4, Oxford University Press 2020, pp. 589 – 613, s.6, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-jids-2020-04-004?q=allocation%20of%20costs>, 12 Ağustos 2024
- Power, Jenny W.T., Konrad, Christian W.** : “Cost in International Commercial Arbitration- A Comparative Overview of Civil and Common Law Doctrines”, **Austrian Arbitration Yearbook** ,Ed., Klausegger, Christian- Klein, Peter, 2007, (Çevrimiçi), [kluwerlawinternational.com](https://www.kluwerlawinternational.com), 24 Şubat 2023
- Profaizer, Joseph R, Timofeyev, Igor V, Weiss Adam J, Paul Hastings LLP** : “Costs”, **The Guide to Damages in International Arbitration**, Fifth Edition, 19 Aralık 2022, (Çevrimiçi), <https://globalarbitrationreview.com/guide/the-guide-damages-in-international-arbitration/5th-edition/article/costs>
- Reed, Lucy** :
- Riesenberg, David P.** : Fee Shifting in Investor-State Arbitration: Doctrine and Policy Justifying Application of The English Rule, **Duke Law Journal**, Volume 60:977, 2011, 977-1013, (Çevrimiçi), <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol60/iss4/3>, 26 Şubat 2023
- Robert H. Smith, Taylor B. Robinson** : “Cost Awards in International Commercial Arbitration: Proposed Guidelines for Promoting Time and Cost Efficiency”, **The American Review of International Arbitration**, Volume 20, Issue 3, October 2010, (Çevrimiçi), <https://aria.law.columbia.edu/issues/20-3/cost-awards-in-international-commercial-arbitration-proposed-guidelines-for-promoting-time-and-cost-efficiency-vol-20-no-3/?cn-reloaded=1>, 27 Aralık 2023

- Rosell, José** : “Arbitration Costs as Relief and/or Damages”, **Journal of International Arbitration**, Volume 28, Issue 2, 2011, 115-126, (Çevrimiçi), <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Journal+of+International+Arbitration/28.2/JOIA2011011>, 29 Kasım 2023
- Rowe, Thomas D** : “The Legal Theory of Attorney Fee Shifting: A Critical Overview”, **Duke Law Journal**, Sayı 4, Duke University School of Law, 1982 (Çevrimiçi), <https://www.jstor.org/stable/1372495>, 24 Şubat 2023
- Savola, Mika** : “Awarding Costs in International Commercial Arbitration”, **Scandinavian Studies in Law**, 63, 2017, 275-318, (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.intyb/svns10063&i=276>, 26 Aralık 2023
- Schill, Stephan W.** : “Arbitration Risk and Effective Compliance Cost Shifting in Investment Treaty Arbitration”, **Journal of World Investment & Trade**, Volume 7, No. 5, October 2006, 653-698. (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/jworldit7&i=659>, 27 Aralık 2023
- Schreuer, Christoph, Loretta ; Malintoppi, August Reinisch, Anthony Sinclair** : “Article 61-Apportionment of Expenses”, **The ICSID Convention: A Commentary**, Second Edition, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 1223-1243, (Çevrimiçi), <https://doi.org/10.1017/CBO9780511596896.066>, 27 Aralık 2023
- Schwarz, Franz T. , Konrad, Christian W** : “Article 31: The Award on Costs”, **The Vienna Rules: A Commentary on International Arbitration in Austria**, Kluwer Law International, 2009, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration->

com.offcampus.iyu.edu.tr/document/TOC_Schwarz-2009_V01, 26 Aralık 2023

- Smith, David** : “Shifting Sands:Cost and Fee Allocation in Investment Treaty Arbitration”, **Virginia Journal of International Law**, Volume 51, No.3, 2011, 749-784, (Çevrimiçi), <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/vajint51&i=755>, 27 Aralık 2023
- Snyder, Edward A., Hughes, James W.,** : “The English Rule for Allocating Legal Costs: Evidence Confronts Theory”, **Journal of Law, Economics, & Organization**, Volume 6, No.2, Oxford University Press, 1990, 345-380, (Çevrimiçi), <https://www.jstor.org/stable/764782>, 27 Aralık 2023
- Şanlı, Cemal** : **Uluslararası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yolu ile Çözümü**, 8.Baskı, İstanbul, Beta, Eylül 2023
- Şanlı, Cemal, Esen, Emre, Ataman-Figanmeşe, İnci Tan, Mine** : “Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü’nde Tahkim”, **Milletlerarası Hukuk Ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 23, Sayı 1-2, Haziran 2011, 713-750
- Taniguchi, Yasuhei, Nakamura, Tatsuya** : “National Report for Japan (2019 through 2023)”, **ICCA International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Lisa Bosman, ICCA & Kluwer Law International 2023, Supplement No. 105, April 201, 1 – 48, (Çevrimiçi) <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iyu.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-HB-105-005-n>, 27 Aralık 2023
- Taşkın, Alim** : **Hakem Sözleşmesi**, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2000
- Tekinalp, Gülören** : **Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları**, Genişletilmiş 11.Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011

- Toker, Ali Gümrah** : “Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Tebligat”, **Tahkim Yargılaması Birinci Bölüm**, Tahkim Okulları Panelleri Serisi, Cilt 2, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021
- Vargo, John F.** : “The American Rule on Attorney Fee Allocation: The Injured Person’s Access to Justice,” **American University Law Review**, Volume 42, No. 4, 1993, 1567-1636, (Çevrimiçi), <https://digitalcommons.wcl.american.edu/aulr/vol42/iss4/8/>, 27 Aralık 2023
- Wahab, Mohamed S. Abdel** : “Costs in International Arbitration: Navigating Through the Devil’s Sea”, **ICCA Congress Series No. 20**, Ed. Jean Engelmayor Kalicki, Mohamed Abdel Raouf, Volume 20, Sydney, Kluwer Law International, 2018, 465-503, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-icca-congress-20-021-n?q=allocation%20of%20costs>
- Waincymer, Jeffry Maurice** : “Part III: The Award, Chapter 15: Costs in Arbitration”, **Procedure and Evidence in International Arbitration**, Kluwer Law International, 2012, 1191-1261, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_Waincymer_2012, 27 Aralık 2023
- Walters, Gretta** : “Chapter 24: Allocating Costs in International Arbitration: Do Alternative Fee Arrangements with Counsel Require Alternative Considerations?”, **Finances in International Arbitration: Liber Amicorum Patricia Shaughnessy**, Ed. Sherlin Tung, Fabricio Fortese Kluwer Law International 2019, 447 –

462, (Çevrimiçi), <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/kli-ka-tung-2019-ch24?q=costs%20in%20international%20arbitration>, 12 Ağustos 2024

Williams, Neil J.

: “Fee Shifting and Public Interest Litigation.” **American Bar Association Journal**, Volume 64, No. 6, June 1978, pp. 859–62., (Çevrimiçi), <http://www.jstor.org/stable/20744631>, 26 Şubat 2023

Zander, Michael

: “Costs and the Funding of Legal Proceedings”, **Cases and Materials on the English Legal System**, 10. edition, Cambridge University Press, June 2007, 556-653, (Çevrimiçi), <https://www.cambridge.org/core/books/abs/cases-and-materials-on-the-english-legal-system/costs-and-the-funding-of-legal-proceedings/F798F23F8D8808A85BE9F35F8FA4B672>, 25, 26 Aralık 2023

ELEKTRONİK KAYNAKÇA

Arbitration Guide The Netherlands, IBA Arbitration Committee ed. Rogier Schellaars, Albert Marsman, January 2018, <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=771279FD-6BA6-4A4B-8A5B-7A0A3D9FC62C>

Awards of Costs in International Arbitration in New York: Current Approaches and Best Practices, Committee on International Commercial Disputes, New York City Bar, June 2024, <https://www.nycbar.org/wp-content/uploads/2024/06/20221293-AwardsCostsInternationalArbitration-1.pdf>

Chartered Institute of Arbitrators: Guidelines for Arbitrators on Making Orders Relating to the Costs of the Arbitration, Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management, Volume 69, Issue 2, 2003, 130-143, (Çevrimiçi), </journalarticle/Arbitration:+The+International+Journal+of+Arbitration,+Mediation+and+Dispute+Management/69.2/AMDM2003022>, 4 Eylül 2023

Costs of arbitration and apportionment of costs under the SCC Rules, Celeste E. Salinas Quero, Şubat 2016, https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2022-11/costs-of-arbitration_scc-report_2016.pdf, 27 Aralık 2023

ICC Arbitration and ADR Commission Report on Decisions on Costs in International Arbitration”, ICC Dispute Resolution Bulletin, Issue 2, 2015, (Çevrimiçi), <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2015/12/Decisions-on-Costs-in-International-Arbitration.pdf>, 26 Aralık 2023

ICCA Yearbook Commercial Arbitration 1992, Ed. Van den Berg, Volume XVII, Kluwer Law International, 1992, <https://www.kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/ipn4080#a0003>, (Çevrimiçi), 19 Aralık 2023

ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2020, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLV, ICCA & Kluwer Law International, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLV-513-n>, 26 Aralık 2023

ICCA Yearbook Commercial Arbitration 2021, Ed. Stephan W. Schill, Volume XLVI, ICCA & Kluwer Law International, 2021, (Çevrimiçi), <https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/KLI-KA-ICCA-YB-XLVI-606-n>, 29 Kasım 2023

ICCA Yearbook Commercial Arbitration, Ed. Albert Jan van den Berg, Volume XIX, ICCA & Kluwer Law International, 1994, (Çevrimiçi), https://www-kluwerarbitration-com.offcampus.iuh.edu.tr/document/TOC_ICCAYB_1994_V02, 26 Aralık 2023

<https://iccwbo.org/>

<https://icsid.worldbank.org/>

<https://istac.org.tr/tr/>

<https://italaw.com/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

<https://sccarbitrationinstitute.se/>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

<https://www.adr.org/>

<https://www.cietac-eu.org/>

<https://www.disarb.org/en/>

<https://www.hkiac.org/>

<https://www.icdr.org/>

<https://www.itotam.com/Default.aspx>

<https://www.lcia.org/>

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>

<https://www.mevzuat.gov.tr/>

<https://www.un.org/en>

<https://www.wolterskluwer.com/en>