

TAHKİM YARGILAMASINDA ISTAC ACİL DURUM HAKEMİ KAVRAMI

I. Tahkim Yargılamasının Genel Özellikleri ve ISTAC

Bilindiği üzere tahkim; taraflar arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların devlet mahkemeleri yerine hakemler aracılığı ile nihai olarak çözüme kavuşturulmasına yönelik olan, tarafların tercihlerine dayalı, bağlayıcı ve icra edilebilir kararların alındığı bir yargılama yöntemidir. Tüm dünyada pek çok kurumsal tahkim merkezi bulunduğu gibi, İstanbul Tahkim Merkezi de (ISTAC) Türkiye’de bulunan ve gerek Türkiye’de gerekse de yurtdışındaki ticari kişilikler arasındaki uyuşmazlıkların kurumsal tahkim yolu ile çözüme kavuşturulmasında rol oynamaktadır. Bu kapsamda elbette taraflar, aralarında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklar noktasında ya sözleşmelerine tahkim klozu ekleyerek uyuşmazlıkların İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları uyarınca çözümleneceğini belirtmeliler ya da bu hususta ayrıca bir sözleşme akdetmelidirler.

Ticari tahkimin günümüzde bu kadar popüler ve tercih edilen bir yargılama yöntemi olmasının sebebi devlet mahkemelerinde yürüyen süreçlere kıyasla tahkimin hızlı, esnek ve gizlilik esasına dayalı bir prosedür olmasıdır. Herkes tarafından bilindiği üzere kurumsal tahkim süreçleri, uyuşmazlıkların devlet mahkemelerine göre daha hızlı çözümlenmesini sağlamaktadır. Ek olarak tahkim prosedürü sonucunda verilen hakem kararları da tıpkı mahkeme kararları gibi icra edilebilir olduğundan , gelişen dünyanın ticari ihtiyaçlarına en kapsamlı şekilde cevap verilmektedir.

Tahkimin, ticari hayatta bu kadar tercih edilmesinin bir diğer sebebi ise taraflara üzerinde kararlaştırılabilecek noktalar konusunda oldukça geniş bir alan bırakıyor olmasıdır. Tahkim usulü bilindiği üzere, taraflarca ve hakemlerce uyuşmazlığın özelliğine göre her şekilde şekillendirilebilmektedir. Bu kapsamda uyuşmazlık, tarafların da ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde daha ayrıntılı olarak ele alınmakta ve daha efektif bir halde çözümlenmektedir.

Tahkim süreci aynı zamanda tarafların ticari hayatlarına ilişkin olarak devlet mahkemelerine kıyasla tamamen gizlilik içerisinde yürütüldüğünden, ticari aktörler tahkim yargılamasına karşı daha büyük bir güven beslemektedirler. UNCITRAL Model Kanunu uyarınca hazırlanmış 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu ile Türkiye’nin taraf olduğu 1958 tarihli New York Sözleşmesi ve 1961 tarihli Cenevre-Avrupa Sözleşmesi de göz önüne alındığında ISTAC, milletlerarası tahkim için gereken tüm hukuki düzenlemelere sahip olarak faaliyet göstermektedir.

II. Tahkim Yargılaması

ISTAC kurallarının iki durumda uygulanacağı açık ve alenidir. Söz konusu kurallar ilk olarak şayet taraflar aralarında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların ISTAC Tahkim Kuralları uyarınca çözümlenmesini kararlaştırmışsa uygulama alanı bulacaktır. İkinci ihtimal ise tarafların ad-hoc tahkim yolunu tercih etmiş olmasıdır ki bu halde de şayet taraflar uyuşmazlık konusunda görev alacak hakemlerin ISTAC bünyesinde bulunan Milletlerarası Tahkim Divanı tarafından atanmasını öngörmüşler ise mümkün olacak ve Milletlerarası Tahkim Divanı’nın atama organı olarak görev yapması, dolayısıyla da ISTAC Tahkim Kurallarının uygulama alanı bulacak olmasıdır.

Tahkim yargılamasının başlatılması için yapılması gerekenler ISTAC Tahkim Kuralları uyarınca şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklanmıştır. Bu kapsamda davacı tarafın Sekreteryaya öncelikle tahkim anlaşmasını, özet açıklamalarını da içeren tahkim talebini, talep sonucunu, hakem sayısına, hakemlerin seçimine, tahkim yerine ve tahkimin diline ilişkin tercihlerini sunması ve elbette başvuru harcını yatırması gerekmektedir. Davacının yukarıda belirtilen talebini sunması üzerine davalı, tahkim talebine 30 günlük süre içerisinde cevap vermelidir. Bu noktada da tıpkı devlet mahkemelerinde olduğu gibi karşı dava açmak mümkündür.

¹ David D. Caron, Lee M. Caplan and Matti Pellonpää, The Uncitral Arbitration Rules: A Commentary. Oxford University Press, 2006 at 30

² Christopher R. Drahozal, “Why Arbitrate? Substantive versus Procedural Theories of Private Judging”, 22 American Review of International Arbitration (2011) at 163-186

³ Henry P. deVries, “International Commercial Arbitration: A Contractual Substitute for National Courts”, 57 Tul. L. Rev., 1982 at 43; Gary B. Born, International Commercial Arbitration, 2nd edition, Kluwer Law International 2014 at 73

⁴ The Bremen v. Zapata Off-Shore Company, 407 U.S. 1, 13-14 (1972)

III. Acil Durum Hakemi Kavramı

ISTAC Tahkim Kuralları 31. Maddesi ile Geçici Hukuki Koruma Önlemleri düzenlenmiştir. Buna göre; “Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, Tek Hakem veya Hakem Kurulu’nun göreve başlamasının beklenemeyeceği ölçüde acil bir durumun varlığı halinde, geçici hukuki korumaya ihtiyaç duyan taraf, İstanbul Tahkim Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları (Ek-1) uyarınca Sekreteryaya başvurabilir.”

Söz konusu maddenin lafzından çıkan yorum ile Acil Durum Hakemi kavramının, olağan tahkim yargılaması ile görevlendirilecek hakem veya hakemlerin göreve başlanmasının beklenemeyeceği kadar acil bir durumun varlığı halinde taraflara ihtiyaç duyulan geçici hukuki korumanın sağlandığı etkin bir koruma mekanizması olduğunu söylemek mümkündür.

IV. Acil Durum Hakemi ile Yargılama Süreci

Bu kapsamda sürecin, normal tahkim yargılamasına kıyasla daha hızlı yürütülmesi ve tarafların ihtiyaç duydukları hukuki korumanın ivedi şekilde sağlanması açısından Acil Durum Hakeminin tayini için başvuru tarafın normal tahkim yargılamasında olduğu gibi tahkim talebini, dava dilekçesini, tahkim talebine cevap veya cevap dilekçesini sunması zorunluluğu aranmamaktadır. Ne var ki başvurunun Sekreteryaya tarafından alınmasını takip eden 15 gün içinde başvuru tarafın tahkim talebini veya dava dilekçesini sunması bir zorunluluktur, aksi halde divan tarafından Acil Durum Hakeminin görevi sona erdirilecektir. Her ne kadar tarafların bir dava dilekçesi veya tahkim talebini olağan tahkim yargılamasında olduğu gibi sunma zorunlulukları bulunmasa da belirtilmelidir ki Acil Durum Hakemi ile geçici hukuki koruma talebinde bulunulurken izlenmesi gereken kurallar ve sunulması gereken belgeler elbette bulunmaktadır. Bu husus yine ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları’nın 2. Maddesinde açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre tarafların her ne kadar ilk talep anında dava dilekçesi veya tahkim talebi sunması gerekmesede, başvuru tarafın öncelikle tahkimde çözümlenecek uyuşmazlığa ilişkin açıklamalarını, geçici hukuki koruma talebinin gerekçelerini, taraflar arasında akdedilen sözleşmeler ile tahkim anlaşmasının birer

nüshasını, talep edilen geçici hukuki koruma önlemlerini, tahkim yeri, tahkim dili ve uygulanacak hukuk hakkında tercihlerini Sekreteryaya sunması gerekmektedir. Netice itibarı ile her ne kadar bir “dava dilekçesi” veya “tahkim talebi” sunma zorunluluğu bulunmuyor olsa da tarafların yine tüm hazırlıklarını titizlikle yürütmeleri ve olabilecek en kısa hali ile tüm açıklamalarını Sekreteryaya iletmeleri bir zorunluluktur.

Yukarıda belirtilen söz konusu belgelerin Sekreteryaya eksiksiz bir şekilde iletilmesi takip eden 2 iş günü içerisinde Divan Başkanı tarafından Acil Durum Hakemi tayini gerçekleştirilir. Bu noktada belirtilmelidir ki şayet taraflar arasındaki uyuşmazlığa ilişkin dosya, daha önceden bir hakeme veya hakem kuruluna iletilmiş ise bu aşamadan sonra Acil Durum Hakemi tayini yapılamamaktadır.

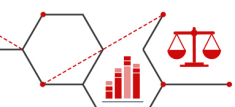
Divan tarafından Acil Durum Hakemi tayini yapıldıktan sonra hakem tarafından en geç 2 iş günü içerisinde tarafların görüşünün alınması ve zaman çizelgesi hazırlanması, akabinde de söz konusu zaman çizelgesinin Sekreteryaya sunulması gerekmektedir. Elbette Acil Durum Hakemi de tıpkı olağan yargılamada olduğu gibi başvurunun kabul edilebilirliğini ve yetkiyi (kompetenz-kompetenz doktrini) incelemekle mükelleftir. Bu noktada yetki, hakemin geçici koruma kararı vermesi yetkisi olup olmadığını da kapsamaktadır. Duruşmanın nasıl yürütüleceği ise başvurunun niteliği ve durumun aciliyeti dikkate alınarak yine Acil Durum Hakemi tarafından belirlenecektir. Acil Durum Hakemi ve geçici koruma talebinin mahiyeti nedeni ile Acil Durum Hakemi gerekli olduğunu düşünmedikçe dosya üzerinden inceleme yapmak sureti ile karar vermek zorundadır. Kaldı ki Acil Durum Hakemi, dosyanın kendisine tayininden itibaren 7 iş günü içerisinde geçici koruma hususunda karar vermek ile görevli olduğundan, bu halde duruşma yapılması hem çok güç olacak hem de Acil Durum Hakemi kavramının getirdiklerine aykırılık teşkil edecektir. Geçici hukuki koruma kararı, uygun bir teminat verilmesi şartına bağlanabilmektedir, elbette bu husus yine Acil Durum Hakeminin kompetenz-kompetenz doktrini neticesinde kendisinin bu hususta yetkili olduğuna karar vermesi ile gerçekleşecektir.

* <https://istac.org.tr/uyusmazlik-cozumu/tahkim/>

* ISTAC Tahkim Kuralları m. 31

* ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları (EK-1) m.2

* ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları (EK-1) m.3/2



Tüm tahkim yargılaması gibi, geçici koruma talebine ilişkin yargılama ve işbu talep ile Acil Durum Hakeminin vereceği geçici koruma kararı taraflar için bağlayıcıdır. Söz konusu kararın verilmesinin akabinde taraflar, işbu kararın tüm unsurlarını gecikmeksizin yerine getirmek zorundadırlar. Elbette, taraflardan birinin geçici hukuki koruma kararı verilmesine yol açan koşulların değişmesinden bahisle bir başvuru yapması halinde hakem tarafından işbu kararın değiştirilmesi veya tamamen kaldırılması da mümkündür.

Bu noktada belirtilmesi gereken bir başka husus ise tarafların Acil Durum Hakemi yolunu tercih ederek geçici hukuki korumadan yararlanma talepleri, olağan tahkim yargılaması yapılması hususunda bir engel teşkil etmemektedir. Zira en başta Acil Durum Hakemi kavramının ISTAC Kuralları'nın 42/2 numaralı maddesi uyarınca uyuşmazlığı içerir dosyanın Tek Hakem veya Hakem Kurulu'na havalesinden önce, geçici hukuki koruma kararı verilmesi için başvurulacak bir mekanizmaya ilişkin olduğu unutulmamalıdır. Aynı şekilde taraflar, olağan tahkim yargılamasına başlanmadan evvel de yerel mahkemelerden geçici hukuki koruma talebinde bulunabilirler. Tarafların yerel mahkemeler nezdinde böyle bir talepte bulunmaları tahkim anlaşmasından feragat anlamı taşımamakta ve Tek Hakem veya Hakem Kurulu'nun sahip olduğu yetkileri etkilememektedir.

V. Sonuç

Acil Durum Hakemi kavramı, yukarıda da belirtildiği üzere aslen taraflar için bir geçici hukuki koruma kararı verilmesine yöneliktir. Buradan, Acil Durum Hakemi ile uyuşmazlığın tamamen çözüleceği anlamı çıkarılmamalıdır. Geçici hukuki koruma kararının akabinde uyuşmazlığı içerir dosya ISTAC Kuralları'nın 42/2 maddesi uyarınca bir hakeme veya hakem kuruluna gönderilmektedir. Bu noktada dikkat çekilmesi gereken bir başka husus ise ilgili madde uyarınca tek hakeme veya hakem kuruluna gönderilen dosya üzerinden evvelce verilmiş olan geçici hukuki koruma kararının olağan yargılamadaki hakemi/hakemleri bağlamıyor olmasıdır. Netice itibari ile hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine veya re'sen Acil Durum Hakemi kararları ile bu kararlar uyarınca yapılan işlemleri değiştirebilir hatta tamamen ortadan kaldırabilir.

Acil Durum Hakemi ile verilecek olan geçici hukuki koruma kararlarının neler olduğuna ilişkin bir hüküm ne ISTAC Tahkim Kurallarında, ne ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kurallarında ne de İstanbul Tahkim Merkezi Seri Tahkim Kurallarında yer almamaktadır. Bu kapsamda yine, tahkimin taraflara ve hakemlere, tarafların hukuki haklarını zedelemeksizin, oldukça geniş bir hareket alanı verdiğinden bahisle Acil Durum Hakemi'nin de uyuşmazlığın esasına ve ilgili genel kurallara ters düşmeyecek herhangi bir talebe ilişkin olarak karar kurabileceği öngörülmektedir.

Daha fazla bilgi ve sorularınız için:

tr.hansu.av.tr | +90 216 464 12 12

© Hansu Avukatlık Ortaklığı

Hansu Avukatlık Ortaklığı, yerli ve uluslararası müvekkillerine özellikle gayrimenkul, şirketler, vergi, enerji ve fikri mülkiyet hukuku alanında hizmet veren bir avukatlık ortaklığıdır. Bu makale Türkiye'de hukuk alanındaki gelişmeleri paylaşmak amacıyla hazırlanmıştır. Hukuki bir görüş veya yönlendirme olarak düşünülmemelidir. Özel sorular ve sorunlar bakımından hukuki danışman görüşü alınmalıdır.

⁹ ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları (EK-1) m.6/2

¹⁰ ISTAC Merkezi Acil Durum Hakemi Kuralları (EK-1) m.6/4

