

MİLLETLERARASI TAHKİM: KURUMSAL YAKLAŞIMLAR VE UYGULAMALAR 2006

Loukas MISTELIS*
Çev. Bahar Ceyda SÜRAL**

Özet

Milletlerarası tahkim –rızai ve bağlayıcı bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak– sınır aşan uyuşmazlıkların devlet mahkemeleri dışında çözümlenmesi için bir araç teşkil eder. Tahkim, bilgili olanlar için olanaklar sunarken tecrübesiz olanlar için tuzaklar içerebilir. Uluslararası tahkim prosedürünü yürütmek için gereken bilgi, donanım ve taktiklere sahip olan şirketlerin sınır aşan uyuşmazlıklarını tahkim yoluyla çözmekte avantajlı olacağı ve bu işletme riskini gereği gibi idare edebileceği açıktır.

Dünya'daki önder şirketlerin bünyelerindeki hukuk danışmanlarıyla yapılan bu çalışma, uluslararası tahkim hususunda yerleşik on iki yaklaşımı test etmektedir. Çalışma iki aşamadan oluşmuştur; 103 katılımcı tarafından doldurulan İnternet üzerinden yapılan anket ve 40 detaylı röportaj. Çalışma, deneysel bulguların bu yerleşik yaklaşımları teyit etmek ya da reddetmek için kullanıldığı on iki bölümden oluşmaktadır.

Bu çalışma sonunda ulaşılan ana mesajlar şunlardır:

* Prof. Dr., Londra Üniversitesi.

* LL.M Araştırma Görevlisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Devletler Özel Hukuku Anabilim Dalı

Çevirenin Notu: Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde tahkim şüphesiz en önemli yollardan birisidir. Bu araştırmanın, tahkimin algılanmasına ilişkin çeşitli yaklaşımların doğruluğunu test ederken ulaştığı sonuçlar, sadece uluslararası tahkim anlaşılması ve gelişimi açısından değil ülkemizde tahkimin gelişimi açısından da önem arz etmektedir.

Şirketlerin önemli bir kısmı sınır aşan uyuşmazlıkların çözümünde uluslararası tahkimi tercih etmektedir.

- Katılımcıların %73'ü, tek başına (%29) ya da kademeli bir uyuşmazlık çözüm prosedürü içinde Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarıyla ("ADR") birlikte (%44) uluslararası tahkimi tercih etmektedir.

Uluslararası tahkimin avantajları açıkça ve kesinlikle dezavantajlarına üstün gelmektedir.

- Uluslararası tahkimin tercih edilmesinin en önemli sebepleri; usul kurallarının esnekliği, hakem kararlarının icra edilebilirliği, yargılamanın gizliliği ve tarafların hakemlerini seçebilme imkanınıdır.

- Masraflı oluşu ve uyuşmazlıkların çözümü için geçen zaman uluslararası tahkimin en sık bahsedilen dezavantajlarıdır. Uluslararası tahkimin seçimi konusunda şüphe uyandıran diğer konular, tahkim prosedürüne mahkemelerin müdahalesi riski ve üçüncü kişilerin yargılamaya dahil edilmesinin zorluğudur.

Açık bir uyuşmazlık çözüm politikası sınır aşan sözleşmelerin hazırlanması aşamasında önemli bir stratejik avantaj oluşturmaktadır.

- İnternet katılımcılarının %65'i bir uyuşmazlık çözüm politikasına sahip olduklarını belirttiler.

- Bu yönde bir politika, sözleşmelerde avantajlı uyuşmazlık çözüm hükümleri kabul etmek için bir çerçeve oluşturabilir. Bu durum, ayrıca, şirket bünyesindeki avukatın, bir uyuşmazlık çıktığında uyuşmazlığı daha etkin bir şekilde idare edebilmesini ve şirketin uyuşmazlık çözüm prosedüründeki aşamaları öngörebilmesini ve hazırlık yapabilmesini sağlar.

- Katılımcıların %17'si uyuşmazlık çözüm politikasının varlığının masrafları doğrudan azalttığını ve buna ilaveten %69'u da bu durumun uyuşmazlıkların artışının en aza indirdiğini belirtmiştir.

İyi hazırlanmış uluslararası tahkim şartları uyuşmazlık çıktığında şirketlere taktiksel avantajlar sağlanmaktadır.

- Sözleşmelerde yer alan tahkim şartları, tahkim prosedürünün şeklini ve hukuki temelini göstermekte ve tahkim prosedürünün nasıl yürütüleceğini belirlemektedir. İyi hazırlanmış bir tahkim şartı, tarafın kendisi için (tahkim yerinin seçilmesi veya hakem heyetinin oluşumu

gibi) avantajlı şartlar belirlemesini sağlayabilir. Ancak, yapılan seçimlerin kendisi açısından avantajlı olması için tarafın tahkim prosedürü hakkında bilgi ve tecrübe sahibi olması gerekmektedir.

- Kendileriyle röportaj yapılan şirket avukatlarının (*in-house counsels*) %60'ı tahkim şartlarının görüşülmesi aşamasında, karşı tarafın isteklerini kabul ettikleri bazı hallerde, sonradan, karşı tarafın kabul ettirdiği noktalarda onların taktiksel avantajlar sağladığını düşünmektedir.

Şirketlerin dörtte üçünden fazlası kurumsal tahkimi seçmektedirler.

- Tahkimin, bir tahkim kurumunun yardımıyla yürütülmesinin tercih edilmesinin en yaygın gerekçeleri tahkim kurumlarının itibarı, yargılamaya aşinalıkları, masraf ve ücretlerin belirlenebilirliği ve yerleşmiş bir usulün kullanılmasının rahatlığıdır.

- Katılımcılar tarafından en çok tercih edilen tahkim kurumları: Milletlerarası Ticaret Odası (*International Chamber of Commerce – ICC*), Londra Uluslararası Tahkim Mahkemesi (*London Court of International Arbitration – LCIA*) ve Amerikan Tahkim Derneği/Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Merkezi (*American Arbitration Association/International Centre for Dispute Resolution – AAA/ICDR*) dir.

Bölgesel tahkim kurumları büyük ölçüde desteklenmektedir.

- Katılımcıların büyük bir bölümü, daha etkili bölgesel tahkim kurumlarının gelişimini, bunların uyuşmazlığın doğduğu yere daha yakın olması ve yerleşik tahkim kurumlarından daha ucuz olabilecekleri gerekçeleriyle desteklemektedir.

Tahkim yerinin önemi anlaşılammıştır.

- Tahkim yerine bağlı hukuki sonuçlar, kurumların “*tahkim yeri*” [*place or seat of arbitration*] seçiminde en önemli rolü oynamaktadır.

- Tahkim yerinin uygunluğunun, bazı şirket avukatlarınca tahkim yerinin belirlenmesinde göz önünde bulundurulması, tahkim yerinin öneminin tam olarak kavranamadığını ortaya koymuştur.

- En popüler dört tahkim yeri İngiltere, İsviçre, Fransa ve Amerika Birleşik Devletleri’dir.

Şirketler hakem kararlarının bağlayıcı olmasını istemektedirler.

- Online katılımcıların %91'i uluslararası tahkimde temyiz mekanizmasının bulunmasını reddetmektedirler.

Şirketler uluslararası tahkim alanında tanınmış uzman kişileri hakem olarak tercih etmektedirler.

- Uzman hakemlerin sayısı nispeten azdır. Uyuşmazlık konusu sanayi veya ticaret alanındaki uzmanlık ve bölge konusundaki deneyim uluslararası hakemlerde aranan bir niteliktir.

Şirketler devlet mahkemelerinde kendilerini temsil eden avukatları yerine, tahkimde görülen davalar için uzman avukatlar tutmaktadırlar.

- Şirketler, uluslararası tahkimde uzmanlaşmış, uyuşmazlık konusunda deneyimli, bölgesel uzmanlığın da sağlanması açısından uyuşmazlığın doğduğu yere ulaşabilecek ve uygulanacak hukuk konusunda bilgili hukuk bürolarını aramaktadırlar. Uzman avukatların ulaşılabilirliği ve şöhreti de önemli kriterlerdir.

Uluslararası tahkim, orta ve küçük ölçekli davalar bakımından yabancı devlet yargısı kadar pahalıdır. Daha büyük ve daha karmaşık davalarda uluslararası tahkim finansal olarak daha doğru bir tercih oluşturabilir.

- Uluslararası tahkim prosedüründe taraflar tahkim kurumunun ve hakem heyetinin masraflarını ödemekle yükümlüdürler. Bunlar oldukça yüklü miktarlar olabilir. Ancak, genellikle, bunların yargılamanın tümü için yapılan harcamalara oranının aşırı olmayacağı düşünülmektedir.

Uluslararası tahkim taktikleri ve yöntemleri hakkında eğitimlere talep vardır.

- Şirket avukatlarının %90'ı uluslararası tahkim prosedürü hakkında bilgili olduklarına inansalar dahi, daha detaylı eğitim almak istediklerini de belirtmişlerdir. Bu ve çalışmada varılan diğer bazı sonuçlar, şirketlerin uluslararası tahkim prosedürü ile uluslararası tahkimin imkan ve riskleri hususundaki eğitimlerden yararlanabileceklerini göstermektedir.

Uluslararası tahkime genel bakış oldukça olumludur.

- Şirketlerin %95'i uluslararası tahkime başvurmaya devam etmektedirler ve tahkim davalarında artış beklenmektedir.

- Şirketler, tahkim hukuku ve uygulamasının gelecekte ortaya çıkacak problemlere çözümler üreteceğine inanmaktadırlar.

Araştırma: Test Edilen Yaklaşımlar – MİTLER, Veri ve Analizler

1. Uluslararası Tahkimin Kullanımı

1.1 Yaklaşım: *Kurumların önemli bir kısmı sınır aşan uyuşmazlıkların çözümünde yabancı devlet yargısı yerine uluslararası tahkimi tercih etmektedir.*

KISMEN DOĞRU

1.2 Veri ve Analiz

İnternet Çalışmasına katılan ve sınır aşan işlemlerde bulunan şirketlerin %81'i uluslararası tahkim, yabancı devlet yargısı, arabuluculuk ve/veya diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları mekanizmalarında doğrudan yer almışlardır.

Uluslararası uyuşmazlıkların çözümünde hangi yöntemleri kullandıkları sorulduğunda, yarından fazlası uluslararası tahkimi tek başına (%11) ya da ADR ya da devlet yargısı gibi diğer mekanizmalarla birlikte (%43) kullandıklarını bildirmişlerdir. Sadece %4 şimdiiye kadar yalnızca yabancı devlet yargısını kullanmıştır.

Aynı katılımcılara hangi mekanizmayı kullanmayı tercih ettikleri sorulduğunda, %73'ü tek başına (%29) ya da çok aşamalı veya ilerleyen ADR mekanizmalarıyla birlikte (%44) uluslararası tahkim demişlerdir. Tek başına ADR mekanizmaları kurumların %16'sı tarafından ve yabancı devlet yargısı %11'i tarafından tercih edilmiştir.

Neden şirketlerin onundan dokuzu yabancı devlet yargısından kaçınmaktadır? En yaygın açıklama, uzakta bulunan bir mahkeme önünde yabancı bir devlet hukuku uyarınca yerel mahkeme usulü ve dili hakkında bilgi sahibi olmaksızın yargılanmanın yarattığı endişedir. Ayrıca, yargılamanın gizli olmaması, uzun zaman alması ve yabancı bir ülkede dava takip etme masraflarının yüksekliği de dikkate alınmaktadır. Buna ek olarak, bazı ülkelerde yargılamanın bağımsız ve tarafsızlığı şüpheli olabileceği gibi, en kötü ihtimalde sistem rüşvetlerle

yozlaşmış olabilir. Son olarak, bu etkenler yargılamayı etkilemese dahi yabancı bir mahkeme kararının tenfizi oldukça güçlük çıkarabilir.

Yabancı devlet yargısına güvenmeyi tercih eden kurumlar genellikle aşağıdaki iki kategoriden birine dahildir:

- Genellikle gelişmiş ülkelerde faaliyetlerde bulunan ve bağımsız, tarafsız bir yargılamaya dahil olacağına inanan kurumlar
- Az gelişmiş ülkelerde bulunan, tahkim prosedürü hakkında deneyimsiz ve güvensiz olan ve kendi mahkemeleri önündeki yargılamalarda daha rahat hisseden kurumlar

1.3 Özet

- Kurumların %73'ü sınır aşan uyuşmazlıkların çözümünde uluslararası tahkimi tercih etmektedirler.
- Genellikle, uluslararası tahkim tek başına kullanılmamaktadır; ADR mekanizmalarıyla birlikte kullanılması en yaygın tercihtir.
- Yabancı devlet yargısı, bazı hallerde ve azınlıkta kalan şirketlerin (%11) uyuşmazlık çözüm yolu olarak tercihini oluşturmaktadır.

2. Uluslararası Tahkimin Avantaj ve Dezavantajları

2.1 Yaklaşım: *Uluslararası tahkim sınır aşan uyuşmazlıkların çözümünde tercih edilmektedir çünkü avantajları açıkça ve kesinlikle dezavantajlarına üstün gelmektedir.*

DOĞRU

2.2 Veri ve Analiz

Avantajlar: İnternet çalışmasına katılanların uluslararası tahkime başvurularının en önemli üç nedenini sıralamalarını istedik.

Yapılan sıralamaya göre, tahkim usulünün esnekliği, uluslararası tahkimin en çok bilinen avantajıdır. Tarafların, tahkim usulünün belirlenmesi ve yönlendirilmesine aktif katkısı tahkim usulüne güven sağlamaktadır.

Öte yandan, hakem kararlarının icra edilebilirliği, uluslararası tahkimin tek başına en çok katılımcı tarafından belirtilen avantajıdır (24

katılımcı).

Gizliliğin de tercih edilen bir avantaj olarak gösterilmesi şaşırtıcı değildir. Birçok kişi, uluslararası tahkimin işletme yöntemleri, ticari sırlar, endüstriyel usuller, fikri mülkiyet ve markaya zarar verebilecek prosedürlerin gizli kalmasını sağladığına inanmaktadır. Bu, tahkime ait her şeyin kendiliğinden gizli olduğunu göstermez; bunun anlamı ancak şu olabilir: tahkim prosedürü özeldir ve gizli kalabilir.

Tarafların, gerekli yetenek ve deneyime sahip ve davaya uygun kültürel ve hukuki şartlara uygun hakemler seçebilme imkanı da çok tercih edilen avantajlar arasında yer almıştır.

Az sayıdaki katılımcı, masraflar, hızlilik, belirli hukuk sistemi ve devlet mahkemelerinden kaçınma, tahkim yerinin tarafsızlığı gibi diğer avantajları da belirtmiştir.

Dezavantajlar: Şirketler uluslararası tahkim prosedüründen her yönüyle memnun değildir. İnternet katılımcılarının uluslararası tahkimin kullanımıyla ilgili en önemli üç endişelerini sıralamalarını istedik.

En çok bilinen dezavantaj, uluslararası tahkim prosedürünün (avukatlar, hakemler ve varsa tahkim kurumunun masraf ve ücretleri dahil) pahalı oluşudur. 80 katılımcının 70'i masrafları en önemli üç endişesi arasında belirtmiş, katılımcıların %50'si en önemli endişesi olarak göstermiştir. Bu, uluslararası tahkime dair yaygın bir mit olan yabancı devlet yargılamasından daha ucuz olduğu kanısını çürütmektedir. Uluslararası tahkimin masrafları 10. Yaklaşım'da daha detaylı olarak incelenmiştir.

Buna bağlı diğer bir endişe de tahkim talebinden kararın verilmesine kadar geçen süredir. Bu da en çok belirtilen ikinci endişeyi oluşturmuştur. Milletlerarası Ticaret Odası ve Amerikan Tahkim Derneği Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Merkezi davaların çoğunda hakem kararının tahkim talebinden itibaren 18 ay içinde verildiğini ileri sürmektedir ki bu süre yabancı devlet yargılamalarına oranla daha kısadır. Ancak, tahkimde görülen davaların da devlet yargılamalarına süre bakımından benzemeye başlaması nedeniyle bu durum artık bir dezavantaj olarak görülmektedir.

Ulusal mahkemenin müdahalesi de bir dezavantajdır. Birçok ülke hukuku sınırlı da olsa ulusal mahkemelerin uluslararası tahkim pro-

sedürüne müdahalesine izin vermektedir (örneğin, hakem kararına itiraz edilmesi). Ancak, müdahale ülkeden ülkeye değişmektedir. Modern tahkim kanunları özellikle mahkemelerin müdahalesini sınırlamaktayken, mahkemenin müdahalesine izin verilen hallerde hakem heyetinin yetkileri oldukça kısıtlıdır. Bu da tahkim yerinin önemini arttırmaktadır. Ayrıca, mahkemenin müdahalesi genellikle zaman ve masraf kaybına da sebep olacaktır.

İnternet çalışmasına katılanların 30'u bir temyiz mekanizmasının olmayışını tahkimin muhtemel bir dezavantajı olarak belirtmiştir. Bu, tarafların mahkemeler önünde temyize başvurmak yerine tahkim çerçevesi içinde yer alan bir temyiz sistemini tercih ettiklerini ya da tarafların hakem kararlarına itiraz etmeye daha hazırlıklı olduklarını göstermektedir. Ancak, çalışmada varılan bir diğer sonuç da, uygulamada, sadece küçük bir azınlığın temyiz mekanizması istediğidir. Bu konu 7. Yaklaşım'da ele alınmıştır.

Üçüncü kişilerin katılımı mekanizmasının olmayışı da yaygın olarak ifade edilen bir endişedir. Taraflar uluslararası tahkime ancak aralarında bir tahkim anlaşmasının bulunması durumunda başvurabilirler. Tahkim anlaşmasına taraf olmayan üçüncü kişileri tahkim yargılamasına daha sonraki aşamalarda dahil etmek oldukça zor olabilir.

2.3 Özet

- Şirketler, uluslararası tahkimin avantajlarının dezavantajlarına üstün geldiğini kavramışlardır.
- Uluslararası tahkime başvurulmasının en önemli sebepleri şunlardır: tahkim usulünün esnekliği, hakem kararlarının tenfiz edilebilirliği, tahkimin gizliliği ve tarafların hakemleri seçebilme imkanı.
- Masraflar ve süre avantaj olarak görülmemekte; tersine tahkim usulünün en önemli dezavantajları olarak sayılmaktadır. Ancak, kendileriyle röportaj yapılan şirket avukatlarının çoğunluğu, Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin New York Andlaşması'nın başarısının, masraf ve zaman açısından var olan eksiklikleri dengelediğini belirtmişlerdir.
- Uluslararası tahkime ilişkin diğer endişeler ulusal mahkemelelerin müdahalesi ve üçüncü kişileri yargılamaya dahil etmenin zorluğudur.

3. Uyuşmazlık Çözüm Politikası Üzerine Düşünceler

3.1 Yaklaşım: *Uluslararası işlemlere girişen kurumlar genellikle çıkacak uyuşmazlıklara hazır olabilmek için bir uyuşmazlık çözüm politikasına sahiptir.*

KISMEN DOĞRU

3.2 Veri ve Analiz

İnternet çalışmamızda katılımcılara bir uyuşmazlık çözüm politikaları olup olmadığı soruldu. Katılımcıların %65'i uyuşmazlık çözüm politikalarının olduğunu; bunların yarısından fazlası da katı bir politika (standart hükümler veya model şartlar gibi) izlediklerini belirtti. Geri kalan katılımcılar, katı olmayan bir politika izlediklerini, politikalarının kendilerine rehberlik ettiğini ve görüşmeler sırasında değişebildiğini açıkladılar. Üçüncü bir katılımcı grubunun ise hiçbir uyuşmazlık çözüm politikası bulunmamaktadır.

Katılımcıların %69'una göre bir uyuşmazlık çözüm politikasına sahip olmanın en önemli avantajı uyuşmazlığın büyümesi ihtimalinin azalmasıdır, %17'sine göre birincil avantaj maliyetlerden tasarruf edilmesidir. Katılımcıların geriye kalan %14'ü de uyuşmazlık çözüm politikasına sahip olmanın yarattığı uygulama yeknesaklığını en önemli avantaj olarak belirtmişlerdir.

Tecrübelerimize göre, açık bir uyuşmazlık çözüm politikası önemli bir stratejik avantaj sağlamaktadır. Bu sayede, görüşmeciler uyuşmazlık çözüm yolları görüşmeleri esnasında esnek olabilecekleri konular ve bunların sınırları hususunda bilgili olurlar. Bir politikanın varlığı, tarafların sözleşmelere kendileri için avantajlı uyuşmazlık çözüm şartlarının eklenebilmesi için bir çerçeve oluşturur. Bu da, kurum avukatlarının uyuşmazlık çıktığında onunla etkin ve verimli olarak baş edebilmelerini ve böylece kurumların uyuşmazlık çözüm prosedürlerinin tüm aşamaları için hazırlıklı olabilmelerini sağlar.

Kurumsal uyuşmazlık çözüm politikaları:

- Sözleşme görüşmelerinde yardımcı olur,
- Risk yönetimi ve genel hukuki planlamaya yardımcı olur,
- Hukuk departmanı ile kurumun diğer birimleri arasındaki diya-

loga yardımcı olur ve kurumsal amaçlara ulaşmak bakımından hukuk desteğinin önemini anlaşılmasını sağlar,

- Uyuşmazlık çözümü konusuna olumlu bir yaklaşım yaratır.

Araştırmamız, uyuşmazlık çözüm politikalarının genellikle aşamalı uyuşmazlık çözüm prosedürleri içerdiğini göstermektedir. Sulh olmaya niyetli taraflar, hemen hukuki yollara başvuru tehdidinden kaçınıp, karşılıklı görüşmeler yoluyla uyuşmazlıklarını çözmeyi denirler. Bu şekilde uyuşmazlık çözülemezse, tahkimden önceki adım tarafsız bir üçüncü kişi yardımıyla uyuşmazlığın çözümlenmeye çalışılması olabilir.

3.3 Özet

- Açık bir uyuşmazlık çözüm politikası stratejik avantajlar sağlar.
- Şirketler, bir uyuşmazlık çözüm politikası oluşturmak ve bunu görüşmelerinde temel olarak almayı bir avantaj olarak algılamaktadır.
- Katılımcıların %86'sı bir uyuşmazlık çözüm politikasına sahip olmanın uyuşmazlık prosedürünün etkin yönetimi ya da uyuşmazlığın ilerlemesi riskinin azalması nedenleriyle maliyetten tasarruf sağladığını ifade ettiler.

4. Uluslararası Tahkim Şartları

4.1 Yaklaşım: Kurumlar her zaman sözleşmelerine uluslararası tahkim klostarı eklemek isteyeceklerdir. Bu onlara uyuşmazlık çıkması halinde avantaj sağlayacaktır.

KISMEN DOĞRU

4.2 Veri ve Analiz

Röportajlarımızda, şirket avukatlarının %95'i sınır aşan sözleşmelerine uyuşmazlık çözüm şartı eklediklerini söylediler. Bu şart, herhangi bir şirketsel politikanın gereği olmasa bile, uluslararası tahkim, devlet yargısı, ADR mekanizmaları veya bunların kombinasyonundan oluşabilmektedir.

İnternet çalışmamızda katılımcılara sınır aşan sözleşmelerine ulus-

lararası tahkim şartı eklenmesinde ısrarcı olup olmadıkları soruldu. Katılımcıların %62'si uluslararası tahkim klozunda ısrarcı olduklarını, %34'ü ısrarcı olmadıklarını, %4'ü de emin olmadığını belirtti.

Ancak, önemli bir bulgu da şirket avukatlarının %60'ının görüşmeler esnasında karşı taraftan güçlü bir itiraz geldiği takdirde şirketlerinin tahkime ilişkin bazı noktalardan vazgeçeceklerini belirtmeleridir. Ancak bir uyuşmazlık ortaya çıktığında iyi hazırlanmış bir uluslararası tahkim şartının önemli bir avantaj sağladığı ve kurumun çıkarlarını koruduğu açıkça anlaşılabilir.

Uygun bir uluslararası tahkim şartının görüşülmesine ve kabul edilmesine dikkat edilmemesi bir uyuşmazlık çıktığında şirketin olumsuz bir duruma düşmesine sebep olabilir. Aksine, iyi hazırlanmış bir uluslararası tahkim şartının sözleşmeye eklenmiş olması, uyuşmazlığın tahkimle çözümü yoluna gidilmesi halinde (tahkim yerinin veya hakemlerin seçimi gibi) avantajlı hükümlerin varlığını sağlayabilir.

Röportaj yapılan bazı şirket avukatları, sözleşme görüşmelerinin uyuşmazlık çözümü gibi önemli aşamalarında karar verme mekanizmalarının dışında kaldıkları yönündeki endişelerini ifade ettiler. Şirketler, bu durumun kendilerini daha riskli bir duruma sokup sokmadığını değerlendirmek isteyebilirler.

İnternet katılımcılarına kurumların standart tahkim şartlarını mı kabul ettikleri yoksa her sözleşme için ayrı tahkim şartı mı hazırladıkları soruldu. Katılımcıların %48'i tüm sözleşmelerinde standart tahkim şartı kullandıklarını, %43'ü de her sözleşme için farklı tahkim şartı hazırladıklarını belirtti. Geriye kalan %9'luk kısım kurumlarının uygulamasından emin değildi.

Tecrübelerimize göre, tahkim şartının standart formda ya da ilgili sözleşme için uyarlanmış olması sözleşmenin şartlarına göre değişiklik göstermekle birlikte, her sözleşmeye uluslararası tahkim şartının eklenmesi önemlidir. Tahkim kurumları ya da şirketlerin kendileri tarafından hazırlanan standart şartları genellikle denenmiş ve iyi sonuçlar vermiş olmakla birlikte görüşmelere konu sözleşmenin şartlarına uygun olmayabilir. Öte yandan, sözleşmeye uyarlanmış şartlar işin niteliğine daha uygun düşmekle birlikte bunların da tahkim uzmanlarınca hazırlanması gerekir. Zira tahkim alanına yabancı olan kişilerce

tahkim şartlarının hazırlanması durumunda tuzaklara düşmek ya da fırsatları kaçırmak tehlikesi mevcuttur.

Kötü hazırlanmış tahkim şartlarının tipik eksiklikleri aşağıdaki gibidir:

- Taraflara sadece tahkime gitme imkanının tanınmış olması,
- Tarafların tahkim mi yoksa uzman bilirkişi gibi başka bir uyuşmazlık çözüm yolu konusunda mı anlaştığı hususunda açıklık bulunmaması,
- Münhasır yetkili devlet mahkemesi seçimi ve tahkim şartlarının bir arada bulunması gibi çelişkili uyuşmazlık çözüm şartlarının varlığı,
- Tahkim kurallarına atıf yapılan tahkim kurumunun yanlış belirtilmesi ya da olmayan bir tahkim kurumunun belirlenmesi,
- Kademeli uyuşmazlık çözüm şartlarında, tahkim öncesi aşamaların yeterince açık tanımlanmaması,
- Tahkim yeri ve hakem heyetinin oluşumu gibi önemli faktörlerin düzenlenmemesi gibi bir eksiklik ya da uyuşmazlık çözüm prosedüründe etkili olmak hususunda kaybedilen bir fırsatın varlığı.

4.3 Özet

- Şirketlerin çoğu sözleşmelerinde tahkim şartının bulunmasında ısrarcıdırlar.
- Kademeli uyuşmazlık çözüm klozlarının popülaritesi artmaktadır.
- Standart form tahkim şartlarını kullanan kurumların sayısı sözleşmelerinde uyarlanmış tahkim şartlarını kullanan şirketlerin sayısından biraz daha fazladır.
- Şirket avukatlarının çoğunluğu, şirketlerinin, sözleşmenin tamamlanması için tahkim şartlarından ya da tahkime ilişkin bazı noktalardan vazgeçebileceklerini belirttiler. Böylece şirketler uyuşmazlığın tahkimle çözülmesi durumunda hukuki ve taktiksel bir çok imkandan da vazgeçmiş olmaktadır.

5. Ad Hoc ve Kurumsal Tahkim

5.1 Yaklaşım: *Şirketler, kurumsal tahkimi ad hoc tahkime tercih etmektedirler.*

DOĞRU

5.2 Veri ve Analiz

İnternet katılımcılarına bir tahkim kurumunun kurallarınca yürütülen bir tahkimi mi tercih ettikleri yoksa tahkim prosedürü üzerinde karşılıklı anlaşmaya mı vardıkları (*ad hoc* tahkim) soruldu. %76 oranındaki açık çoğunluk, kurumsal tahkimi tercih ettiklerini belirtti.

İnternet çalışmamıza katılanlara kurumsal tahkimi seçmelerinin üç ana nedenini sorduk ve sonuçlara ağırlıklı bir değerlendirme sistemi uyguladık. Tahkim prosedürünü yürütmek hususunda güçlü bir repütasyon, ikinci ve üçüncü ana nedenin (tahkim prosedürüne aşinalık ve ücret ve masrafların belirlenebilir olması) toplamından daha çok oy alarak, kurumsal tahkimin seçilmesinde en yaygın nedeni oluşturmuştur.

Şirketlerin *ad hoc* tahkimi tercih ettiğini belirten katılımcıların %24'ü yıllık cirosu 5 milyar Amerikan Doları'nın üzerinde olan şirketlerdendir. Birçok halde, bu kurumlarda tahkim prosedürünü yürütmek konusunda deneyimli, büyük ve yeterince deneyimli hukuk departmanları bulunmaktadır.

Çalışmada varılan önemli bir sonuç da katılımcıların büyük çoğunluğunun daha güçlü bölgesel tahkim kurumlarının gelişimini desteklediğidir.¹ Şirketlerin çoğu, bilinen tahkim kurumlarından daha hesaplı da olacağı düşüncesiyle, uyuşmazlığın doğduğu yere yakın olan tahkim kurumlarına ilgi göstermektedir. Ancak, yine şirketlerin çoğu, uyuşmazlıklarını, henüz yetkinlikleri ispatlanmadan daha az gelişmiş bölgesel tahkim kurumlarına göndermek istememektedirler.

En popüler tahkim kurumlarını belirlemek için, İnternet katılımcılarının, en bilinen on tahkim kurumu arasından ilk üç tercihlerini

¹ Bölgesel tahkim kurumları Singapur Uluslararası Tahkim Merkezi, Japon Ticari Tahkim Derneği, Meksika Camara Ticaret Derneği, Avustralya Uluslararası Ticari Tahkim Merkezi ve Kahire Bölgesel Uluslararası Ticari Tahkim Merkezi'ni ifade etmektedir.

belirlemeleri istendi. Katılımcıların tercih ettikleri başka tahkim kurumlarını listeye ekleme hakları da vardı. Şirketler, cevaplara uygulanan ağırlıklı bir değerlendirme sistemine göre tercih sırasına konuldu. Buna göre, ICC, LCIA ve AAA/ICDR en çok tercih edilen tahkim kurumları oldu.

5.3 Özet

- Şirketlerin %76'sı kurumsal tahkimi tercih etmektedir; *ad hoc* tahkimi tercih eden kurumların %24'ü uluslararası tahkim konusunda deneyimli büyük şirketlerdir.

- Kurumsal tahkimin tercih edilmesinin en önemli sebepleri şöhret, tahkim usulüne aşinalık, ücret ve masrafların belirlenebilmesi ve usulün uygunluğudur.

- En çok tercih edilen tahkim kurumları, ICC, LCIA ve AAA/ICDR'dır.

- Şirketler daha güçlü bölgesel tahkim kurumlarının gelişmesini talep etmektedirler, ancak, bölgesel tahkim kurumlarının potansiyel kullanıcılar tarafından tercih edilmesi için yetkinliklerini ispatlamaları gerekmektedir. Bu da bazı bölgesel tahkim kurumları için bir fırsat ve rekabet alanı oluşturmaktadır.

6. Tahkim Yeri ve Uluslararası Tahkimin Yürütülmesi

6.1 Yaklaşım: *Tahkim yerinin belirlenmesinde buna bağlı hukuki sonuçlar önemli bir rol oynamaktadır.*

KISMEN DOĞRU

Tahkim yeri, kurumsal tahkim ya da *ad hoc* tahkim kurallarıyla birlikte, tahkim usulüne uygulanacak hukuk kurallarını belirlemektedir.

Tahkim yerinin önemine ilişkin çelişkili görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre tahkim yeri tahkim esnasında yerel mahkemeden gelecek destek ya da müdahalelerde (temel usuli standartlara uyulmamış olması durumunda hakem kararına itiraz imkanları ve taraflarca seçilen tahkim kuralları yeterince anlaşılabilir olmadığı hallerde yerel huku-

kun sağlayacağı yardım gibi) belirleyici olduğu için önemlidir. Diğer bir görüşe göre, tahkim yeri genellikle ulaşılabilirliği (*convenience*) ya da tarafsızlığı nedeniyle seçildiği için çok önemli değildir.

6.2 Veri ve Analiz

İnternet üzerinden yapılan ankette tahkim yerine hukuki bir anlam yüklenmek istenmemiş, tahkim yerlerine tek tek ismen atıfta bulunulmuştur.

İnternet katılımcılarına tahkim yeri olarak ilk üç tercihlerini ve bunlarını seçmelerinin en önemli üç sebebini sorduk. En popüler dört tahkim yeri ... [İngiltere, İsviçre, Fransa ve Amerika Birleşik Devletleri'dir]..

Tahkim yeri seçimlerinin nedenleri sorulduğunda, İnternet katılımcıları tahkim yerine bağlı hukuki sonuçları, ulaşılabilirliği, tarafsızlığı ve delil ve tanıklara yakınlığı belirtmişlerdir.

Tahkim yerine bağlı hukuki sonuçlar azami sayıda katılımcı tarafından tercih edilmiştir. Ulaşılabilirlik, buna yakın tercihle ikinci sırayı almıştır. Birçok şirket avukatının tahkim yerine bağlı hukuki sonuçlar yerine tahkim yerinin ulaşılabilirliğini tahkim yeri seçiminde dikkate alıyor olmaları, bazı şirket avukatlarının uluslararası tahkimde, tahkim yeri seçiminin önemini kavrayamadıklarını göstermektedir. Bazı şirket avukatları, tahkim yeri seçiminin kendileri için en iyi sonucu verecek taktiksel bir karar olduğunu açıkça anlayamamış olabilirler. Bu da şirketlerin hukuk departmanlarının tahkim yeri seçimine bağlı hukuki sonuçlar ve taktiksel imkanlar konusunda tahkim uzmanlarından eğitim alması gerektiğini göstermektedir.

6.3 Özet

- Uluslararası tahkim prosedürü içerisinde, tahkim yerine bağlı hukuki sonuçlar bir şirketin tahkim yeri seçiminde tek başına en önemli faktördür.

- Ancak, tahkim yerinin ulaşılabilirliği de şaşırtıcı şekilde tercih nedeni oluşturmaktadır. Bu da tahkim uzmanlarının şirket avukatlarını eğitmek için çabalaması gereğine işaret etmektedir.

7. Esasa İlişkin Sebeplerle Temyiz İmkanı

7.1 Yaklaşım: *Şirketler, hakem kararını esasa ilişkin sebeplerle temyiz edebilmek istemektedirler ya da hakem kararının esastan incelenmesini arzu ederler.*

YANLIŞ

7.2 Veri ve Analiz

Geleneksel olarak, uluslararası tahkimin avantajlarından biri de hakem kararlarının taraflar için bağlayıcı olmasıdır. Son yıllarda ise hakem kararlarına karşı yapılan iptal başvurularının sayısı artmıştır.

Ancak, İnternet katılımcılarının %91'i ile kendileriyle röportaj yapılanların büyük bir çoğunluğu uluslararası tahkimde temyiz mekanizmasını kabul etmemektedirler. Kendileriyle röportaj yapılanlara göre, hakem kararının bağlayıcı olmasının sağladığı avantajlar temyiz mekanizmasına üstün gelmektedir.

Temyiz imkanı, tahkim prosedürünü hantallaştırarak devlet yargısına yaklaştırdığı ve böylece tahkimin önemli bir niteliğini ortadan kaldırdığı için bir dezavantaj olarak kabul edilmektedir.

Tahkim prosedürünün bir parçası olarak bir temyiz sisteminin bulunması gerektiğini savunan %9 oranındaki katılımcılar, bu isteklerinin nedeni olarak daha önceki olumsuz tahkim tecrübelerini göstermişlerdir.

7.3 Özet

- Şirketler, hakem kararlarının bağlayıcı olmasını istemekte, bunu tahkimin hayati bir niteliği olarak görmekte ve bir temyiz mekanizmasını reddetmektedirler.

8. Hakem Seçimi

8.1 Yaklaşım: *Hakemler, şöhretleri dikkate alınarak seçilmektedirler.*

KISMEN DOĞRU

8.2 Veri ve Analiz

İnternet katılımcılarının %50'si hakemleri şirket bünyesi dışında çalışan avukatlarının tavsiyeleriyle; %33'ü kişisel bağlantılarıyla; %3'ü de üçüncü bir kişinin tavsiyesiyle seçtiklerini belirtmişlerdir. Geriye kalan %14 de hakem seçimini hakem atamaya yetkili bir kuruma bırakmaktadır.

İnternet çalışmasında, şirket avukatları, hakem seçiminde dikkate aldıkları çeşitli faktörleri belirlemişlerdir.² Kişisel bağlantılar, avukatlar ya da üçüncü kişiler aracılığıyla belirlenen isimleri değerlendirirken, katılımcıların %90'ı hakemin şöhretini en önemli faktör olarak dikkate almaktadırlar. Bunu, katılımcıların %80'i tarafından önemli kabul edilen, uzmanlık ve sağduyu gibi nitelikleri izlemektedir. Uygulanacak hukukun ve ilgili yabancı dillerin bilinmesi de uluslararası hakemde aranan nitelikler olarak, sırasıyla, katılımcıların %70'i ve %60'ı tarafından ifade edilmiştir.

Varılan önemli bir sonuç da şirket avukatlarının uyuşmazlık konusunda gerekli uzmanlığa ve tecrübeye sahip bir hakem seçmek istedikleridir. Ayrıca, aşağıdaki hususlar da giderek artan oranda aranmaktadır:

- Sanayi alanında uzmanlık,
- Bölgesel ya da ülkesel tecrübe,
- Zararın saptanması ya da ilgili pazar koşullarının anlaşılabilmesi için gerekli olabilecek çok disiplinli deneyim (teknik veya finansal geçmiş tecrübe gibi).

Şirket avukatları yukarıdaki niteliklere sahip hakemlerin şirkete zaman ve para kazandırdıklarına inanmaktadırlar.

Araştırmamız, ayrıca, şirket avukatlarının, tahkim prosedürünü bilgi, otorite ve ağırlıklarıyla etkin yürütebilecek “*ağır sıklet*” bir hakem heyetini (ya da hakem heyeti başkanını) tercih ettiklerini ortaya çıkarmıştır. İdeal olarak hukuk, sanayi ve coğrafi bölge konusunda iki uzman çok yönlü ve bilgili bir hakem heyeti oluşturmaktadır.

Kendileriyle röportaj yapılan şirket avukatlarının %33'ü tecrübe

² Hakemlerin tarafsız ve bağımsız oldukları varsayılmıştır.

yelpazesi yeterli genişlikte olan hakemlerin sayısının sınırlı olması dolayısıyla memnuniyetsizliklerini ifade etmişlerdir. Daha geniş bir uzman hakem havuzuna erişim imkanlarının olması hususunda güçlü bir talep söz konusudur. Ancak, hiç bir şirket avukatı kendi davası için tecrübesiz bir hakemi atamak istememektedir. Kendileriyle röportaj yapılan avukatların dörtte birinin ilerde hakem olarak atanmayı istemeleri de ilginç bir bulgu olmuştur.

8.3 Özet

- Şirketler, uluslararası tahkim alanında tanınmış hakemleri tercih etmektedirler.

- İlgili sanayi dalı ve/veya bölgesel tecrübe de uluslararası hakemlerde aranan niteliklerdir.

- Şirketler, hakem seçimlerini belirli ve sınırlı sayıda tanınmış hakemler arasından yapmaktadır. Her ne kadar şirketler daha geniş bir hakem havuzundan seçim yapabilmeyi dileseler de, hakem seçiminde şöhrete verilen önem havuzun yakın bir gelecekte genişlemesini zorlaştırmaktadır. Uluslararası tahkimin popüleritesi arttıkça, tahkim alanında nadir uzmanlara olan talep de artacaktır.

9. Hukuk Bürolarının Seçimi

9.1 Yaklaşım: *Şirketler, uluslararası tahkim yargılamasında kendilerini temsil etmek üzere her zaman çalıştıkları hukuk bürolarını tutmaktadırlar.*

YANLIŞ

9.2 Veri ve Analiz

Şirket avukatlarıyla yapılan röportajlar, her zaman birlikte çalışılan avukatların uluslararası tahkimler için tutulmadıklarını açığa çıkarmıştır. Şirket avukatlarının %75'i şirketlerinin özel tahkim bürolarıyla ya da uluslararası tahkim tecrübesi olan bürolarla çalıştıklarını söylemişlerdir.

Kendileriyle röportaj yapılan şirket avukatları, kendilerinin de tahkim hizmetleri konusunda giderek bilgili ve tecrübeli hale geldiklerine inanmaktadır; çoğu, geçmişte tahkim prosedürüne dahil olduklarını ya da tahkim prosedürünü yönettiklerini belirtmişlerdir.

Sonuç olarak, kendileriyle röportaj yapılanlar, her zaman birlikte çalıştıkları avukatlar yerine, uluslararası tahkim konusunda uzman, uyuşmazlık konusunda tecrübeli ve bölgesel deneyim açısından uyuşmazlığın doğduğu yerdeki avukatlara da erişebilecek büroları, tahkim yargılamasında kendilerini temsil etmek için tercih etmektedirler. Ulaşılabilirlik ve tanınmışlık da önemli kriterlerdir.

Kendileriyle röportaj yapılanlar, şirketler ile tahkimde uzman hukuk büroları arasında uzun yıllar süre gelen ilişkilerin kurulmasının her iki taraf için de yararlı olduğunu söylemişlerdir. Bu da şirket avukatı ile hukuk bürosundaki tahkim uzmanlarının birebir ilişkisi ile sağlanmaktadır.

9.3 Özet

• Şirketler, genellikle, kendilerini uluslararası tahkim yargılamasında temsil etmek üzere her zaman birlikte çalıştıkları hukuk büroları yerine tahkimde uzmanlaşmış hukuk bürolarını tercih etmektedirler.

10. Masraflar

10.1 Yaklaşım: *Uluslararası tahkim, yabancı devlet yargısından daha ucuz olarak kabul edilmektedir.*

YANLIŞ

10.2 Veri ve Analiz

Uluslararası tahkim alanında bazıları uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinin devlet yargısında çözülmesinden daha ucuz olduğunu ileri sürmüşlerse de, şirketler son yıllarda uluslararası tahkimin giderek daha masraflı hale geldiği konusunda şikayetçidirler. 2. Yaklaşım'da görüldüğü üzere, çalışma sonucunda sekiz katılımcıdan yedisinin yüksek masrafları uluslararası tahkimin dezavantajı olarak gösterdiği ve katılımcıların yarısı için bunun en önemli dezavantajı teşkil ettiği anlaşılmıştır.

Tahkime ilişkin masraflar iki ana gruba ayrılabilir: tahkim masrafları ve avukatların ücretleri. Tahkim masrafları, hakem ücretlerini, duruşmalarla ilgili masrafları (yerin kirası, tercümanların ücretleri gibi), hakem heyetince atanan bilirkişilerin masraf ve ücretlerini ve kurum-

sal bir tahkim söz konusuysa tahkim kurumunun idari masraflarını kapsamaktadır.

Araştırmamız, katılımcıların neredeyse üçte ikisinin (%65) uluslararası tahkimi yabancı devlet yargısından daha pahalı bulduğunu, %23'ünün de tahkimin en az yabancı devlet yargısı kadar masraflı olduğuna inandığını göstermiştir. Ancak, verilen cevaplar devlet yargılamasına ilişkin tecrübelerle dayanmaktadır. Devlet yargılamasının masrafları ülkeden ülkeye farklılık göstermekte ve Amerika Birleşik Devletleri en pahalı devlet yargısı olarak görülmektedir.

Katılımcılara, şirketlerinin en son dahil olduğu uluslararası tahkim davasının toplam masrafı sorulmuştur. Belirtilen davaların %52'sinin toplam masrafı 100.000 Amerikan Doları ile 500.000 Amerikan Doları arasındadır. Ancak, davaların %12'si 5 milyon Amerikan Doları'ndan fazla masrafa neden olmuştur.

Katılımcılara, ayrıca, şirketlerinin en son dahil olduğu uluslararası tahkim davalarında avukatlık ücretlerinin toplam tahkim masrafının yüzde kaçını oluşturduğunu sorduk. Katılımcılar, davaların %64'ünde avukatlık ücretlerinin toplam tahkim masraflarının %50'sinden fazlasını oluşturduğunu belirtmişlerdir. Tahkim kurumu ve hakem heyetinin masrafları da önemli olmakla birlikte bunların toplam harcamalar içindeki payı aşırı olarak görülmemektedir.

Şirket avukatlarıyla yapılan röportajlarda, gelişmiş ülkelerdeki şirketlerin, gelişmekte olan ekonomilerdeki şirketlere oranla tahkim masraflarını daha az dikkate aldıkları anlaşılmıştır. Ayrıca, Anglo-Amerikan hukuku ülkelerinin çoğundaki ve Kara Avrupası hukuku ülkelerinin bazılarında (İsveç, Fransa ve İtalya gibi) şirketler hakemlerin tecrübesi ve sunulan hizmetlerin genel kalitesi dikkate alındığında tahkim masraflarını makul bulmaktadırlar. Ancak, gelişmekte olan ekonomilerde, tahkim masrafları ve tahkim prosedürüne olan yabancı şirketleri tahkime başvurmadan vazgeçirmektedir. Dolayısıyla, 1. Yaklaşım'da belirtildiği üzere, bu şirketlerin bazıları, masrafların daha öngörülebilir ve külfetsiz olduğu kendi ülke mahkemelerini tercih etmektedirler.

10.3 Özet

- Uluslararası tahkim orta ve küçük ölçekli davalar bakımından en az yabancı devlet yargılaması kadar masraflı bulunmaktadır. Daha

büyük ve karmaşık davalarda ise uluslararası tahkim daha ekonomik olabilir.

- Uluslararası tahkimde en yüksek masraflar avukatlık ücretleridir. Tahkim kurumu ve hakem heyetinin masrafları da gerçekte yüksek rakamlar olsa bile, bunların, yargılamanın genel masrafları içindeki payı aşırı görülmemektedir.

11. Kullanıcıların Bilgi ve Tecrübe Olarak Gelişimi

11.1 Yaklaşım: *Şirket avukatları genellikle uluslararası tahkimde geniş tecrübe sahibi değillerdir; tahkim prosedüründen maksimum yararı sağlayabilmek için tahkimde uzman üçüncü kişilerin yardımını alırlar.*

KISMEN DOĞRU

11.2 Veri ve Analiz

Çalışmamız, çok uluslu şirket bünyesindeki avukatların tahkim prosedürünü yönetmekte ciddi bir tecrübeye sahip olduklarını göstermiştir. Kendileriyle röportaj yapılan şirket avukatlarının %90'ı kendilerini tahkim konusunda bilgili görmekte birlikte daha fazla eğitim almakta isteklidirler. %10, şirketlerinin bünyesindeki avukatların tahkim konusunda yeterli olmadığını düşünmektedir.

Şirket avukatlarının bu kadar yüksek bir oranının kendilerini tahkimleri yürütmek için yeterli görmesi tahkim alanında çalışanlara şaşırtıcı gelebilir. Şirket avukatları kendilerini tahkim meselelerinde yeterli görseler dahi, çalışmamızda varılan bazı sonuçlar -uyuşmazlık çözüm hükümlerinin sözleşmelerden gerekirse çıkarılması eğilimi ve tahkim yeri seçiminin taktiksel öneminin kavranamaması gibi- bazı şirketlerde uzman hukukçularca verilen eğitimlerin faydalı olacağını göstermektedir.

Eğitim istediklerini belirtenler, eğitimlerin özellikle uyuşmazlık çözüm hükümlerinin hazırlanması ve görüşülmesi, tahkim hukuku ve uygulamasındaki güncel gelişmeler, araç ve taktikler, tahkim yeri seçimi ve hakem kararlarının tenfizini içermesi gerektiğini söylemişlerdir. Bu eğitimlerin ve sonundaki tecrübelerin ticari getirileri aşağıdaki gibidir:

- Uluslararası tahkim prosedüründeki araç ve taktiklerin daha iyi anlaşılması,
- Sözleşmelerde uyuşmazlık çözümü hükümlerinin hazırlanması konusunda gelişme sağlanması,
- Tahkim davalarının daha etkin yönetimi,
- İlerde, daha geniş bir hakem havuzunun oluşumu.

11.3 Özet

- Avukatların %90'ı uluslararası tahkim prosedürü hususunda kendilerini bilgili görmekle birlikte bu konudaki eğitimlerin faydalı olacağını düşünmektedirler.
- Bu çalışmada varılan diğer sonuçlar uluslararası tahkimin kritik noktalarında daha fazla eğitimin gerekli olduğunu doğrulamaktadır.

12. Uluslararası Tahkimin Geleceği

12.1 Yaklaşım: *Şirketler, sınır aşan uyuşmazlıklarının çözümünde uluslararası tahkime başvurmaya devam edeceklerdir.*

DOĞRU

12.2 Veri ve Analiz

Uluslararası şirketler tahkimi tercih etmeye devam edecekler mi? Tahkim tecrübesine artan talep nasıl karşılanacaktır? Tahkim prosedürünün hangi noktaları değiştirilmeli ya da geliştirilmelidir? Bu soruların cevapları, sınır aşan uyuşmazlıklarda tahkimin itibar edilen bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak geleceğini şekillendirecektir.

Çalışmamızda elde edilen sonuçlara göre, hali hazırda uluslararası tahkimi kullanan şirketlerin %95'i tahkime başvurmaya devam edecektir. Kendileriyle röportaj yapılanların hepsi uluslararası ticaretin gelişiminin tahkim davalarında istikrarlı bir artışa neden olacağına inanmaktadırlar.

Katılımcılar, ayrıca, bu konudaki önemli endişelerini dile getirmişlerdir. Bunlar:

- Birden fazla taraf, sözleşmeyi ve iddiayı içeren uyuşmazlıklar için çerçevenin geliştirilmesi ihtiyacı,
- Geçici koruma tedbirlerinin etkin icrasına olan ihtiyaç,
- Tahkim masraflarının düşürülmesi ihtiyacı,
- Daha çok devletin New York Andlaşması'na taraf olması ihtiyacı

Çalışmamızda varılan sonuçlar başka önemli gelişmelere de işaret etmektedir. Bunların ilki, daha gelişmiş uyuşmazlık çözüm politikalarının benimsenmesine olan eğilimin artışıdır. Bunlar, giderek, çok kademeli uyuşmazlık çözüm prosedürleri haline gelecektir. İkinci olarak, hakem kararının esasa ilişkin olarak temyizi şirketlerce tercih edilmeyecektir. Dolayısıyla, şirket avukatları, ucu açık temyiz mekanizmaları yerine hakem kararlarının bağlayıcı olmasını tercih edeceklerdir. Son olarak, uluslararası hakemlere ihtiyaç artmaktadır ve şirket avukatları daha geniş bir kaliteli hakem havuzu ve daha güçlü bölgesel tahkim kurumlarının varlığını talep etmektedirler.

12.3 Özet

- Uluslararası tahkime genel bakış oldukça olumludur. Şirketlerin %95'i tahkimi kullanmaya devam edeceklerdir ve tahkim davalarında artış gözlemlenmektedir.
- Tahkimi kullananlar, yüksek masraflar, çok taraflı uyuşmazlıkların çözümünde karşılaşılan zorluklar ve hali hazırda dar bir hakem havuzunun mevcudiyetini de içeren bazı endişelere sahiptirler.
- Şirketler, tahkim hukuku ve uygulamasının gelecekte ortaya çıkacak problemlere çözümler üreteceğine inanmaktadırlar.

METOD

Bu çalışmanın araştırmaları 3 Mayıs - 31 Ekim 2005 tarihleri arasında School of International Arbitration, Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary, University of London'da Price Waterhouse Coopers Araştırma Ortağı olarak çalışan Emillia Onyema, LLB, LLM, MCI-Arb ile Prof. Dr. Loukas Mistelis, LLB (Hons, Athens), MLE (magna cum laude), Dr Iuris (summa cum laude) (Hanover), MCI-Arb, Avukat, Clive Schmitthoff Professor of Transnational Commercial Law and

Arbitration; Direktör, School of International Arbitration, Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary, University of London tarafından yürütülmüştür.

Araştırma iki aşamadan oluşmuştur:

• **1. Aşama:** 103 katılımcı tarafından doldurulan İnternet anketi. Hedef katılımcılar: sınır aşan işlemlerde bulunan şirketlerdeki hukuk departmanı başkanları, genel danışmanlar (ya da yardımcıları), tahkim/mahkemeden sorumlu danışmanlar. Sadece bu gruptan alınan bilgiler "*katılımcılar*" veya "*İnternet çalışması*" olarak ifade edilmiştir.

• **2. Aşama:** 40 genel danışman, hukuk departmanı başkanı veya (genel danışmanın yetkilerine sahip) diğer danışmanlar ile yüz yüze ya da telefonla yapılan röportajlar. Röportajlar, yol gösterici sorulara dayandırılmış ve (telefon görüşmeleri için) 15-30 dakika; yüz yüze görüşmeler için iki saat sürmüştür. Sadece bu gruptan alınan bilgiler "*kendileriyle röportaj yapılanlar*" olarak ifade edilmiştir.

Tüm röportajlar İngilizce yapılmıştır ve kendileriyle röportaj yapılanların çoğu (en az) iki dil bilmektedirler. Online anketlerdeki ve röportajlardaki cevaplar karşılaştırılmış, istatistiki olarak analiz edilmiş ve yorumlanmıştır.

Hedef şirketler, en üst düzeyde faaliyet gösteren ve sınır aşan işlemlerle yoğun olarak uğraşan şirketler olmuştur. Bu şirketlerin çoğunluğunun birden çok ülkede şubesi bulunmaktadır.

Hakemler ve tahkim uzmanları tarafından uyuşmazlıkların çözümü için sunulan hizmetlerin nihai kullanıcısı şirketler olduğundan, bu çalışma, şirketleri temsil eden üçüncü kişi avukatların görüşlerini değil şirketlerin kendi görüşlerini incelemiştir.