

Türkiye | Ağustos 2019

TİCARİ TAHKİM SÜREÇLERİNDE PARALEL YARGILAMA RİSKİ

(The Risk of Parallel Proceedings in Commercial Arbitration)

(Bu makale 26 Ağustos 2019 tarihinde Av. Dr. Umut Kolcuoğlu'nun Dünya Gazetesi'ndeki Hukuk Notları başlıklı köşesinde yayımlanmıştır.)

Paralel yargılamayı, aynı veya birbiriyle ilişki içinde olan ve sonuçları birbirini etkileyebilecek birden çok uyuşmazlık konusu hakkında, eş zamanlı olarak farklı yargı prosedürlerinin başlatılması olarak tanımlamak mümkün. Bilindiği üzere, hukukumuzda ticari sözleşmelerin tarafları, sözleşmeden doğabilecek uyuşmazlıkların, yerel mahkemeler yerine hakem heyeti tarafından çözülmesini öngörebiliyor. Hatta çok uluslu ticari ilişkileri barındıran sözleşmelerde, çoğu defa özellikle yerel mahkemeler yerine tahkim yargılamasının tercih edildiğini görüyoruz. Ancak uygulamada uyuşmazlık çıktıktan sonra taraflardan biri, her ne kadar sözleşmede aksi kararlaştırılmış olsa da doğrudan tahkime gitmek yerine yerel mahkemeye başvurma yoluna gidebiliyor. Ya da benzer şekilde, ticari ilişkinin bir tarafı uyuşmazlık hakkında tahkime başvurduktan sonra, bu kez diğer taraf aynı uyuşmazlık için sözleşmede yer alan tahkim maddesini yok sayarak yerel mahkemeye başvurabiliyor. İşte tam da bu durumda, yerel mahkemenin davayı tahkim anlaşmasına rağmen reddetmemesi halinde, paralel yargılama sorunu ortaya çıkıyor. Böylelikle, yapılan tahkim sözleşmeleri adeta etkisiz hale geliyor ve tarafların tahkim yargılaması üzerindeki iradesi anlamını yitiriyor.

Günümüzde ticari davalarda paralel yargılama sorunu gittikçe artıyor. Bu durum, yerel mahkemeler ve tahkim yargılamasının eş zamanlı gündeme gelmesi sebebiyle süreci karmaşıklarıyla kalmıyor, taraflar açısından para ve zaman kaybına da sebep oluyor.

Hukukumuz bakımından, tahkim itirazı ilk itirazlardan olduğundan ve tahkim sözleşmesi hakimce resen dikkate alınmadığından, tarafların zamanında yerel mahkeme nezdinde itirazda bulunması oldukça önemli. Tahkim maddesi barındıran bir ticari sözleşme ile ilgili olarak, yerel mahkeme sözleşmede öngörülen tahkim şartını geçerli kabul eder ve bunun sonucunda davayı usulden reddederse, paralel yargılama durumu ortaya çıkmıyor. Böylelikle, uyuşmazlık konusu aynen sözleşmede kararlaştırıldığı gibi tahkime gidiyor veya tahkim önünde kalmaya devam ediyor. Ancak yerel mahkemenin bu kararı vermesi için, ilgili ticari sözleşmedeki tahkim şartının şüpheye mahal vermeyecek şekilde tutarlı ve açık olarak düzenlenmiş olması önemli. Buna karşılık, yerel mahkemenin tahkim şartının geçersizliğine hükmettiği ancak hakem heyetinin tahkim şartını

KOLCUOĞLU DEMİRKAN KOÇAKLI

geçerli saydığı durumlarda, paralel yargılama durumu kaçınılmaz oluyor. Bu durumda, bir veya birbiri ile bağlantılı birden fazla uyuşmazlık konusu, aynı anda hem yerel mahkeme hem hakem heyeti tarafından görülür hale geliyor.

Tahkim merkezlerinden Milletlerarası Ticaret Odası'nın ve İstanbul Tahkim Merkezi'nin tahkim kuralları kapsamında, paralel tahkim yargılamalarına ilişkin açık bir düzenleme bulunmuyor. Milletlerarası tahkim mevzuatımızda da durum bu şekilde. Peki, bu riski bertaraf etmenin bir yolu var mı? Bu riski tamamen bertaraf etmenin bir yolu yok ancak uygulamada bu risk çeşitli önlemler ile belirli bir seviyeye indirilebiliyor. Yani yapılacak sözleşmesel düzenlemeler ile riskin tamamen ortadan kaldırılabildiğini söylemek aslında pek mümkün değil. Her koşulda, en faydalı yöntemin, sözleşmenin hazırlanması sırasında tarafların tahkim iradesini şüpheye yer bırakmayacak şekilde kesin ve açık olarak sözleşmeye yansıtması olduğu söylenebilir.

Yine bir önlem olarak, uygulamada hakem heyetleri, paralel yargılama riskini bertaraf etmek amacıyla Anglosakson hukukundaki anti-suit injunction (dava açmama) kararlarına tekabül eden tedbir kararlarıyla, tarafların yerel mahkemelere başvuramaması yönünde kararlar da verebiliyorlar. Bu da paralel dava riskini bir ölçüde ortadan kaldırıyor. Bu kararlar bizim hukukumuzda olduğu gibi çoğu yerel hukukta icra edilebilir olmasa da uygulamada ticari uyuşmazlığın tarafları hakem heyetlerinin bu kararına büyük ölçüde itibar ediyorlar.

Görüldüğü üzere, paralel yargılamanın gündeme gelmesi tamamen engellenemese de bunun için başvurulabilecek yöntemler var. Bu kapsamda uyuşmazlık çıkmadan önce alınabilecek en etkili önlemin tahkim şartını geçerli olarak yazabilmek ve kapsamını doğru belirleyebilmek olduğunu söyleyebiliriz. Bu da ancak tahkim şartı içeren ilgili ticari sözleşmenin titizlikle düzenlenmesi ile mümkün.

İLETİŞİM



Av. Dr. Umut Kolcuoğlu

ukolcuoglu@kolcuoglu.av.tr