

SİNGAPUR SÖZLEŞMESİ'NİN ARABULUCULUK ÜZERİNE YANSIMALARI SEMPOZYUMU

5-6 ARALIK 2019 | İSTANBUL | TÜRKİYE



HUKUK İŞLERİ GENEL MÜDÜRLÜĞÜ
ARABULUCULUK
DAİRE BAŞKANLIĞI

SİNGAPUR SÖZLEŞMESİ'NİN ARABULUCULUK ÜZERİNE YANSIMALARI SEMPOZYUMU

5-6 ARALIK 2019 | İSTANBUL | TÜRKİYE



**SİNGAPUR SÖZLEŞMESİ'NİN ARABULUCULUK ÜZERİNE
YANSIMALARI SEMPOZYUMU**

E-ISBN 978-625-7010-88-7

Yapım: Optimist Yayın Grubu San. ve Tic. Ltd. Şti.
Sertifika No.: 11971, 0 216 481 29 17-18, optimist@optimistkitap.com

Bu kitabın basım, yayım ve satış hakları Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı'na aittir. Bütün hakları saklıdır. İlgili kuruluştan izin almadan kitabın tümü ya da bölümleri mekanik, elektronik, fotokopi, manyetik kayıt veya başka şekillerde çoğaltılamaz, basılamaz ve dağıtılamaz.

Copyright © 2020 by
Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı.
All rights reserved

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı

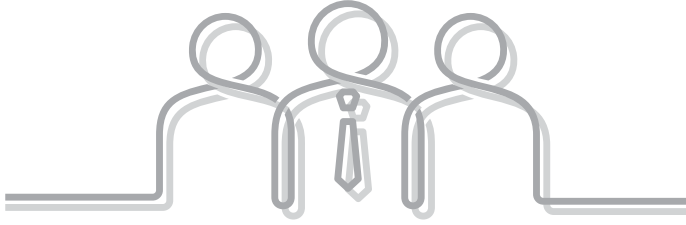
Adalet Bakanlığı Ek Bina Milli Müdafaa Cad. No:22 Kat: 3 No:5

Bakanlıklar Kızılay / ANKARA

Tel: 0 312 414 80 09, <http://www.adb.adalet.gov.tr/>

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	7
ÖNSÖZ.....	9
1. GÜN.....	11
1. KISIM.....	13
2. KISIM.....	31
I. PANEL: Yeni Kabul Edilen Singapur Sözleşmesi'ne Genel Bakış: Arabuluculuk Anlaşmalarının İcra Edilebilirliği	
3. KISIM.....	55
II. PANEL: Uyuşmazlık Çözüm Yönetimine Doğru	
4. KISIM.....	78
III. PANEL: Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlık Çözümü (ISDS) Bağlamında Arabuluculuk	
5. KISIM.....	98
IV. PANEL: Arabuluculukta Sınır Ötesi Bir Yaklaşım Doğru: Uygulamada Yaşanan Zorlukların Üstesinden Gelme ve Yansımalar – Yuvarlak Masa Tartışması	
2. GÜN.....	119
1. KISIM.....	121
2. KISIM.....	149
3. KISIM.....	164



Önsöz

G ünümüzde hukuk alanında gerçekleştirilen reformların temel amaçlarından biri de adalete erişimi en üst düzeyde temin etmektir. Ülkemizin 2023 yılı vizyonuna uygun bir biçimde ve geniş bir bakış açısıyla güncellenen yeni Yargı Reformu Strateji Belgesinde de “Adalete Erişimin Güçlendirilmesi” 10 temel amaçtan biri olarak görülmüş ve bu amaç doğrultusunda “Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Sisteminin Etkin Hale Getirilmesi” stratejik hedeflerden biri olarak belirlenmiştir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan arabuluculuk, esasında öteden beri var olan, özünde uzlaşma kültürünü barındıran ve geçmişimizde de uygulanan bir sistemdir. Ahilik teşkilatı 800 yıl öncesinden başlamak üzere esnaflarımız arasında barışa katkı sağlamıştır. Ülkemizde ise 2013 yılında uygulanmaya başlanan ve uyuşmazlıkların daha az masrafla ve daha hızlı sürede çözülmesini sağlayan bir alternatif uyuşmazlık yöntemi olan arabuluculuğun son yıllarda farkındalığı artmış ve kullanımı yaygınlaşmıştır.

2018 yılında bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda; 2019 yılında ise konusu bir miktar paranın ödenmesi olan ticari uyuşmazlıklarda dava şartı arabuluculuk sistemine geçilmiştir. Dava şartı arabuluculuk sistemi ile uyuşmazlıkların taraf iradelerine uygun olarak, kazan-kazan esasına dayalı bir biçimde çözülmesi ve mahkemelerdeki dosya yükünün azaltılmasının

yanı sıra arabuluculuğun vatandaşlarımız ve iş dünyası nezdinde benimsenmesi sağlanarak ülkemizde uzlaşî kültürünün oluşturulmasına da önemli ölçüde katkı sunulmuştur.

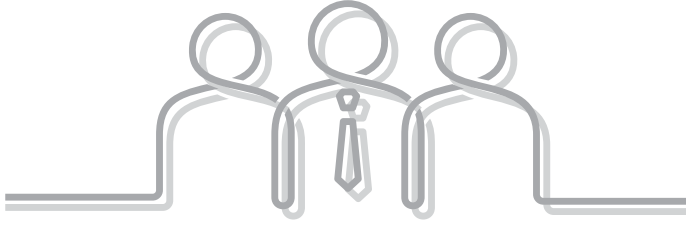
Birleşmiş Milletler Singapur Konvansiyonu ise arabuluculuk sonucu gerçekleşen anlaşmaların icra edilmesi noktasında tarafların endişelerini büyük oranda ortadan kaldırarak uluslararası ticaret hukukunda uzlaşî kültürünün gelişmesine ve ticari aktörlerin arabuluculuk yoluyla kendi sorunlarını kendilerinin çözmesine katkı sunacaktır. 7 Ağustos 2019 tarihinde Singapur'da imzaya açılan konvansiyon ülkemiz dahil olmak üzere 46 ülke tarafından imzalanmıştır. Bu tarihten itibaren ise New York'ta bulunan BM Genel Merkezi'nde taraf olmak isteyen devletlerin imzasına açılan konvansiyonu imzalayan ülke sayısı halihazırda 53'e ulaşmıştır.

Geniş bir bölgeyi kapsayacak şekilde Orta Asya, Ortadoğu, Doğu Avrupa ve Kafkas ülkelerinin hükümet temsilcileri, iş adamları, arabulucular, hakemler, uluslararası arabuluculuk ve tahkim örgütlerinin katılımıyla gerçekleştirilen bu sempozyum; taraf ülkelerin yargı alanlarında önemli sonuçlar doğurabilecek Singapur Konvansiyonu'nun olası etkileri ve yansımalarına ilişkin değerlendirmelerin yapılmasına imkân vermiştir. Konvansiyonu ilk imzalayan ülkeler arasında yer alan ve farklı ülkelerde arabuluculuk üzerine çalışan paydaşların bir araya gelmesine fırsat sunan söz konusu sempozyuma ev sahipliği yapan ülkemiz; uluslararası ticaretin ve arabuluculuğun gelişmesi yolunda önemli merkezlerden biri olabileceğini göstermiştir.

“Singapur Sözleşmesi'nin Arabuluculuk Üzerine Yansımaları Uluslararası Sempozyumu”na katılım gösteren kıymetli misafirlerimize ve değerli konuşmacılarımıza katkılarından ötürü teşekkür eder, sempozyumdan elde edilen kazanımlardan daha geniş bir çerçevede istifade edilebilmesi amacıyla hazırlanan bu kitabın, bütün okuyucular için faydalı olmasını ve uluslararası arabuluculuğun gelişimine katkı sağlamasını temenni ederim.

Abdulhamit GÜL

Adalet Bakanı



Önsöz

Arbuluculuk, ülkemizde uygulanmaya başladığı 2013 yılından bugüne, büyük bir gelişim ivmesi ile yoluna emin adımlarla devam etmektedir. İhtiyari olarak başlanan arbuluculukta, önce iş uyuşmazlıklarında, ardından ticari uyuşmazlıklarda dava şartı sistemlerin getirilmesi ile birlikte, arbuluculuğun gelişimi ve yaygınlığı önemli ölçüde artmıştır. Sistem halkımız tarafından önemli ölçüde kabul görmüş ve benimsenmiştir. Artık dava dışı, ekonomik ve kısa süreli uyuşmazlık çözümlerinin hayatımızı daha fazla kolaylaştırdığı ve icra edilebilir olduğu görülmüştür.

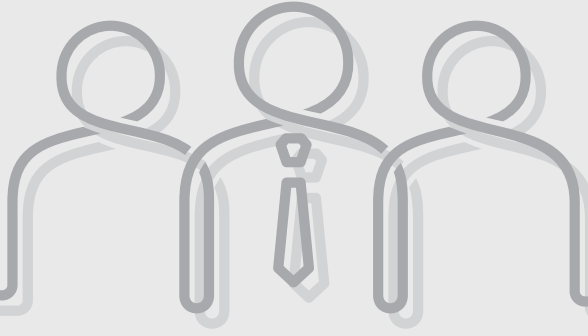
Arbuluculuğun ülkemizde gelişiminin son ve en önemli adımlarından birisi de Singapur Sözleşmesi'dir. Bu sempozyum organize edildiği sırada 51 imzacı devlet bulunmakta iken, sayı ilerleyen tarihlerde artmıştır. Bu sözleşme ile birlikte ülkemizde gerçekleştirilen arbuluculuk anlaşmaları uluslararası düzeyde geçerliliğe sahip olmuştur. Özellikle ticari anlamda, arbuluculuk anlaşmalarının uluslararası geçerliliğinin bulunması, ticari hayatın daha etkin bir şekilde işlemesine ve hukuki güvenin tesisine imkân sağlayacaktır.

Singapur Sözleşmesi'nde imzacı olan ülkemizin bu sempozyuma ev sahipliği yapması, arbuluculuğa verdiğimiz önemi ve ilerleyen süreçte ülkemizin uluslararası arbuluculuk anlamında önemli bir merkez olması düşüncesini destekler niteliktedir. Sempozyumda Singapur Sözleşmesi her yönü ile ele alınmıştır. Sempozyumdaki konuşmacılar, bu sözleşmenin oluşturulmasında

emek sahibi olan ve her aşamada destekte bulunan akademisyenler ve arabuluculardan seçilmiştir. İnteraktif olarak gerçekleştirilen sempozyumda, katılımcılar da sözleşmeye ilişkin olarak akıllarına takılan soruların cevaplarına ulaşma şansına sahip olmuşlardır. Singapur Sözleşmesi'nin Arabuluculuk Üzerine Yansımaları Uluslararası Sempozyumu'nun, daha geniş kitleler tarafından erişilebilir bir kaynak olması adına oluşturulan bu kitabın, tüm okuyucularımıza faydalı olmasını temenni ediyorum, saygıları sunuyorum.

Hakan ÖZTATAR

Hukuk İşleri Genel Müdürü



**Singapur Sözleşmesi'nin
Arabuluculuk Üzerine
Yansımaları Sempozyumu**

1.Gün

SUNUCU

Sayın Bakanım, Sayın Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Başkanım, Sayın Anayasa Mahkemesi Üyelerim, Sayın Yargıtay Daire Başkanlarım ve Üyelerim, Sayın Hâkimler ve Savcılar Kurulu Üyelerim ve değerli katılımcılar; Adalet Bakanlığı ve Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği işbirliğiyle düzenlenen “Singapur Sözleşmesi’nin Arabuluculuk Üzerine Yansımaları” konulu sempozyumumuza hoş geldiniz. Programımıza geçmeden önce sizleri Cumhuriyetimizin Kurucusu Gazi Mustafa Kemal Atatürk, silah arkadaşları ve aziz şehitlerimiz anısına saygı duruşuna ve devamında İstiklal Marşımızı okumaya davet ediyorum.

Teşekkür ediyoruz. Sayın Bakanım, değerli konuklar; şimdi programımızın açılış konuşmalarına geçiyoruz. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü Sayın Hakan Öztatar’ı konuşmalarını yapmak üzere kürsüye davet ediyorum.

HAKAN ÖZTATAR

Sayın Bakanım, Sayın Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Başkanım, Sayın Barolar Birliği Başkanım, Sayın Anayasa Mahkemesi Üyelerim, değerli katılımcılar;

“Singapur Sözleşmesi’nin Arabuluculuk Üzerine Yansımaları” konulu Sempozyumumuza hoş geldiniz, hepinizi saygıyla selamlıyorum. Bu konvansiyonun ortaya çıkmasında çok büyük emeği olan hukukçuları ve siz değerli katılımcıları burada ağırlamaktan dolayı duyduğumuz memnuniyeti

ayrıca ifade etmek isterim. Bu sempozyumun en önemli özelliklerinden biri, Singapur Konvansiyonunun kabul edilmesinden sonra bölgemizde yapılan ilk sempozyum olmasıdır. Bu sempozyumun bir diğer özelliği de uluslararası alanda etkili olan arabulucularımız ile sizlerin bir araya gelmesi ve görüş alışverişinde bulunmasıdır. Sempozyumumuz ülkemizin uluslararası arabuluculuk alanında önemli bir merkez haline gelmesi hedefimiz doğrultusunda atılmış bir adımdır. Ülkemizin bölge için bu alanda çok önemli olduğunu düşünüyoruz.

Singapur Sözleşmesi'nin imzalanmasında Sayın Bakanımızdan çok büyük destek aldık. Sempozyumun düzenlenmesinde destek olan Sayın Bakanımıza, Sayın Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Başkanına ve yönetim kuruluna teşekkürlerimi sunuyorum. Sempozyumumuzun verimli bir şekilde geçeceğine inancımı ifade ediyor, teşekkürleriniz için saygılarımı sunuyorum.

SUNUCU

Sayın Hakan Öztatar'a konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi söz UNCITRAL adına konuşacak olan Genel Sekreter Anna Joubin-Bret'te.

ANNA JOUBIN-BRET

Viyana'dan selamlar. Adım Anna Joubin-Bret. UNCITRAL'ın genel sekreteriyim. İstanbul'da düzenlenen arabuluculuk ve etkilerine dair Singapur Kongresi değerlendirme toplantısında yer almak bana büyük mutluluk verdi. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen bu etkinliğe katılmaktan, bu yılın Ağustos ayında Singapur'da gerçekleştirilen kongrede bir arada olduğumuz Adalet Bakanlığından meslektaşlarıma merhaba demekten mutluluk duyuyorum. Çalışma grubumuzun üyesi olan dost ve meslektaşları görmek de büyük keyif. Bu enstrümanın hazırlanması ve kabul edilmesinde birlikte çalıştık. Hepiniz hoş geldiniz.

İstanbul'da sizinle birlikte olamadığım için özür dilerim. Orada olmayı çok isterdik. Ancak maalesef Birleşmiş Milletler ciddi bir bütçe krizi yaşıyor ve bizden tüm seyahatleri iptal etmemiz isteniyor. Bu yüzden kalben yanınızda olsak da bedenen orada hazır bulunamıyoruz. Bu konuda özür dilerim.

Singapur Sözleşmesi'ni anlatma, UNCITRAL'in bu konuda neler yaptığına dair birkaç söz söyleme fırsatı için teşekkür ederim. Bu benim için büyük mutluluk.

Ancak, Singapur Sözleşmesi hakkında konuşmaya ve ayrıntılara girmeye başlamadan önce Türk hükümetini UNCITRAL'ın çalışmalarına aktif ve kararlı bir şekilde katılımlarından dolayı tebrik etmek isterim. UNCITRAL üyesi olan Türkiye, New York Sözleşmesine, seneye 40'ıncı yılını kutlayacak olan Viyana Sözleşmesi uluslararası ticari hakemlik modeline ve son olarak 7 Ağustos'ta diğer ülkelerle birlikte ileride değineceğimiz Singapur Sözleşmesi'ne imza atmış durumda. UNCITRAL bünyesinde, çalışma gruplarında ve komisyonlarındaki aktif ve kararlı çalışmalarınızdan dolayı teşekkür ederim.

Uyuşmazlıkların çözüm araçlarından biri olan ticari dünyadaki hakemliğe ve mahkemelere güvenilir bir alternatif oluşturan arabuluculuktan ve uluslararası ticareti kolaylaştıran rolünden kısaca söz etmek isterim.

Sağlam uyuşmazlık çözüm sistemlerinin ve mekanizmalarının bir ülkede iş yapılıp yapılmayı değerlendirmedeki öneminin hepimiz farkındayız. Ticari uyuşmazlıkların barışçıl yollarla çözümüne yönelik farklı yöntemler arasında yer alan arabuluculuk, bu konuda giderek artan bir rol üstleniyor. Yatırım bağlamındaki uyuşmazlıkların çözümüne yönelik ilgi çekici bir araç olan arabuluculuk, hakemlik mekanizmasına bir alternatif getiriyor. Yatırım anlaşmalarının yaklaşık dörtte birinde uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla barışçıl şekilde çözümünden söz ediliyor. Çalışma Grubu 3'e bu konuda birçok öneri getiriliyor. Bunlar arasında Türkiye'nin yatırım uyuşmazlıklarının çözümü konusunda sürdürülebilir ve güvenilir bir seçenek olan arabuluculuğun desteklenmesi gerektiğine dair önerisi de bulunuyor.

Elbette arabuluculuk anlaşmalarının icra edilebilirliğine dair net, kullanışlı ve basitleştirilmiş bir prosedür sunan, arabuluculuk anlaşmalarına icra olanağı kazandıran Singapur Sözleşmesi'nden de söz edeceğiz.

Uluslararası arabuluculuğun temel özellikleri nelerdir? Arabuluculuk sürecinin başlangıç dahil tüm aşamalarında prosedürleri tarafların istek ve ihtiyaçlarına uyarılmanın getirdiği esnekliğin avantajları, hakemlik ve mahkeme süreçleri gibi diğer uyuşmazlık çözüm yollarına kıyasla maliyet ve zaman bakımından getireceği verimlilik gibi avantajlar konusunda sizi ikna etmeme gerek olmadığının farkındayım.

Taraf özerkliğine saygı anlayışı, uyuşmazlık çözüm yönteminin ve uygulanmak istenen prosedürlerin taraflarca belirlenmesini ve her şeyin ötesinde, arabulucunun gerçekleştirdiği görüşmelerin ardından anlaşmama hakkını taraflara bırakıyor. Arabuluculuğun zamanlaması, hem ticari uyuşmazlıklar hem de yatırım anlaşmaları bağlamında, büyük önem taşıyor. Çünkü henüz sorun çıkmadan da arabulucuya başvurma olanağı bulunuyor. Bu arabuluculuk başka bir prosedür çerçevesinde de gerçekleştirilebilir. Hatta prosedür hakemlik sürecinin sonuçlanmasının ardından da başlayabilir ve hükmedilen tutarın ödenmesi konusunda bir anlaşmaya varılmasını sağlayabilir.

Sizin de iyi bildiğiniz gibi, arabuluculuğun işlevi, arabulucunun rolü taraflara bir çözümü, çözüm hakkındaki görüşlerini dayatmak değil, tarafların kendi kendilerine bir anlaşmaya varmasına yardımcı olmaktır. Ticari uyuşmazlıklar ve yatırım uyuşmazlıklarında karar verici konumda bulunan hakemler ve hâkimler gibi, arabulucuların tarafsızlığı da büyük önem taşır. Sekreterlik olarak üzerinde çalıştığımız kurallarda ve çalışma notlarında bu konuya özel bir önem veriyor olacağız.

Son, ancak çok önemli bir konu olan arabuluculuk yoluyla varılan anlaşmanın uygulanması, arabuluculuk anlaşmasının sonuçlarının hayata geçirilmesi meselesinin de Singapur Sözleşmesi yoluyla çözüme kavuşturulmuş olması. Singapur Sözleşmesi'nin yanı sıra, UNCITRAL'in arabuluculuk çerçevesi de güncelleniyor. UNCITRAL arabuluculuk çerçevesi kapsamında daha kapsayıcı, eksiksiz bir arabuluculuk çerçevesi hazırlanması süreci devam etmektedir. Singapur Sözleşmesi de hakemliğin kabul görmesi ve hayata geçirilmesine yönelik olan New York Sözleşmesi gibi, arabuluculuk yoluyla varılan çözümlerin hukuken geçerlilik kazanmasını sağlıyor. Bunun yanı sıra 2002'de hazırlanan ticari uyuşmazlıkların çözümüne yönelik model kanunu da arabuluculuk yoluyla varılan uluslararası anlaşmaları da kapsayacak şekilde güncelledik.

Şu anda UNCITRAL'de arabuluculuk kurallarının sadece terminolojik bakımından değil, içerik bakımından da Singapur Sözleşmesi'ne uyumunu sağlamak amacıyla çalışıyoruz. Bir yandan da sekreterliğin 2020 yılının Temmuz ayında komisyona sunacağı arabuluculuk notları aracılığıyla taraflara arabuluculuk süreci konusunda yol göstermeyi hedefliyoruz.

Yani, bizi takip etmeye devam edin. Çerçeve hazır sayılır ancak halen üzerinde çalıştığımız iki enstrüman, iki metin var: Arabuluculuk kuralları ve arabuluculuk normları. Arabuluculuk çerçevesinden ve bu çerçeveden doğan enstrümanları anlatırken, bu sözleşmeyi ve sözleşme ile el ele

ilerleyen modeli hazırlayan Çalışma Grubu 2'den söz etmemek haksızlık olur. Sözleşme taslağı Çalışma Grubu 2'nin 68'inci oturumunda kabul edilerek onay için UNCITRAL komisyonuna gönderildi. Genel kurul 20 Aralık 2018'de bu taslağı kabul ederek tarafların imzasına açtı. Ekranda Singapur Sözleşmesi'ni imzalayan ülkelerin listesini görebilirsiniz. Şu ana dek 51 ülke Singapur Sözleşmesi'ni imzaladı. 46 ülke Singapur'daki açılış töreni sırasında imza attı. Bu kadar çok sayıda ülkenin imza atması ender görülen bir durumdur. Bu, olağanüstü bir başarı. O tarihten sonra Birleşmiş Milletler genel kurulu öncesinde 6 ülke daha imza attı. Tabiri caizse, sözleşmeyi imzalamak üzere sırada bekleyen başka ülkeler de var. Umarız imzacı ülkeler onay süreçlerini de tamamlayarak sözleşmenin yürürlüğe girmesini, arabuluculuk yoluyla varılan anlaşmalar çerçevesinde hayata geçirilmesini de sağlarlar.

Peki, bu sözleşmenin içeriği nedir? Eminim bugünkü konuşmacıların birçoğu sözleşmeyi ve getirdiği hükümleri anlatacak. Ben sadece genel ilkeden söz etmek istiyorum: Sözleşmeye taraf olan ülkeler, arabuluculuk yoluyla varılan çözümleri hayata geçirebilecek, taraflar arabuluculuk yoluyla varılan anlaşmayı başka bir ülkedeki mahkemelerde delil olarak sunabilecek. Model kanun da bu sözleşmenin hayata geçirilmesine yardımcı olacak.

Taraflarca imzalanan anlaşmanın hayata geçirilmesi için gerekli diğer koşullar nelerdir? Anlaşmanın, tarafların kendi aralarında imzaladığı bir anlaşmadan ibaret olmadığına, arabuluculuk yoluyla, arabulucuların katılımıyla anlaşmaya varıldığına dair kanıt. Ayrıca devletlerin talep ettiği belgelerin çevirileri de gerekli olabilir.

İcranın reddi az sayıda spesifik nedenle mümkün olabilir. Arabulucunun arabuluculuk sürecinde uygulanabilecek standartları ciddi düzeyde ihlal etmesi, arabulucunun taraflı olması, anlaşma konusunun arabuluculuğa tabi olmaması ve elbette herkesin bildiği gibi, arabuluculuk sürecinin sonuçlarının kamu yararına olmaması.

Sözleşmenin sekizinci maddesi çekinceleri ortaya koyuyor. Kamu kurumlarıyla ya da kamu kurumları adına hareket eden bireylerle varılan anlaşmalar kapsam dışında tutulabilir. Tabii sözleşmenin hayata geçirilmesi anlaşmanın taraflarının bu konuda hemfikir olmasıyla mümkündür.

Bir dizi enstrümandan, ya da destekleyici belgeden de söz etmek isterim. Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu web

sitesinde ve Singapur Sözleşmesi web sitesinde sözleşmenin ne olduğuna, müzakere sürecine, farklı unsurlarına dair ayrıntıları ve üye olmak isteyen ülkelere yönelik erişim paketine ulaşabilirsiniz. Bu konuya dair her şeyi UNCITRAL'in şeffaflık anlayışı çerçevesinde UNCITRAL web sitesinde de görebilirsiniz.

Bu sözlerimin ardından size verimli bir toplantı dilerim. Bizzat katılmadığım için bir kez daha özür dilerim. Kalbim sizinle. Tartışmaların sonuçlarını heyecanla bekliyorum. İstanbul'da güzel bir gün geçirmenizi dilerim. Çok teşekkürler.

SUNUCU

UNCITRAL Genel Sekreteri Sayın Anna Joubin-Bret'e konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi Türkiye Barolar Birliği Başkanı Sayın Metin Fezyioğlu'nu konuşmalarını yapmak üzere kürsüye davet ediyorum.

METİN FEYZİOĞLU

Sayın Adalet Bakanımız, Anayasa Mahkemesinin çok değerli Üyeleri, Sayın Yüksek Hâkimler, Daire Başkanları, Türkiye Odalar Borsalar Birliğinin Sayın Başkanı, Adalet Bakanlığının çok değerli Bürokratları, Türkiye Noterler Birliğimizin çok değerli Başkanı, çok değerli hâkimler, meslektaşlarım, arabulucu meslektaşlarım hepimizi saygıyla selamlıyorum. Bugün malumunuz 5 Aralık Türk Kadınının seçme ve seçilme hakkına kavuştuğu gün. Bu vesileyle Büyük Önder Gazi Mustafa Kemal Atatürk'ü de rahmetle ve şükranla anıyorum Türkiye Barolar Birliği adına.

Singapur Sözleşmesi elbette çok önemli, uzmanlar görüşecek, konuşacak. Bu şunu gösteriyor, arabuluculukta ulusal alandan çıkıp artık uluslararası camiaya giriyoruz. Aynı zamanda şunu gösteriyor; ulusal alanda arabuluculukta önemli bir yol kat edildi, önemli başarı sağlandı. Marifet iltifata tabiidir. Bu vesileyle ben alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin geliştirilmesi için çok büyük çaba sarf eden, bunu özellikle arabuluculuk noktasında ciddi bir noktaya taşıyan, Sayın Adalet Bakanımız başta olmak üzere Hukuk İşleri Genel Müdürümüz Sayın Hakan Öztatar, Arabuluculuk Daire Başkanımız ve tüm bakanlık bürokratlarına ve arabulucu meslektaşlarıma

içten teşekkürlerimi sunuyorum. İstikametin yanlış olduğunu düşünmüyorum, doğru bir yolda ilerlenmekte.

Tam bu nokta da şunun altını çizmek isterim. Birçok yeni müessese giriyor dünyamıza, yeni gelişmeler oluyor, biz dünyayı siyasi partilerin siyasi ideolojik gözlükleriyle mi okuyacağız, yoksa ülkemizin dünyaya entegrasyonunu sağlamak için milli gözlüklerimizi mi takmak zorundayız? Bu milli gözlükler hiç kuşkusuz akılcı olmalı, ülke menfaatini her türlü menfaatin ötesine taşımamalı. İşte benim önerim; çok şükür son dönemde nerede bir sorun varsa Sayın Adalet Bakanımızın yaklaşımında somutlaşan bir uygulamayla, o sorunun çözümünde oturup birlikte çözüm üretebiliyoruz. Arabuluculuğun gelişmesi lazım, tahkimin gelişmesi lazım, alternatif çözüm yöntemlerinin yerleşmesi lazım, mutabıkız. Bir yerde sorun varsa bunu da konuşmalıyız, bir yerde aksama varsa bunu da konuşmalıyız. Başka ülkelerin yaşadıklarından ders almalıyız ki aynı hataları yapmamalıyız. Kendi ülkemizin, kendi toplumumuzun özelliklerine uygun modelleri de hiç kuşkusuz geliştirmeliyiz. Bakanlığımızla birlikte çalışabiliyoruz. Hiçbir konuda görüşme kapıları kapalı değil ve her konuda birlikte çözüm üretebiliyoruz.

Şimdi, izninizle Sayın Bakanım, çok kısa olarak şu hususa girmek istiyorum; buradaki değerli hazırlanmış bilgilerine de sunmak amacıyla. Arabuluculukta sayılar kurumun çok başarılı olduğunu gösteriyor, ancak bunu memnuniyetle karşılamakla birlikte sayılar gerçekten tek başına yeterli ve doğru bir ölçü mü? Yani biz arabuluculukta sayılara bakarak arabuluculuğun tamamen başarılı olduğunu ve sorunsuz ilerlediğini söyleyebilir miyiz? Amacımız bu ülke ve millet için en doğrusunu yapmaksa hiç kuşkusuz, çabamız, mücadelemiz bitmeyecek devamımız bu çünkü. Devamımız bu ülke için en doğrusunu yapmak, istikametimiz de bu. Ben işimizin bitmediğini düşünüyorum. Yani arabuluculukta, örneğin iş uyuşmazlıklarında kâğıt üzerindeki yüzde 60'ların üzerinde bir başarının yeterli bir başarı ya da nitelik olarak bizi tam anlamıyla tatmin eden bir başarı olduğu kanaatinde değilim. Sayılar çok önemli, kurumun ileriye doğru gittiğini gösteriyor. Ancak biz arabuluculuk için ne dedik, toplumsal bir barış projesidir dedik. Toplumsal barış projesi için ya da bu amaca tam anlamıyla hizmet edebilmesi için masadan herkesin, iki tarafın da kucaklaşarak, el sıkışarak kalkması lazım. Kaybetmişlik hissiyle, kandırılmışlık ya da muhtaç olduğu için boyun eğmişlik hissiyle o masadan kalkılırsa eğer, sosyal devlet açısından ve toplumsal barış açısından doğru bir iş yapmamışız demektir.

İşte tam da bu noktada avukatın daha yoğun, daha etkin şekilde devreye girmesini sağlamak durumundayız. Değerli TOBB Başkanım bu toplantıyı düzenlediğiniz, ön ayak olduğunuz için size de çok teşekkür ederim. Değerli hazrûn, avukat tarafından temsilden lütfen çekinmeyin. Arabuluculukta, müzakerede tarafın ve özellikle dezavantajlı tarafın, örneğin işçi tarafının avukat tarafından temsilini gelin hep birlikte sağlayalım. Avukatı anlaşmanın önündeki bir engel olarak görmek muazzam bir toplumsal barış projesi olarak ortaya konan arabuluculuğa fayda sağlamaz. Bu amaçla bizim üstümüze düşen çok iş var farkındayım. Arabuluculukta taraf avukatlığı yapacak olan meslektaşlarımızı bir müzakere, iki iletişim, üç hesaplama konularında en iyi şekilde eğitmek zorundayız. Bu eğitimi almayan meslektaşlarımızın arabuluculukta arzu ettiğimiz faydayı sağlamayacağını biliyorum. Ancak işverenin de arabuluculukta avukat tarafından temsili teşvik etmesini bekliyorum. Çünkü eğer helalleşmekten bahsediyorsak herkesin o masadan mutlu ve huzurlu kalkması lazım. Yani arabuluculuğun Yargıtay'ımızın ibra konusunda geliştirdiği son derecede haklı ve etkili içtihadı dolanmak amacıyla kullanılmasına hiçbir şekilde müsaade etmemeliyiz.

Bu noktada Sayın Bakanımızla bir anlayış birliği içinde olduğumuzu düşünüyorum. Adli yıl açılışında yaptığım konuşmaya Sayın Cumhurbaşkanımızın destek verdiğini biliyorum. Sayın Yargıtay Başkanımızın da açılış konuşmasında, Türkiye Barolar Birliğinin önerisinin doğru olduğunu dile getirdiğini hatırlatmak istiyorum. Eğer bu çerçevede avukatın arabuluculukta vekâlet ücretini garanti altına alacak bir sistem getirirsek avukatın engel değil anlaşmayı teşvik edici bir unsur olmasını, bir süje olmasını sağlayabiliriz. İkincisi de tabii muhakkak surette eğitmeliyiz. Dezavantajlı grupların avukatlık ücretini adli yardım bünyesinden temin edebilmesini sağlamak zorundayız. Bu amaçla da yine Sayın Cumhurbaşkanımız tarafından açıklanan yargı reformu strateji belgesinde adli yardım fonunun desteklenmesi hususu vardır, bunu da hatırlatmak isterim.

Benim önerim şu; TBB'nin, TOBB'nin ve Türkiye Noterler Birliğinin, özellikle bu çok güçlü üç kurumun birlikte çalışması ve çözümler üretmesi. Arabuluculuğu toplumsal bir barış projesi olarak takdim ederken diyoruz ya, birbirimizle iletişim kurmalıyız ve anlaşmalıyız ve herkes kazanmalı, "win-win" diyorsunuz ya, biz üçümüz, üç büyük kurum, üç büyük grup yan yana geldiğimizde bunu tüm Türkiye'nin kazanacağı bir işbirliğine

dönüştürebiliriz. Bu vesileyle davetiniz için bir kez daha çok teşekkür ediyorum Sayın Bakanım size ve Sayın Hisarcıklioğlu size saygılar sunuyorum.

SUNUCU

Sayın Metin Feyzioğlu'na konuşmalarından dolayı çok teşekkür ederiz. Şimdi TOBB Başkanı Sayın Rifat Hisarcıklioğlu'nu konuşmalarını yapmak üzere kürsüye davet ediyorum.

RİFAT HİSARCIKLIOĞLU

Sayın Bakanım, Değerli Yüksek Mahkemenin Başkanları, genel müdürüm, hocalarımız, TBB değerli Başkanı, Noterler Birliği'nin değerli Başkanı, hukuk camiasının kıymetli mensupları, yurtdışından gelen değerli misafirlerimiz. Benim çok kıymetli ve değerli Oda ve Borsa Başkanlarım, kıymetli basın mensupları. Hepinizi sevgi, saygı ve muhabbetle selamlıyorum.

Bugün aramızda Türk Cumhuriyetlerinden de kardeşlerimiz var. Ben, altı Türk Cumhuriyeti'nin ortak iş örgütü olan Türk Ticaret ve Sanayi Odasının başkanı olarak da burada konuşuyorum. Sizleri, özellikle kardeş ülkelerden gelen kardeşlerimi Türk Ticaret ve Sanayi Odası başkanı olarak ayrıca selamlıyorum. Yurtdışından gelen misafirlerimizi İstanbul'da ağırlamaktan büyük mutluluk duyuyoruz. Dünyanın en güzel kentlerinden biri olan, dünyada iki kıtayı birleştiren tek şehir olan İstanbul'da sizleri görmek bizleri mutlu ediyor. Adalet Bakanlığımızla birlikte düzenlediğimiz bu önemli sempozyuma bütün davetlilerimiz hoş geldiler, teşekkür ediyoruz. Aranızda bulunmaktan büyük onur duyuyorum.

İş dünyası olarak şikâyet ettiğimiz konuların başında her zaman aşırı dosya yükü sebebiyle yargı sisteminin yavaş işlemesi gelmiştir. Adalet Bakanımız Sayın Gül çok önemli yapısal reformlara imza attı. Alternatif çözümlerin devreye girmesini sağladı. Eskiden, 2002'de, 2003'te bizim iş dünyası olarak hayalimiz hep bir Polonya'ydı. Niye Polonya'ydı? Polonya'ya her yıl giren yabancı yatırımcı sermaye miktarı 10 milyar dolardı, Türkiye'ye gelen yabancı yatırımcı sermaye miktarı ise bir milyar doların altında 800, 900 milyon dolarda kalıyordu. Tahkim devreye girdi, uluslararası tahkim kendi hukukumuzun üzerine çıktı ve değerli dostlarım, Türkiye'ye gelen

yabancı sermaye miktarı 25 milyarı buldu. Kışkırdığımız, hayal ettiğimiz Polonya'nın iki buçuk misline çıktık.

Hukukun evrensel ilkeleri var, bunu hepimizin kabul etmesi lazım. Doğru olan her yerde doğrudur, ama orada doğru bizde yanlış diye bakarsak olmaz, yıllarca bu memleketin gelişmesinin önü kapandı bu yüzden. Uluslararası tahkimi geçerli kıldık, önümüz açıldı. Esasında geçmişe baktığımızda, tahkim ve arabuluculuk gibi konuların millet olarak biz yabancı değiliz. Bizim özümüzde var bu. Asırlar önce bizim ecdadımız bunu uygulamaya başlamıştı. Oda ve borsa camiamızın temelini oluşturan Ahilik'te ticari ihtilafları Ahiler çözerdi. Ahilik teşkilatı bir araya gelir, iki tarafı dinler ve hüküm verirdi ve bu uygulanırdı. Sonra biz bunu unuttuk. Batı bunu aldı geliştirdi, uygulamaya başladı, şimdi biz bunu yeni bir şeymiş gibi, yeni bulmuş gibi aldık ülkemize geri getirdik. Metin kardeşim, sen de hatırlarsın, hem hemşeri olarak, hem akraba olarak, ben 2003'te, 2004'te arabuluculuk, tahkim dediğimde linç ediyordunuz beni. Ama bugün buradaki konuşmandan dolayı teşekkür ediyorum sana. İnsanoğlu olarak hepimiz gelişmeye açığız. Teşekkür ederim. Hukuk camiası beni linç ediyordu. "Yahu, nasıl ben bu şeyi söyledim" diye pişmandım, haberiniz olsun. Beni pişman ettiler, ama sonunda hep birlikte doğruyu bulduk. Ve nihayet hayalimiz gerçek oldu ve bunu başaran da değerli Bakanımız Abdulhamit Gül. Bir kere bakanımızı alkışlayalım bakalım, bu devrime imza attığı için.

Biraz önce Metin kardeşim dile getirdi, işçi ve işveren uyuşmazlıklarından sonra ticari davalarda da arabuluculuk zorunlu hale geldi. Arabuluculuk sisteminin kullanımı her geçen gün arttı. Altı yılda buraya gelen dosya sayısı bir milyona ulaştı. İş dünyamız için önem taşıyan çalışma hayatına ilişkin konulardaki başvuru sayısı da 800 bini aştı. Metin kardeşim sayılara takılmayalım dedi ama 800 bin önemli bir sayı, biraz sonra örnek vereceğim bununla ilgili. Bu dosyaların yüzde 65'i, 70'i anlaşmayla sonuçlandı. Helalleşildi sonuçta. Eskiden kaybeden taraf –ki yüzde 99 sonuç zaten belliydi– hep kaybetmişliğin psikolojisini yaşırdı. Ama şimdi helalleşerek bitiyor. Eskiden yıllar süren davalar şimdi haftalar içerisinde bitiyor. Ve adalete erişim sağlandı. Bu aynı zamanda Metin'in söylediği gibi "win-win" yöntemi. Zira insanlar zaman kaybindan ve maddi anlamda kendilerini yıpratın uzun süreçten, yargı sistemi ise önemli bir iş yükünden kurtuldu. Böylece mağduriyet azaldı. Adalet duygusu güçlendi. Dolayısıyla arabuluculuk toplumsal barışa da katkı sağladı. Bakın, rakamlarla ilgili konuşmayalım dediği

için, sadece rakamlara bakmayalım ama bu çok önemli rakamlara bakmak lazım. Şu ana kadar arabuluculukta 730 bine yakın dosya mahkemeye gitmeden çözülmüş. Metin kardeşim, 730 bin dosya çözülmüş. Adli yargıda hâkim başına düşen dosya sayısı yılda ortalama 800 civarında, demek ki altı yılda 900 hâkimimizi bu yükten kurtarmışız. 900 mahkeme daha az yapılmasını sağlamışız. Bu kazanç değil mi?

İşte uygulamadaki tüm bu güzel sonuçlar yapılan reformun doğru ve yerinde bir adım olduğunu göstermektedir. Bu işin mimarı olan Sayın Bakanımıza, Daire Başkanlığına, yaptığı çalışmalarla bu noktaya gelmesini sağlayan Hukuk İşleri Genel Müdürümüz Sayın Hakan Öztatar'a da bu vesileyle teşekkür ediyorum. Biz de oda ve borsa camiası olarak her türlü desteği veriyoruz. Uygulamanın iş dünyasında yaygınlaşması için büyük gayret sarf ediyoruz. Odalarımızda tahkim ve arabuluculuk merkezleri açıyoruz. Özellikle TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitemizin bünyesinde uyuşmazlık çözüm merkezi kurduk. Zira bu konu hem camiamız hem de ülkemiz için çok önemli.

Bizim uzun zamandır dile getirdiğimiz bir diğer konu da geçtiğimiz günlerde olumlu sonuçlandı. İstanbul Tahkim Merkezimiz ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuk ve tahkimin birlikte kullanılacağı yeni bir çözüm modeli hazırladı. Bu sayede ticari uyuşmazlıklar en geç beş ay içinde mahkemeye gitmeden sonuçlanacak. Böylece iş dünyamız hem daha hızlı, hem daha ucuza uyuşmazlıkları çözmüş olacak. İSTAC başkanımız Ziya Akıncı Hocamızı, aynı zamanda İSTAC Yönetim Kurulu Üyesi olan Hakan Öztatar'ı geliştirdikleri bu inovatif katkıdan dolayı ayrıca kutluyorum.

Değerli dostlar, hukuk sistemi sadece devletin değil ekonominin de temel direğidir. Hukuk güçlü olursa insanların birbirlerine, kurumlara, sisteme olan güveni artar. Adalet ve güvenlik duygusu bir ülkede güçlü ise o ülkenin ekonomisi de güçlü olur. Esasında bizim kültürümüzde, inancımızda hukukun yeri zaten çok önemli, mülkün temelinde adaletin olduğuna inanan bir milletiz. Ayrıca benim çok beğendiğim bir söz var: Adalet kutup yıldızı gibidir, yerinde durur geri kalan her şey onun etrafında döner. İşte bu yüzden adalet terazisinin dengesini korumalıyız. Etkin hızlı ve sağlıklı çalışması için gereken her adımı atmamızdır. Yine bu kapsamda Sayın Bakanımızla önemli bir ilki inşallah yakında başlatacağız. Büyükelçiliklerin, valiliklerin kapısı geçmişte iş dünyasına kapalıydı. Çok şükür son 15 yılda bunların kapısı açıldı ve iş dünyası olarak kamunun en üst düzeyleriyle bir

araya gelebilir olduk. Ama yargı dünyasıyla aramızda bir mesafe var. Bizim sorunlarımızın iyi anlaşılması için diyalog ve istişarenin artırılmasını istiyoruz. Bu kapsamda Sayın Bakanımızla beraber inşallah bu ilki de yapacağız. Böylece birbirimizi de daha iyi anlayacağız, empati kuracağız. Sağ olsun burada da Sayın Bakanımız vizyoner yapısını gösteriyor. Kendisi illerimizde toplantılar düzenlememizi istedi, böylece iş dünyası ile yargı camiasını bir araya getirmiş olacağız. Orada da sizlerin fikirlerini dinlemek ve bunlardan en iyi şekilde istifade etmek istiyoruz.

Son olarak önemli gördüğüm bir hususu tekrar vurgulamak istiyorum. İş dünyası olarak şuna inanıyoruz; hukuk sistemimizi daha sağlıklı, daha işler hale getirme konusunda ne kadar başarılı olursak ülkemiz ve ekonomimiz o kadar güçlü olur. Dolayısıyla Türk özel sektörü olarak yargı sistemini güçlendirecek, kapasitesini ve etkinliğini artıracak her düzenlemeyi destekledik, desteklemeye de devam edeceğiz. Türkiye olarak 7 Ağustos 2019'da imzaladığımız Singapur Sözleşmesi de bunlardan biri. Uluslararası ticari uyuşmazlıkların giderilmesinde yeni bir dönem başlıyor. Arabuluculuk müessesesinin önünde en temel engel, bir anlaşma olması durumunda o anlaşmanın sınır ötesinde icra edilebilmesi sorunu idi. Singapur Sözleşmesi bu sorunu büyük ölçüde gideriyor. Singapur Sözleşmesi 51 ülke tarafından imzalanmış bulunuyor ve bu sayı gelecekte, biraz önce de dinledik, daha da artacak. Böylece küresel arenada faaliyette bulunan Türk şirketlerinin karşılaştığı uluslararası ticari uyuşmazlıklara çare getirilebilecek. Firmalarımızın uluslararası pazarlardaki uyuşmazlık risklerinin azalması ticaret hacmimizin artmasına katkıda bulunacak. Farklı ülke pazarlarına daha rahat giriş yapılacaktır. Aynı şekilde ülkemize de daha fazla yabancı yatırımcı sermaye çekebileceğiz. Öte yandan en büyük ticaret ortağımız olan AB, Singapur Sözleşmesi'ni kabul ettiğinde, bu AB ülkeleri nezdindeki ticari potansiyelimizi çok olumlu etkileyecek. Elbette yeni bir sistem olduğundan kullanımının yaygınlaşması zaman alacak. Ama standart dava prosedürlerine ve hatta tahkime göre daha hesaplı ve daha hızlı olduğu için önemli bir büyüme potansiyeline sahiptir. Dolayısıyla arabuluculuğun uluslararası platformlarda da öne çıkması beklenebilir. Bu konuda sizlerin görüşleri de iş dünyamız için büyük önem taşıyor ve bunları da yakından takip edeceğiz. Bu düşüncelerimle sözlerime son verirken başta Sayın Bakanımız olmak üzere, siz değerli hukuk camiası mensuplarına, Oda ve Borsa Başkanlarıma ve tüm katılımcılara şükranlarımı sunuyor, hepinizi saygıyla selamlıyorum.

SUNUCU

Sayın Rifat Hisarcıklıoğlu'na konuşmalarından dolayı çok teşekkür ederiz. Şimdi hitaplarını yapmak üzere Adalet Bakanımız Sayın Abdulhamit Gül'ün kürsüye teşriflerini arz ediyorum.

ABDULHAMİT GÜL

TOBB Sayın Başkanım, TBB Sayın Başkanı çok değerli meslektaşım, Anayasa Mahkemesi'nin çok değerli üyeleri, Yargıtay'ımızın çok değerli daire başkanları, üyeleri, HSK'nın çok değerli üyeleri, Türkiye Noterler Birliği Başkanı, İstanbul Tahkim Merkezi Başkanı ve üyeleri, dünyanın çeşitli ülkelerinden gelen çok değerli misafirler, katılımcılar, kıymetli akademisyenler, iş dünyamızın değerli temsilcileri, çok değerli hukukçular, kıymetli arabulucular, kıymetli basın mensuplarım. Sözlerime başlarken hepinizi en derin sevgi ve saygıyla selamlıyorum. Özellikle bu uluslararası toplantı vesilesiyle ülkemize gelen çok değerli yabancı konuklarımızı kültür ve medeniyetin kadim şehri İstanbul'umuzda ağırlamaktan duyduğum memnuniyeti ifade etmek isterim.

Bu sempozyumun hukuk sistemlerimizin daha adil, daha öngörülebilir ve daha erişilebilir olmasına çok önemli katkılar sağlayacağına inanıyorum. Bu değerli fikirleri için, katkıları için yargı camiamıza, akademi dünyasına, çok değerli hocalara ve uygulayıcılara da şimdiden teşekkür ediyorum. Dünya Kadın Hakları Günü gibi anlamlı bir günde yapılan bu toplantı vesilesiyle bütün kadınlarımızın insan onuruna yaraşır bir şekilde yaşama haklarını en güçlü şekilde savunuyor, kadına karşı her türlü şiddeti en büyük nefretle ve güçlü bir şekilde kınıyorum. Maalesef kadına yönelik şiddet eğitim düzeyi, ekonomik gelişmişlik ve kültür seviyesi fark etmeksizin, ülkesi de fark etmeksizin bütün dünyada artarak devam ediyor. Bu bir kabullenmişlik değil. Üzerinde ciddi bir şekilde düşünmemiz gereken bir durum tespitidir. Kadına karşı şiddetin ortadan kaldırılması için bütün kamu kurumları, sivil toplum kuruluşları medya topyekûn seferberlik ve işbirliği içinde olmalıdır. Bu noktada şiddetle mücadelede önemli bir paydaş olan yargısal süreçlerde de mağdur tarafın ve kamuoyunun adalet duygusunu incitmeyecek kararlar çıkması milletimizin beklentisidir. Yine zalimce cinayetlerin ardından görülen davalarda hukuk temelli, tatmin edici, somut

gerekçelere dayanmayan iyi hal gibi soyut değerlendirmelerle canilere ceza indirimi yapılması vicdanları yaralamaktadır. Elbette yargı mercileri kendi takdirlerini kullanmaktadır. Ancak verilen her kararın mahşeri vicdanda ve toplum nezdinde yeni yaralar açmayan ve yaraları kapatan bir karar olması, gerekçeye dayanması da milletimizin beklentisidir.

Yine infaz kanunu üzerinde tüm uygulayıcılar ve akademisyenlerle birlikte yapmış olduğumuz çalışmalarda, özellikle uzun yıllardır uygulanan iyi hal, açığa ayrılma gibi konular önem taşımaktadır. Bu konuda atılması gereken adımlar olduğunu ve parlamentonun takdirine sunmak üzere bu konuda çalışmalar yaptığımızı ifade etmek isterim. Dünya Kadın Hakları Günü vesilesiyle bu sözlerimi paylaşmak istedim.

Keza geçtiğimiz hafta, Aile Hukuku Çalıştayında da uygulamadan kaynaklanan meselelere ne gibi çözüm yolları bulunabileceğini konuştuk. TBB değerli Başkanımızla da şiddetle mücadele konusundaki sorumlu ve etkili kurum olarak Aile Bakanlığının Şiddet Önleme ve İzleme Merkezlerinde (ŞÖNİM) destek olması gibi çok önemli bir prensip konusunda anlaştık. ŞÖNİM'lerde avukatların kadınların yanında yer alması, tüm sürecin bir avukat nezaretinde yürümesi hususunda yine ilgili bakanlıklarla birlikte yoğun bir şekilde çalışıyoruz.

Çok değerli konuklar, bildiğiniz gibi yargı sisteminin işleyişi, iktisadi hayatın güven içinde sürdürülebilmesi açısından hayati öneme haizdir. Ekonomik refahın sağlanması ve refahın toplumsal tabana yayılmasında, hukuk ve ekonomi birbirini tamamlayan iki ana alan olarak öne çıkar. Sonuçları öngörülebilir, şeffaf, kaliteli, etkin çalışan bir yargı sistemi ekonomik faaliyetlerin, yatırımların en önemli güvencesini oluşturur. Örneğin, ceza adalet sisteminin iyi işleyip işlemediği, idari yargının nasıl yürüdüğü, özel veya kamu mülkiyeti gibi birçok konu ekonomik hayatı doğrudan etkiler. Bunun yanında, Ticaret Hukuku, Borçlar Hukuku, İcra İflas Hukuku, Fikri Sınai Haklar gibi hukuk alanları da, ekonomik yaşama doğrudan etki eder. Söz konusu düzenlemeler, son 17 yılda ülkemizin her alanda gösterdiği değişim ve gelişim sürecinde sosyo ekonomik alanı yeniden şekillendirmiş, yeni hukuki ilişkiler ve kurumlar ortaya çıkarmıştır. Hukuk düzenimiz işte bu dinamik ve sürekli gelişen toplum hayatının gerisinde kalmamak için vatandaşlarımızın ihtiyaç ve beklentisine uygun usulleri geliştirmektedir.

Şüphesiz hukukun temeli sulh esasına dayanır. Ekonomik ve sosyal gelişmeler, göç, artan nüfus, teknolojik ilerlemeler sayısı ve niteliği artan

yeni anlaşmazlık ve uyuşmazlıklar doğurmaktadır. Bu durum sulh olabilmek için geleneksel yolların dışında alternatif yeni arayışları da beraberinde getirmiştir. Sonuç olarak işte bu çözüm yöntemleri ortaya çıkmıştır. İdeal olan taraflar arasındaki ihtilafların yine tarafların anlaşması suretiyle çözülmesi ve her ihtilafın adliye taşınmamasıdır. Aynı zamanda da yeni ihtilafların doğmasının engellenmesidir. Çünkü bu yöntemlerle ulaşılan çözümler her iki tarafın da müşterek iradesi üzerinde yükselmektedir. Bir başka deyişle, usullerin tatbikiyle her iki taraf da kazanabilmektedir. İşte tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de bu yeni çözüm yöntemleri teşvik edilmektedir.

Son yıllarda bu konuda çok önemli gelişmeler yaşanmıştır.

Burada, alternatif çözüm yollarının geleneksel yargıya alternatif olmakla birlikte, adaletin alternatifi olmadığını bir kez daha vurgulamamız gerekir. Arabuluculuk; uyuşmazlığı, çekişmeyi, çatışmayı barışçıl yollarla sonuçlandıran ve adaleti güçlendiren bir yoldur. Günümüzde bu reformların da en etkili şekilde uygulanmaya çalışıldığını görmekteyiz. Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı, Avrupa Komisyonu gibi uluslararası mekanizmalar da, bunu önemli bir faktör olarak görmektedir. Geçtiğimiz aylarda Sayın Cumhurbaşkanımız tarafından kamuoyuna duyurulan yargı reformu strateji belgemizde de, adalete erişimin güçlendirilmesi dokuz temel amaçtan biri olarak belirtilmektedir.

Yaygınlaştırmayı düşündüğümüz dostane çözüm yönetimlerinden biri olan arabuluculuk, 2013 yılında sistemimize girmiştir. Kısa süre içinde bu uygulamalardan ihtiyari olanlar zorunlu haline getirilmiş ve kapsamı da genişletilmiştir. Esasen bunu, bu toprakların özünde bulunan uzlaşma ve birlikte yaşama kültürüne bağlıyoruz. Bu topraklarda zaten var, az önce çok değerli TOBB Başkanımız da hatırlattılar. Asırlar önce Anadolu'da ticari hayata egemen olan Ahilik ruhu, esasen bugün bu arabuluculuk ruhunun temelidir. Arabuluculuk sayesinde daha az masrafla ve dostane bir şekilde uyuşmazlıklar çözülebilmektedir. Ticari hayat, ister işçi ister işveren için olsun, bir an önce alacağını almakla ilgilidir. Çocuğunu evlendirmek istiyorsa, ev almak istiyorsa, bir yatırım yapmak istiyorsa, işçinin hakkını, bad-el harab-ül Basra Yargıtay'da kesinleşmesi yıllar süren bir davanın sonucunu beklemeden, alınteri kurumadan gecikmeksizin alacağı, işverenin de bir an önce borcunu eda ederek huzur içinde olacağı bir sistem önemli. Elbette, değerli TBB Başkanımızın da söylediği gibi, sistemle ilgili önemli

her konuda, ister işçi ister işveren, hiçbir tarafı mağdur etmeyecek şekilde, her türlü öneriye açık olduğumuzu buradan paylaşmak isteriz.

Bu usul uygulandığında yıllara sâri bir dava bir haftada, bir günde, hatta bir saatte sona erebilmektedir. Her iki taraf da helalleşerek ayrılabilir. Anlaşamayan için de elbette adliyenin kapısı kapalı değildir, yine adliyeye giderek hakkını alma imkânı söz konusudur. 1 Ocak 2019 tarihinde başlattığımız, uyuşmazlık alanlarının ticari alana da genişletilmesi ticari davalarda çok önemli sonuçlar vermiştir. İhtiyari arbuluculukta yüzde 92 düzeyinde bir anlaşma söz konusudur. Az önce de rakamlar paylaşıldı, mahkemelerin iş yükünü azaltan ve hak sahibinin hak ettiği alacağa gecikmeden kavuştuğu bir değerlendirme söz konusudur. Ticari davalarla ilgili işçi işveren uyuşmazlıkları konusunda zaten çok önemli bir tecrübe var ve bunu hepimiz biliyorsunuz. 1 Ocak'ta birinci yılı dolacak bu uygulamada, ticari davalarda 138 bin dosya arbulucuya sevk edilmiş bulunuyor. Şu anda 30 bin kadarında süreç devam ederken, 118 bin dosyanın 67 bini anlaşmayla sonuçlanmıştır. Yani başarı oranı yüzde 50'nin üzerindedir. Elbette bu, uygulamanın sahada benimsendiğini ve istikrar kazandığını da göstermektedir. Bu usullerin bu noktaya gelmesinde emeği geçen herkese, tüm taraflara ayrıca teşekkür ediyorum. Uygulamadaki bu başarı yeni fırsatlar sunmaktadır. Özellikle önümüzdeki dönemde tüketici uyuşmazlıklarında da bu sistemden yararlanılmasını düşünüyoruz. Ticaret Bakanlığının takip ettiği Hakem Heyetlerinin devam etmesini ama buradan gene yargıya gelen tüketici uyuşmazlıklarının bu sisteme dahil olmasını planlıyoruz.

Değerli misafirler, bildiğiniz gibi Singapur Sözleşmesi'ne ülkemiz 7 Ağustos 2019 tarihinden itibaren taraf olmuştur. İmzacı sayısı 51'dir. Esasen yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusundaki New York Konvansiyonu imzaya açıldığında, sadece 10 devlet tarafından imzalanmıştı. O sözleşmeye bakıldığında ki ülkemizin de buna büyük katkısı oldu, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğümüze ve emeği geçen bütün arkadaşlara teşekkür ediyorum ve yine TOBB heyetine de ayrıca teşekkür ediyorum. Burada, ortaya çıkan sulh anlaşmalarının uluslararası bir düzeyde güven ve teminata kavuşması sağlanmıştır. Böylece, tarafların alacağının ödenmeyeceği korkusu ortadan kalkmıştır. Değişik ülkelerin vatandaşları arasında da, karşılıklı ticari öngörülebilirlik artmıştır. Yani ben Türkiye'ye bir yatırım yapacağım ama Türkiye'de alacağım ödenmezse

ne olur endişesiyle Türkiye'deki bir şirketle, ticaret yapmayan başka bir ülkenin şirketi için bir teminat getirilmiştir. Türkiye'ye yatırım yapabilirsin, Türkiye Singapur Sözleşmesi'ne taraftır ve bu sözleşme neticesinde arabuluculuk süreci işlemektedir. Arabuluculuk sonrasında da, İstanbul Tahkim ya da uluslararası tahkim yolu vardır.

Değerli arkadaşlarım, herhangi bir ülke yatırım yapсын diye milyonlarca metrekaarelik yeri bedava verse, “vergi almayacağım, üstüne para vereceğim, gelin bu ülkeye yatırım yapın” dese, o ülkeye yatırım yapacak olanlar bu vaatlere değil, o ülkedeki hukuki istikrara, öngörülebilirliğe bakacaktır. Uluslararası teminata bakacaktır. İşte ülkemiz, bu konuda hukukuna güvendiği için, kendisine güvendiği için, bu özgüvenle bu sözleşmeye imza atmıştır. Türkiye bu çerçevede, uluslararası hukukun bir parçası olmuştur. Tüm bu gelişmeler İstanbul'daki arabulucu avukat arkadaşımızın, A ülkesindeki ya da B ülkesindeki bir yatırımcının burada yapmış olduğu bir yatırımında hakem olacağı, arabulucu olacağı ve burada tüm ticari hayata büyük bir katkı sağlayacağı anlamına geliyor. Bunun ülkemizin hukuki ve ekonomik gelişmişliğine çok önemli katkı sağlayacağına inanıyoruz. Bu, ticaret aktörlerinin, arabuluculuk yoluyla kendi sorunlarını yine kendilerinin çözmesine katkı sunacak, yeni bir soluk getirecek bir süreç olacaktır. Böylece iş yapma kolaylığı ve yabancı sermaye çekme bakımından bir adım önde olacaktır ülkemiz. Yabancı yatırımcılarla işbirliği yapmak, ortaklık yapmak ya da yabancı sermayenin ülkemize doğrudan yatırım yapması ekonominin çarklarının daha hızlı dönmesine katkı sağlayacaktır.

Öte yandan, İstanbul Tahkim Merkezinin dünyada ilk olarak 15 Kasım'da İstanbul'da açıkladığı, arabuluculuk tahkim kuralları yatırımcıya uyumsuzlukların dostane çözümünü için yeni imkân ve güvenceler getirmiştir. Bu kurallara göre arabuluculuk tahkim modeli iki seçeneikli olarak uygulanabilecektir. Birinci seçenekte, yerli ve yabancı yatırımcılar ilk sözleşmeye arabuluculuk tahkim şartı koyabileceklerdir. Buna göre, muhtemel uyumsuzluklar önce arabuluculuğa yönlendirilecek, uyumsuzluk arabuluculukta çözülemezse tahkim yoluyla çözülmesine çalışılacaktır. İkinci seçenekte, bir ticari uyumsuzlukta arabuluculukta anlaşma sağlanamazsa arabulucunun son tutanağında, yani arabuluculuk anlaşamama tutanağında, arabulucuların tavsiyeleriyle birlikte bu uyumsuzluğun, İstanbul Tahkim Merkezinde çözülmesine karar verebileceklerdir. Böylece, yatırımcılar için daha öngörülebilir, hızlı, etkin bir uyumsuzluk çözümü geliştirilmiş olacaktır.

Amacımız, hukukun kolaylaştırıcı imkânlarını harekete geçirmektir. Hukuk, her zaman işçi için, işveren için, vatandaş için bir engel, bariyer değil bir kolaylaştırıcı olmalıdır ve bu çalışmalarla tüm hukuk insanları işte bu perspektifi ortaya koymaktadır. Vatandaşın ve toplumun beklentisine cevap vermek zorundadır hukuk düzenlemeleri. İşte tüm bu düzenlemelerde 17 yıllık perspektifin temel yaklaşımı da, Sayın Cumhurbaşkanımızın liderliğindeki vizyonu da tüm bu amaçlara matuftur. Ekonomik refahın temeli, üretime, ticari faaliyetlere ve sonuçta istihdama dayanır. Hukuk ise bu faaliyetleri kısıtlayan ya da kolaylaştıran bir işlev görebilir. Biz, kolaylaştırsın istiyoruz. İşte bu çerçevede, TOBB ile birlikte yapmış olduğumuz düzenleme sayesinde, hükümetimizle yakın çalışma neticesinde, Dünya Bankası 2019 İş Yapma Kolaylığı Raporunda, Türkiye geçen yıl rekor kırmış ve en fazla iyileşme kaydeden ilk on ülke arasına girmiş, 17 sıra birden yükselerek 43'üncü sıraya gelmiştir. Bir yabancı yatırımcı için bu endeksler önemlidir.

İşte bu sözleşmeler, bu toplantılar, burada çıkan değerli görüşler bizim çitımızı daha da yukarıya çıkarmamıza katkı sağlayacaktır. Bu da Türkiye'de reform iradesinin ne kadar doğru olduğunu ve bu yolda devam etmemiz gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır. İş yapmayı kolaylaştıracacağız, bu iklimi koruyacağız, reform iklimini daha da güzelleştireceğiz, daha da yaygınlaştıracacağız ve bundan sonra da aynı dikkat ve heyecanla bu amacı ortaya koyacağız. Bu düşüncelerle bu sempozyuma katkıda bulunacak olan yerli ve yabancı tüm değerli katılımcılara, çok değerli fikirleri için şimdiden teşekkür ediyorum. Sempozyumdan çıkacak sonuçların, adalete erişim yolunda atılacak adımlara önemli katkı sağlayacağına inanıyorum. Hepinizi bu duygularla sevgiyle selamlıyorum.

SUNUCU

Bakanımız Abdulhamit Gül'e hitaplarından dolayı teşekkür ediyoruz.

I. PANEL

Yeni Kabul Edilen Singapur Sözleşmesi'ne Genel Bakış: Arabuluculuk Anlaşmalarının İcra Edilebilirliği

SUNUCU

Sayın Prof. Dr. Ergun Özsunay'ın moderatörlüğünde "Yeni Kabul Edilen Singapur Sözleşmesi'ne Genel Bakış: Arabuluculuk Anlaşmalarının İcra Edilebilirliği" konulu birinci panelimizi gerçekleştirmek üzere Singapur Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk Birimi Direktörü Sayın Natalie Y. Morris Sharma, Paris King & Spalding Hukuk Bürosundan Sayın James E. Castillo, Singapur Yönetim Üniversitesi Singapur Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Akademisi Direktörü Sayın Prof. Nadja Alexander ve Sayın Ticari Arabulucu Michel Kallipetis'i kürsüye davet ediyorum.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Yüksek yargı yerlerinin sayın üyeleri, Adalet Bakanlığının değerli mensupları, değerli meslektaşlarım, sayın yargıçlar, bayanlar ve baylar. Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin tanıtımıyla ilgili konferansta, ilk oturum başkanlığı yapmak onurunun bana verilmiş olmasından dolayı, organizatörlere teşekkür etmek isterim. Singapur Sözleşmesi bir tür mini New York

Sözleşmesi olarak nitelenmektedir. Bazı çevrelerde de kayıp parça, “missing piece” olarak anılmaktadır. Onun için, sözleşmeyle ilgili değerli meslektaşlarımın açıklamalarından sonra, sözleşmenin anlam ve önemini daha iyi kavrayacağınızı sanmaktayım.

Ben çok kısa bir şekilde bu sözleşmenin oluşum tarihçesini dile getireceğim ve sayın meslektaşlarım hakkında çok kısa bilgiler vereceğim. UNCITRAL bildiğiniz gibi, Birleşmiş Milletlerarası Ticaret Hukuku Komisyonu olan büyük bir komisyon. Bu komisyon, 2014 yılında Çalışma Grubu 2'ye arabuluculuk yoluyla yapılan sulh anlaşmalarının icrası bakımından New York Sözleşmesine benzer bir çalışma yapma görevini vermiştir. Bunun üzerine Çalışma Grubu 2 değerli arkadaşımız Bayan Natalie Y. Morris Sharma'nın başkanlığında çalışmaya başlamış ve çok kısa sayılmayacak ama çok yoğun geçen görüşmeler sonucunda, 2018 yılında Singapur Arabuluculuk Sözleşmesini tamamlamayı başarmıştır.

Bu vesileyle sayın meslektaşlarım hakkında kısaca bilgi vermek istiyorum. Ben Bayan Natalie Y. Morris Sharma'yla Çalışma Grubu 2'de uzunca bir süre çalışmış olmaktan dolayı onur duymaktayım. Ben uluslararası arenada ilk kez, 1983 yılında Viyana Mal Satımı Sözleşmelerinde Temsil Hakkında Sözleşme ile ilgili olarak çalışmaya başladım. O zaman rahmetli büyükelçi Kamuran İnan'la çalışma yapmıştım. Daha sonra 2018 yılına kadar, çeşitli Birleşmiş Milletler konferanslarında Türkiye Cumhuriyeti'ni temsil etme onuruna sahip oldum.

Bu 30 yılı aşan tecrübem sırasında, tanıdığım en başarılı konferans başkanlarının başında Bayan Natalie Y. Morris Sharma gelmektedir. Kendisi bu sözleşmenin mimarı sayılabilir. Analizleri, sentezleri, özetlemeleri ve özellikle çok zarif ve dinamik yönetim biçimiyle bu sözleşmenin ve sözleşmeyle birlikte model kanunun oluşumu büyük ölçüde kendisinin başarısıdır. Bunu burada özellikle belirtmek isterim. Diğer meslektaşlarıma gelince; yanımda oturan James E. Castillo, King & Spalding International'ın mensuplarındandır. Kendisi uluslararası hakem ve hukuk danışmanı ama aynı zamanda ABD Delegasyonu üyesidir. Castillo'nun da çeşitli UNCITRAL metinlerinin oluşturulmasında, örneğin UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın yenilenmesinde önemli katkıları olmuştur. Bu konulara ilişkin çalışmalarında, kendisinin kaleme almış olduğu yazılardan büyük ölçüde istifade ettiğimi belirtmek istiyorum. Castillo, Yale Hukuk Fakültesi mezunu ama doktorasını California Berkeley Üniversitesinde yapmış. Uzun yıllar hep Avrupa'da çalışmış, muhtemelen 20

yıldan fazla bir süredir Paris'te çalışıyor kendisi. Diğer meslektaşım Profesör Nadja Alexander, Singapur Yönetim Üniversitesi öğretim üyesi. Kendisi biraz benim gibi mukayeseli hukukçu. Özellikle büyük hukuk sistemleri konusunda çalışmaları var. Doktorası Tübingen'den, SIDRA'nın direktörü ve SIDRA'da eğitim faaliyetlerine katılan, uluslararası arenalarda tanınan meslektaşlarımızdan biri. Son meslektaşımız Kallipetis, Birleşik Krallığın en tanınmış arabulucularından. Kendisi bankacılık, sigortacılık, tıbbi kötüye kullanım, petrol, franchising, fikri mülkiyet, spor uyumsuzlukları gibi çok çeşitli alanlarda arabulucu olarak ün yapmış, çok tanınmış bir arabulucu. Ayrıca Chartered Institute of Arbitrators'ın arabuluculuk bölümünün aktif üyelerinden biri. Böylece dört meslektaşımı da tanıtmış oldum. Kısaca kendimden de bahsedeyim. Adım Ergun Özsunay, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesindenim. Uzunca bir süreden beri Avrupa Konseyinde ve AB'nin UNCITRAL bölümünde TC'nin delegesi olarak çalışmalara katıldım. Bu çalışmalar meslek hayatımın önemli bir bölümünü işgal etti. Bu çalışmalar dolayısıyla hayatımın en onurlu, en zevkli zamanını geçirdiğimi belirtmek istiyorum.

Şimdi sözü meslektaşlarıma vereceğim. Bildiğiniz gibi, birinci panelin konusu, "Singapur Sözleşmesi'ne Genel Bakış: Arabuluculuk Anlaşmalarının İcra Edilebilirliği" olarak belirtilmiş Türkçe metinde. Bu, arabuluculuk anlaşmalarının icra edilebilirliği değil, bir temel taşı olarak arabuluculuğun icra edilebilme niteliğiyle ilgilidir. Onun için bu konuda ilk sözü Natalie Y. Morris Sharma'ya vereceğim. Natalie Y. Morris Sharma Singapur Adalet Bakanlığında, ama Singapurlular Adalet Bakanlığı yerine Ministry of Law, Hukuk Bakanlığı diyorlar. Kendisi Uluslararası Hukuk Biriminin Direktörüdür. Birleşmiş Milletlerin en aktif elemanlarından biri. Sözü Bayan Natalie Y. Morris Sharma'ya bırakıyorum.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Çok teşekkürler profesör. Bu olağanüstü cömert ve kibar bir sunumdu. Bunun için teşekkür ederim. İstanbul'da bu panelde, Singapur Arabuluculuk Sözleşmesini ortaya çıkaran Çalışma Grubu 2'de de birlikte görev yaptığım meslektaşlarımla birlikte olmak, böylesine saygın bir kitleyle etkileşimde bulunmak fırsatını yakalamış olmak büyük onur.

Bildiğiniz gibi, Singapur Sözleşmesi, BM'deki çok taraflı bir sürecin, özellikle de UNCITRAL'in çabalarının ürünüdür. Bu konuda iki noktayı

vurgulamak isterim: Öncelikle, sözleşme tüm üye ülkelere ve gözlemcilere açık bir süreçte oluşturuldu. Toplantılar genellikle oldukça teknik olmasına rağmen, salonda genellikle farklı ülkelerden, farklı hukuki geleneklerden, arabuluculuk konusunda farklı uzmanlık düzeylerine sahip, farklı meslekler icra eden, farklı mesleki birliklerden uygulamacılar, hakemler, arabulucular ve kamu görevlilerinden oluşan 200'ü aşkın insan oluyordu.

Vurgulamak istediğim ikinci konu da sözleşmenin bir konsensüs sonucunda ortaya çıktığıdır. İnişler çıkışlar oldu. Süreç Maraş dondurması gibiydi. Kimi zaman dondurmanın külahta olduğunu sanıyordunuz, derken orada olmadığını görüyordunuz. Sonra elinizde, derken gidivermiş. Kendi kendinize acaba bu dondurmaya yiyebilecek miyim diye soruyordunuz. Ancak nihayetinde bu noktaya ulaştık. Bu iki noktayı vurgulama nedenim, elimizde farklı kesimlerden insanların bir konsensüse ulaşmasının, dünyadaki farklı yasal geleneklere ve farklı gerçekliklere cevap verebilecek bir diyalogun ürünü olan bir enstrüman bulunduğunu anlatmaktır.

Bugün yapacağım konuşmada, sözleşmenin üç kısmına odaklanmak istiyorum. İlki gereksinimler, ikincisi anlaşmanın yasal etkileri ve üçüncüsü de uyuşmazlık içindeki tarafların onay beyanı. Umarım, çok taraflı süreçler sonucunda ortaya çıkan bakış açılarını yansıtarak, sözleşmenin bu üç boyutuna dair hükümlerin neden bu şekilde olduğuna dair bir fikir verebilirim.

Öncelikle gereksinimler. Bildiğimiz gibi, sözleşme arabuluculuk yoluyla varılan uluslararası ticari anlaşmaları kapsıyor. İşin en önemli boyutu, sözleşmede anlaşmaların bu kapsama girmesini sağlayacak uzun ve yorucu bir gerekli koşullar listesinin bulunmaması. Gereken tek şey anlaşmanın yazılı olması, uyuşmazlık içindeki taraflarca imzalanmış olması ve bu anlaşmanın arabuluculuk yoluyla, arabulucunun katılımıyla ortaya çıktığına dair kanıt olması. UNCITRAL sekreteri bu konudan söz etti. Bu kanıtlar arabulucunun ya da arabulucunun görev yaptığı kurumun anlaşmada imzasının bulunması olabilir. Sözleşmede, arabulucunun katılımını kanıtlayan uzun ve aydınlatıcı örnekler listesini bulabilirsiniz. Bu gereksinim uzun tartışmalar sonucunda ortaya çıktı. Sözleşme görüşmeleri sırasında arabulucunun imzasının bulunması gereğinin bazı hukuk kültürlerine uygun olmadığı ortaya çıktı. Dolayısıyla, anlaşmanın arabuluculuk süreci sonucunda ortaya çıktığını kanıtlamanın tek yolunun bu olması, birçok hukuk sistemi açısından geçerliliğini yitirmesine yol açacaktı. Bu yüzden, sözleşme bağlamında farklı hukuki sistemlere uygun kanıtları gösteren bir

liste hazırlamaya karar verdik. Bu durum, gereksinimlerin nasıl belirlendiğine dair bir örnek teşkil edebilir.

Vurgulamak istediğim ikinci nokta, uyuşmazlık içindeki tarafların onay beyanıyla ilgili. Singapur Sözleşmesi, göreceğiniz gibi, uyuşmazlık içindeki tarafların varılan anlaşmaya, sözleşmenin yaptırımlarına uyma niyetinde olduklarını beyan etmesini gerektiriyor. Bu da görüşmeler sırasındaki uzun tartışmalar sonucunda ortaya çıkan bir koşul oldu. Bunun iki temel nedeni var. Kimi delegelere göre, anlaşmanın sonuçlarına rıza gösterilmesi arabuluculuğun gönüllü katılım ilkesinin doğal sonucu olarak görülmeliydi. Bir başka gruba göre ise böyle bir tutum sözleşmedeki yaptırımların uygulanamamasıyla sonuçlanabilirdi. Bu süreçte taraf özerkliği ve arabuluculuğun gönüllü tabiatı argümanlarından yararlandık. Pratik olarak, bir anlaşmaya varılması durumunda tarafların isteyeceği son şeyin bu anlaşmanın nasıl hayata geçirileceği konusunda bir tartışmaya başlamak olduğu söylendi. Bu anlaşmaya varanların, her iki tarafın da anlaşmanın geçerlilik kazanması ve hayata geçirilmesi konusunda çaba harcamasının bekleneceği ifade edildi. Dolayısıyla da bir onay beyanının bu beklentilere ters düşeceği söylendi.

Yani ne dersek diyelim ister onay beyanı, ister itiraz beyanı, isterse de bir şey demeyelim, salondakiler bölünmüş halde olacaktı. Vardığımız son nokta, sözleşmede de göreceğiniz gibi, tarafların sözleşmenin yaptırımlarına uyacağına dair onay beyanı gereksinimini imzacı devletlerin kararına bırakmak oldu. Bu kabul edilebilir bir taviz oldu. Bu, sözleşmenin hayata geçirilmesi için böyle bir onaya gerek olmayacağı anlamına geliyor. Anlaşmaya uyacaklarını beyan etmelerine gerek bulunmuyor. Bununla birlikte sözleşmeden doğan yükümlülöklere uymayacaklarını da beyan edebilirler. Sanırım bunun anlamı şu: Birisiyle anlaşmazlığa düştüyseniz ve anlaşmaya vardıysanız, karşı tarafın varlıklarının hangi ülkede bulunduğunu araştırmanız, bu ülke hukuk sisteminde böyle bir onay beyanı zorunluluğu olup olmadığına bakmanız, cevap evetse onay beyanı talep etmeniz sağduyulu bir tavır olacaktır. Gördüğünüz gibi, bu beyan gereksinimi çok yoğun tartışmaların ürünüdür. Umarız bu düzenleme daha fazla sayıda tarafın sözleşmeye taraf olmasına, sözleşme rejiminin yaygınlaşmasına yardımcı olur.

Böylece vurgulamak istediğim üçüncü konuya, anlaşmanın hukuki sonuçlarına geliyoruz. Hepimizin bildiği gibi, Singapur Sözleşmesi'ne ilham veren şey New York Sözleşmesi oldu. New York Sözleşmesi hakemlik için ne anlama geliyorsa Singapur Sözleşmesi'nin de arabuluculuk için o anlama

gelmesinin hedeflendiği söylendi. Sözleşmeye göre arabuluculuk süreci ve varılan anlaşma bir sözleşmedir. Dolayısıyla da, Singapur Sözleşmesi gereksinimleri yerine getirildiği sürece, başlı başına hukuken geçerli bir belgedir. Hal böyleyken, sıklıkla şu soruyla karşılaşırız: Madem Singapur Sözleşmesi New York Sözleşmesinden ilham alınarak hazırlandı, neden Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinde tanıma ve tenfiz ifadeleri yer almıyor? Böyle bir şey diğer sözleşmelerle tutarlı olmasını sağlamaz mıydı? Sanırım bu sorunun yanıtı “belki sağlar” olacaktır. Ancak çalışma grubundaki tartışmalar sırasında tanıma ifadesinin farklı hukuk sistemlerinde farklı şekillerde yorumlandığını gördük. Tanımayı sağlayacak farklı prosedürler söz konusuydu. Yerel tanıma prosedürleri farklılık gösteriyordu ve farklı hukuk sistemlerinde farklı sonuçlar doğuruyordu.

O halde, Singapur Sözleşmesi çerçevesindeki anlaşmaların durumu nedir? Benim bu soruya yanıtım, Singapur Sözleşmesi'nin tanıma ve tenfiz kavramları konusunda fonksiyonel bir yaklaşım benimsediği yönündedir. Bu spesifik sözcükler kullanılmasa da tanıma ve tenfiz kavramlarının hukuki etkileri sözleşmede yer alıyor. Sözleşmede sulh anlaşmalarının yükümlülükler getirdiğinden ve yürürlüğe girdiğinden söz edildiğini göreceksiniz. Bu, süreç içinde, en önemli arabuluculardan biri olan, Birleşmiş Milletler delegasyonunun başkanlığını yürüten Tim Schnabel'in getirdiği yaratıcı bir çözümdü. Yaptığı katkı Singapur Sözleşmesi'nin hayata geçmesi konusunda bir dönüm noktası oldu. Salondaki farklı uygulamaları ve farklı hukuk sistemlerindeki farklı anlayışları bir araya getiren ve sorunu bu şekilde çözmemizi sağlayan şey onun önerisi oldu.

Vurgulamak istediğim üç nokta bunlar. Umarım çok kısa değinebilmiş olsam da çok taraflı tartışmalardan doğan görüşler, Singapur Sözleşmesi'ndeki bazı hükümlerde, gereksinimler, tarafların onay beyanı ve sulh anlaşmalarının yasal etkileri konularında kullanılan ifadelerin neden o şekilde kullanıldığına dair bir fikir vermiştir. Fark ettiyseniz, çok geniş ve kilit önem taşıyan bir konuya, reddetme gerekçelerine hiç girmedim.

Reddetme gerekçeleri, yani bir mahkemenin arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmalarının tanınmasını ve yürürlüğe girmesini reddetme nedenleri sözleşmede belirtilen nedenlerle sınırlıdır. Reddetme gerekçelerinden biri olan arabulucunun görevi kötüye kullanması, bu hükümlerin hazırlanma sürecinde yaşadığımız en uzun açmazlardan biri oldu. Bu nedenle, sadece bu konuya ayrılmış bir sunum yapılması gerektiğini düşünüyorum ve sözü meslektaşlarıma bırakıyorum.

Teşekkürler.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Sayın konuklar zaman yitirmemek için sözü hemen ikinci meslektaşım James E. Castillo'ya veriyorum.

JAMES E. CASTILLO

Burada olmaktan büyük mutluluk duyuyorum. Bakanlığın saygın memurları, saygın yargıçlar, diğer meslektaşlarım, sevgili konuklar. Organizatörlere beni davet ettikleri için gerçekten minnettarım. Profesör Özsunay'ın da dediği gibi, çok güzel bir kent olan Paris'te uzun yıllar yaşadım. Ancak Paris'te yaşayan biri bile İstanbul'a geldiğinde büyüleniyor. Çok teşekkür ederim. Tekrar burada olmak büyük mutluluk.

Öncelikle bir açıklama yapmak isterim. Profesör Özsunay'ın da dediği gibi, kendisiyle birlikte UNCITRAL'deki hakemliğe dair çalışma gruplarında, farklı ulusal delegasyonlarda görev yapma ayrıcalığını yaşadım. Burada şunu belirtmek isterim. Ben delegasyonumun özel sektör üyesi bir mensubuyum. Dolayısıyla burada devleti temsil etmiyorum. ABD hükümetinin bir üyesi değilim ve burada özel sektörde uzun yıllardır alternatif uyuşmazlık çözümleri üzerinde çalışan, Singapur Sözleşmesi'nin ve bir dizi UNCITRAL enstrümanının hazırlanmasında görev almış biri olarak konuşuyorum.

Benden Singapur Sözleşmesi'nin kilit kavramlarından biri olan icra edilebilirlik üzerine konuşmam istendi. Elbette, uluslararası bir belgeden söz ettiğimize göre, arabuluculuk yoluyla varılan uzlaşmaların sınır ötesi uygulanabilirliğinden söz ediyoruz. Profesör Özsunay'ın dediği gibi, bu bence de önemli bir nokta, arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmalarının uygulanabilirliğinden değil, arabuluculuğun uygulanabilirliğinden söz etmemiz gerekir. Bu projenin amacı da zaten budur: Arabuluculuk yoluyla varılan sonuçları uygulanabilir kılarak arabuluculuğu uyuşmazlıkların çözümüne yönelik daha güçlü bir araç haline getirmek.

Bu yüzden, sözleşmenin uygulanabilirliğe yönelik provizyonlarına ve bu rejimin nasıl ortaya çıktığına odaklanacağım. Sunumumu iki kısma ayırdım. İlk olarak bu sözleşmeye neden ihtiyaç duyulduğunu, ardından da icra edilebilirlik rejiminin işleyişini anlatacağım.

Sözlerime UNCITRAL sekreteri Joubin-Bret'nin bu sabah yayınlanan videosunda buradaki amacın New York Sözleşmesinin hakemlik konusunda

yaptıklarını arabuluculuk konusunda yapmak olduğu şeklindeki sözlerini hatırlatarak başlamak istiyorum. New York Sözleşmesi, hakem kararlarının sözleşmeyi imzalayan herhangi bir ülkenin mahkemelerine sunulmasına olanak tanıyor. Benzer şekilde, biz de arabuluculuk yoluyla gerçekleşen ancak icra edilmeyen sulh anlaşmalarının Singapur Sözleşmesi'ne imza atan herhangi bir ülkenin mahkemesine taşınmasını ve icra edilmesinin sağlanmasını hedefliyoruz.

UNCITRAL'de bundan, tıpkı diğer kurumlar gibi, uzlaşma olarak söz ediyorduk. Şimdi arabuluculuk kavramına ulaştığımız durumdayız. En azından UNCITRAL olarak biz, bu iki kavram arasında önemli bir fark olmadığı düşüncesindeyiz. Bu, UNCITRAL'in benim ve muhtemelen sizlerin de UNCITRAL'de görev yapmaya başladığı dönemden çok önceleri, 1980'lerden beri, üzerinde çalıştığı bir konu. Geçmişte dünyanın dört bir yanındaki taraflarca kullanılan uzlaşma kuralları geliştirdik. 2002 yılında bu konuya geri döndük ve ülkelerdeki yasama organlarının uzlaşmayı desteklemesine yardımcı olacak model kanunu hazırladık. Bu süreçte, yasanın son maddesini oluşturan bir engelle karşı karşıya kaldık. Ekranaya yansıttığım 14'üncü maddede de göreceğiniz gibi, icra edilebilirlik meselesiyle 2002'den beri uğraşıyoruz. Bu süreçte, bir icra mekanizması konusunda fikir birliğine varamayacağımızı gördük. Bu yüzden de göreceğiniz gibi, bu maddede kelime oyunlarına başvurduk. Burada tüm partiler arabuluculuğun sulh anlaşmasıyla sonuçlanması durumunda taraflar bu anlaşmanın bağlayıcı olduğunu kabul eder deniyor ve ardından parantez içinde her devlet kendi uygulama mekanizmalarını belirleyebilir diye ekleniyor.

Yani, model kanunun bu boyutu eksik kalmıştı. UNCITRAL sekreterinin bu problemi neden çözemediğimize dair sözlerine bir örnek vermek gerekirse, delegeler ulusal mahkemelerde ve ulusal yasalarda bir sulh anlaşmasının nasıl icra edileceğine dair farklı prosedürler olduğunu belirterek, bu farklı uygulamalarla uyumlu tek bir sistem getirmenin güç olacağını söyledi. UNCITRAL'in tek amacı, BM bünyesinde var olma sebebi, küresel ticareti geliştirmek amacıyla dünya genelindeki yasal uygulamalar arasında bir uyum sağlamaktı.

2014 yılında, Natalie'nin de söz ettiği gibi, delegasyonumuza başkanlık eden ABD Dışişleri Bakanlığında bir meslektaşımın girişimiyle, 2002'de başaramadığımız bu konuya geri döndük. Amerikan delegasyonu, UNCITRAL'in gelecekte hakemlik ve arabuluculuk konularında neler

yapabileceğinin ele alındığı bir dönemde sekreterliğe gönderdiği bir notla teklifini ilettili. Konuya geri dönerek uzlaşma probleminin çözülmesi teklif ediliyordu. Burada Amerikan delegasyonunun UNCITRAL sekreterliğine gönderdiği nottan bir alıntı görebilirsiniz.

Bu notta neler yapmaya çalıştığımızı anlatıyorduk. Uzlaşmanın daha yaygın bir şekilde kullanılmasının önündeki en büyük engelin, taraflardan birinin arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmasını uygulamaması olduğunu, bunu uygulamanın bir yolunu bulmamız gerektiğini söyledik. Ortada bir sözleşme vardı ve hepimizin bildiği gibi, bir ülkede imzalanan bir sözleşmeyi başka bir ülkeye götürerek uygulanmasını sağlamanız kolay değildi.

Uluslararası arabuluculuğun, hakemlik kadar cazip olmamasının nedenlerinden biri de buydu. ABD'nin önerisi ise bu sorunu çözmekti. Birtakım güçlükler söz konusuydu. Şöyle düşünüyor olabilirsiniz: Sulh anlaşmasının başka bir hukuk sisteminde uygulanması konusunda sıkıntılar yaşıyorsanız, neden bu anlaşmayı alıp hakemlik dünyasına taşıyorsunuz? Aslına bakarsanız, bunu öneren çok kişi çıktı. Bir başka ifadeyle, arabuluculuk sürecinin tamamlanmasının ardından taraflara şimdi tahkime gidelim diyordunuz. Bir hakemin atanmasının ardından –arabulucu da hakem olarak atanabilirdi– hakemden arabuluculuk yoluyla varılan anlaşmanın tahkim kararı olarak belirlenmesini istiyor, bu sayede New York Sözleşmesinden yararlanabiliyordunuz. Ancak böyle durumlarla karşı karşıya kalan uluslararası iş insanlarıyla konuşursanız, bunun sanıldığı kadar basit olmadığını anlarsınız. Bu iki slaytta bu güçlüklerin bazılarını sıralıyorum.

Bunlardan biri, taraflar arasında daha fazla işbirliğine gerek duyulmasıdır. Tahkim kararının çıkması için karşı tarafın da işbirliği yapması gerekir. Üstelik daha uzun sürer ve daha pahalıdır. Karşı taraf sorunumuzu zaten çözdük neden bir de tahkime gidelim diyebilir. Ayrıca, kimi arabulucular hakemlik yapmak istemeyebilir. Bunun nedenlerinden biri de, profesyonel sorumluluk sigortasının bu rolü kapsamamasıdır. Daha önemli bir sorun ise şudur: New York Sözleşmesine göre tahkim, bireyler arasındaki uyuşmazlıkları ele alır ve karara bağlar. Arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmasıyla farkları ortadan kaldırmamız durumunda, New York Sözleşmesine göre tahkim kapsamına girmeyebilirsiniz.

Yani bu tür sorunlarla uğraşıyorduk. ABD'nin UNCITRAL'e bir sözleşme hazırlanmasını teklif etmesinin nedeni de budur. Özetle model kanunun 14'üncü maddesindeki yarım kalmış işi tamamlamaya çalışıyorduk.

Bir sonraki slayttaki zaman çizelgesinden de görebileceğiniz gibi, çalışmalara 2014 yılında başladık ve belirtildiği gibi 2018'de tamamladık. Bence profesör Özsunay bir konuda çok haklı. Başkanlığımızı Natalie yapmasaydı dört yıl değil, muhtemelen sekiz yıl sürebilirdi. Kesinlikle hem insanların kendisini ifade etmesini sağlama hem de etkin bir şekilde ilerlememizi sağlama konusunda inanılmaz derecede maharetliydi.

Böylece, belirttiğimiz gibi sözleşme bu yılın Ağustos ayında imzaya açıldı. Kaç ülkenin sözleşmeyi imzaladığı daha önce söylendi. Sayın bakanın bu sabahki konuşmasında belirttiği gibi, bu rakamı New York Sözleşmesini ilk imzaya açıldığında imzalayan bir avuç ülkeyle kıyaslayabilirsiniz. Gerçekten büyük bir başarı söz konusu. Çok geniş çaplı bir temsil söz konusu. Çin, Hindistan, ABD gibi büyük ticaret ülkeleri de var, çok küçük ülkeler de. Hatta bazılarını araştırıp öğrenmek zorunda kaldım. Örneğin Esvatini'nin nerede olduğunu bilmiyordum. Meğer Güney Afrika'da, eski adı Svaziland olan ülkeymiş.

Bu listeye dair birkaç şey söylemek isterim. Öncelikle, yürürlüğe girebilmesi için en az üç ülkenin onaylaması gerekiyor. Ancak bu kadar çok ülke söz konusu olduğuna göre böyle bir durum olmaz. Bir diğer dikkat çekici nokta da listede tek bir AB ülkesinin bulunmaması. AB imzacılar arasında yer almıyor. Bu önemli meseleye konuşmamın sonunda döneceğim.

Sınır ötesi bir uygulama rejimine ulaşmamızı sağlayan dönüm noktaları nelerdi? Bunlardan biri Natalie'nin sözünü ettiği tanıma meselesiydi. Bu konuya kısa bir süre için dönmek isterim, çünkü farklı yasal ve ekonomik sistemlere sahip 60 BM üyesi ülkenin bir konsensüse varmasını sağlamak istiyorsanız yapmanız gerekenleri gözler önüne seriyor. Sorun, anladığım kadarıyla, bazı ülkelerdeki mahkemelerin özel bir anlaşmanın ürününü resmen tanıyamıyor olmasıydı. Mahkemeler başka bir mahkemenin kararını tanıma konusunda bir sıkıntı yaşamıyor. New York Sözleşmesi sayesinde, tahkim kurulunun kararlarının tanınması konusunda da bir sıkıntı yaşanmıyor. Ancak, mahkemelerin iki taraf arasındaki özel bir anlaşmayı tanıması mümkün olmuyor. Bu nedenle, Natalie'nin de dediği gibi, soruna fonksiyonel bir çözüm getirdik. Sözleşmede tanıma ifadesi yer almıyor. Bu sözcüğü çıkardık. Bunun yerine, tanımaya neden ihtiyacınız olsun ki dedik. Tanınacağına uygulanırsa daha iyi değil mi? Örneğin bir sulh anlaşmasına vardınız. Anlaşma uygulanmaya kondu. İki yıl sonra taraflardan biri ben bu durumdan memnun değilim dedi. Böylece yeni bir tahkim süreci ya da hukuki süreç başlattı. Bu noktada karşı tarafın sulh anlaşmasını uygulamasına

gerek yoktur. Anlaşma zaten yürürlüktedir. Yapması gereken tek şey mahkemeye giderek sulh anlaşmasını göstermek ve sayın hâkim, bu konuyu yeniden açamazsınız çünkü biz zaten bir anlaşmaya varmış durumdayız demektir. Bu, New York Sözleşmesi kapsamında tanıma demektir. Ancak burada sulh anlaşması öncesinde taraflardan birinin kendisini mahkemede savunabilme imkânından söz ediyoruz.

Bu slaytta da göreceğiniz gibi, sözleşmeden tahkim ya da mahkeme kararı halini alan arabuluculuk yoluyla varılmış anlaşmaları da çıkardık. Bunu yapma nedenimiz bu yöntemleri sevmememiz değildi. Nedenimiz, uluslararası enstrümanlara dair yargı kararlarının örtüşmesini engellemektir. Yani, elinizde arabuluculuk yoluyla gerçekleşmiş bir anlaşmayı kapsayan bir tahkim kararı varsa zaten New York Sözleşmesinin kapsamı içindedir. dahilindedir. Mahkeme kararıyla kesinleşen bir arabuluculuk yoluyla gerçekleşmiş anlaşma varsa da Lahey Uluslararası Hukuk Konferansı sonucunda yayınlanan Lahey Sözleşmesi kapsamında olmanız gerekir.

Peki, diğer dönüm noktaları nelerdi? Normal olarak, tüm sulh anlaşmaları için geçerli olan bir durum olduğu için, Natalie'nin de söylediği gibi, tarafların onay beyanına gerek duymadık. Bunun yerine kararı devletlere bıraktık. Devletlere, taraflara yargı kararlarının geçerli olmasını istiyorsanız, sözleşmeye onay verdiğini beyan etmelisiniz diye hakkı tanıdık. Reddetme gerekçelerinin biri de arabulucunun davranışlarıyla ilgili. Bu konuya girmeyeceğim çünkü meslektaşım Michelle bunu anlatacak. Son olarak, önemli bir dönüm noktası da bunları model kanuna da eklemektir. Bundan da söz etmeyeceğim, çünkü meslektaşım Nadia bu konuyu anlatacak.

Önemli dönüm noktaları bunlardı. Peki, sözleşmenin diğer dikkat çekici boyutları nelerdir? Her şeyden önce arabuluculuk yoluyla varılmış anlaşmalara yeni bir statü kazandırması. İkincisi, onay verdiğiniz sulh anlaşmasıyla girilen yükümlülükler arasında bir ayrım yapılmaması. Yani parasal bir sorunun olması şart değildir. Maddi olmayan bir yükümlülük de söz konusu olabilir – her ne kadar tahkimden bildiğimiz gibi, bu yükümlülüklerin yerine getirilmesini sağlamak bazen biraz zor olsa da. Sözleşme, ek gereksinimler de getirmiyor. Böylece sözleşmeyi imzalayan bir ülkedeki bir mahkemeye giderek arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmasını sunabiliyorsunuz. Son nokta da bu sözleşmenin New York Sözleşmesinden bir farkının bulunması. New York Sözleşmesi tahkime gitmeyi şart koşar. Oysa Singapur Sözleşmesi'nde anlaşmaya arabuluculuk yoluyla varılması koşulu

yoktur. Sözleşme sadece başarılı bir arabuluculuğun sonuçlarının hayata geçirilmesini sağlar.

Sonuç itibarıyla, Natalie'nin de anlattığı gibi, sözleşmedeki icra mekanizmaları oldukça basittir. Metne bakarsanız, sözleşmenin standartlarına göre oldukça kısa olduğunu da göreceksiniz. Buna rağmen bu kısa metin üzerinde bile fikir birliğine varmak kolay olmadı. Sonuç itibarıyla sözleşmeye göre elinizde yazılı bir sulh anlaşması –elektronik ortamda hazırlanmış da olabilir– ve arabulucunun da bu anlaşmada rol aldığına dair kanıt bulunması yeterlidir. Çok fazla kanıt da gerek yoktur. Arabulucunun belirli bir düzeyde katılım gösterdiğini kanıtlamanız şart değildir. Katıldığını kanıtlamanız ve bu arabuluculuk sonucunda ortaya çıkan sulh anlaşmasını uygulamaya çalıştığınızı göstermeniz yeterlidir.

Değınmem gereken son birkaç nokta daha var. Uluslararası niteliği kazandıran şey nedir? Sanırım meslektaşım Michel bu konuyu da ele alacak. Ben bu yüzden konuya sadece icra edilebilirlik açısından bakıldığında oldukça geniş bir tanım olduğunu belirtmekle yetineceğim. Dolayısıyla, sözleşme bağlamındaki icra edilebilirlik kapsamı da oldukça geniştir.

Bir diğer nokta da ticari uyuşmazlıkların hangi koşullarda ticari olarak değerlendirileceğidir. Singapur Sözleşmesi bu konuda da New York Sözleşmesinin yaklaşımını benimseyerek ticariyi tanımlamak yerine müşteri ilişkileri, aile meseleleri, miras ve çalışma kanunu uyuşmazlıkları gibi istisnaları sıralamakla yetiniyor. Bir kez daha vurgulamakta yarar var. Bunun nedeni bu konulardaki arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmalarının önemsiz olması değil, UNCITRAL'in görevinin uluslararası ticareti teşvik etmek olmasıdır.

Vurgulayacağım son iki noktanın ilki, belirttiğimiz gibi, anlaşmanın uygulanmasının reddine yönelik çeşitli gerekçeler söz konusudur. Meslektaşım Michel bunlara değinecek. Bu nedenle genel anlamda şunu söylemekle yetineceğim: New York Sözleşmesinin 5'inci maddesindeki ret gerekçelerini alarak Singapur Sözleşmesi'ne aktarmanın yeterli olabileceğini düşünebilirsiniz. Ancak bunu yapmanız mümkün değildir. Vurgulamak istediğim nokta şudur: Farklı gerekçelere baktığınızda tarafların anlaşma yapma ehliyetinin bulunmaması gibi bazı gerekçelerin New York Sözleşmesini yansıttığını, ancak birçok gerekçenin de özgün koşullara dair olduğunu göreceksiniz. Sözleşme, taraflar açısından bağlayıcı olmadığını net bir şekilde ortaya koyacak şekilde hazırlanmıştır.

Değınmem gereken son nokta ise döneceğımı söylediğim AB meselesi. Ben AB'nin ve birçok AB üyesinin Singapur Sözleşmesi'ni er geç onaylayacağına inanıyorum. Bence AB'nin bu proje konusunda pek fazla heyecanlanmamasının nedeni, AB yasaının sulh anlaşmalarının uygulanması konusunu kapsıyor olması. Bu yüzden aynı konuda yeni bir sözleşmeye gerek duymadılar. Bu noktada sözleşmenin son bir özelliğinden daha söz etmek isterim. Sözleşmede, mevcut ya da gelecekte çıkarılacak AB yasalarıyla çelişen hükümlerin uygulanmayacağı maddesi yer alıyor. Yani, AB ülkeleri arasındaki bir sulh anlaşması AB kurallarına tabi olacak. Bu AB'ye sağlanan önemli bir kolaylıktır.

Singapur Sözleşmesi'ne dair anlatacaklarım bu kadar. Dinlediğiniz için teşekkür ederim.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Değerli meslektaşlarım Natalie ve James'in açıklamalarıyla arabuluculuk yoluyla yapılmış olan uluslararası sulh anlaşmalarının icrası ile ilgili sözleşmenin ayrıntılarını büyük ölçüde öğrenmiş bulunuyoruz. Şimdi ben sözü Prof. Nadja Alexander'a vereceğim. Sözleşmenin başka boyutları hakkında bize açıklamalarda bulunacak.

NADJA ALEXANDER

Teşekkürler, profesör. Bakanlığın, mahkemelerin, meslek birliklerinin saygın üyeleri, bugün burada olan hanımefendiler ve beyefendiler. Bu, Türkiye'ye ilk gelişim. Elbette İstanbul'a da ilk kez geldiğim anlamına geliyor. Burada olmaktan gurur duyuyorum. Davetiniz için teşekkürler.

Natalie ve James'i dinlediniz. Ben onların sözünü ettiği birtakım konuları derleyerek yorumlayacağım. Benim ardından Michel konuşacak ve sanırım arabuluculuk yoluyla varılmış uluslararası anlaşmaları reddetme gerekçelerinden söz edecek. Bu konu için onu bekleyeceksiniz.

Bir soru sormak istiyorum. Elimizde Singapur Arabuluculuk Sözleşmesi var. Henüz yürürlüğe girmedir. Çünkü James'in de sözünü ettiği gibi en az üç ülke tarafından onaylanması gerekiyor. Peki, Singapur Sözleşmesi'nin mürekkebi kuruduktan sonra ne olacak? Bu üç ülke de onay verdikten

sonra ne olacak? Sınır ötesi arabuluculuk ve bu sayede varılan sulh anlaşmaları bir gecede değişecek mi? Elbette hayır.

Bu bağlamda model kanundan, imzacı devletlerin Singapur Sözleşmesi'nden azami faydayı sağlamak amacıyla üzerinde düşünmesi gereken bir dizi düzenleme ve kurumsal kriterden söz etmek istiyorum. Singapur Sözleşmesi'ni yaşayan, nefes alan, sürdürülebilir bir unsur, uyuşmazlık çözümü konusunda bir değişim enstrümanı haline getirmek için.

Şu soruyla başlamak istiyorum: Singapur Sözleşmesi'yle neden uğraşalım? Özellikle de James'in de söz ettiği gibi, insanlar arabuluculuk sonucunda ortaya çıkan sulh anlaşmalarının rızaya dayalı bir tahkim şeklinde icra edilebileceğini söylerken? James'in söylediklerini tekrar etmeyeceğim; bunun yaratacağı güçlüklerden söz etti. Başka argümanlar da var: Halihazırda arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmalarına bu kadar yüksek bir uyum oranı varken neden uğraşalım ki? Arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmalarını imzalayan insanların çoğu, genellikle anlaşma koşullarına uyar. Elimizdeki kısıtlı veriler ve gözlemlerimiz bu olguyu destekliyor. Bence bu soruları yanıtlamak için sözleşmeyi ortaya çıkaran nedenlere dönmemiz gerekiyor.

Evet, bir anlamda konu uygulanabilirlik. Ancak bir anlamda da çok daha büyük, çok daha derin bir şey söz konusu. Mesele arabuluculuğun bir sınır ötesi uyuşmazlık çözüm mekanizması olarak meşruiyeti. Meşruiyeti, güvenilirliği ve uluslararası ortamdaki görünürlüğü. Çalışma gruplarında bu sürece tanıklık etmiş biri olarak, bu tartışmaları başlatan önemli, hatta temel etkenin bu olduğunu söyleyebilirim. Ve bu nedenle 51 ülke tarafından imzalandı. Bu yüzden bu kadar uğraştık.

Elimizdeki verilere bakmakta da fayda olduğunu düşünüyorum. Ben Singapur Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Akademisinde görev yapıyorum. Bu yılın başında uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarıyla ilgili bir araştırma gerçekleştirdik. Bu konudaki ilk araştırmamızdı. Önümüzdeki dönemde de her yıl bu araştırmaları tekrarlamayı hedefliyoruz. Soruları sadece bu mekanizmaları kullananlara sorduk. Bir de şirket avukatlarına. Yani sınır ötesi uyuşmazlık çözüm mekanizmalarını –arbuluculuk, tahkim, mahkemeler ya da hibrid süreçler– kullananlara. Sorduğumuz sorulardan biri şuydu: Hangi uyuşmazlık çözüm mekanizmasını kullanacağınıza nasıl karar veriyorsunuz?

Seçim yaparken dikkate aldıkları temel etkenlerden birinin uygulanabilirlik olması şaşırtıcı gelmeyecektir. Singapur Sözleşmesi sayesinde arabuluculuğun

icra edilebilirlik kazanması önemli diye düşünebilirsiniz. Ancak ilginç olan, halihazırda sınır ötesi uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuğu kullananların dikkate aldıkları etkenlerdi. Benzer etkenlerdi ancak sıralama farklıydı ve icra edilebilirlik listenin en alt sırasındaydı. Peki, bu bize ne anlatıyor? Sınır ötesi uyuşmazlıkların çözümü amacıyla arabuluculuğu kullanan insanların icra edilebilirlik konusunda bir kaygı taşımadığını anlatıyor. Çünkü karşı tarafı tanıdıklarında sulh anlaşmasına uyum olasılığının yüksek olduğunu biliyorlar ve daha çok iş ilişkilerini sürdürmeye odaklanıyorlar. Bunun bize anlattığı bir şey daha var: Singapur Sözleşmesi'nin getirdiği bir uygulama mekanizmasına sahip olmamız durumunda, arabuluculuğun diğer uyuşmazlık çözüm yöntemlerini kullananlara da –şu an öncelikle tahkimi kullananlara– daha cazip geleceği. Çünkü icra edilebilirlik fikri onlar açısından önemli. Dolayısıyla, elimizdeki veriler ışığında, Singapur Sözleşmesi ve model kanun için bu kadar uğraşmamızın nedeni bu.

Ve yine, sanırım meslektaşlarımızın da sözünü ettiği gibi, Singapur Sözleşmesi tanıma ve tenfiz kararlarının icra edilebilirliği gibi birçok açıdan New York Sözleşmesiyle paralellikler taşıırken, yabancı yargı kararlarının icra edilebilirliği bakımından bu yılın başında kabul edilen Lahey Sözleşmesiyle de paralellikler taşıyor.

Burada 51 imzacı ülkenin coğrafi dağılımını görüyorsunuz. Sanırım bunu daha önce de görmüştünüz.

Peki, mürekkep kuruyunca ne olacak? Bence onaylanma süreci, yasal enstrümanlar, politika enstrümanlarının yanı sıra paydaşlar hakkında da düşünmeliyiz. Sadece arabuluculuk dünyasını da değil, genel anlamda uyuşmazlık çözüm dünyasını ve bu paydaşların sözleşmeye nasıl işlerlik kazandıracağını. Hangi sistemleri ve çerçeveleri bir araya getirmemiz gerekeceğini. Sözleşmeyi minik bir kuş olarak düşünürseniz, hayatta kalmak, büyüyüp güçlenmek ve uçabilmek için nelere ihtiyacı var? Güçlü ve uyumlu ebeveynlere, büyük ve birbirine bağlı kuzenler, yeğenler, farklı uyuşmazlık çözüm mekanizmalarını kullanan insanlardan oluşan bir aileye, bir yuvaya ve doğru gıdayla beslenmeye ihtiyacı var. Şimdi bu sistemlerden ve çerçevelerden söz edeceğim.

Model kanun bu noktada kanundan öte bir rol üstleniyor. Model kanun bir kanun modelidir. Doğrudan icra edilebilir değildir. James arabuluculuk konusundaki model kanunun UNCITRAL'in geçmişteki uzlaşma modelinin bir versiyonu olduğunu anlattı. Model kanun ne yapar? Çok önemli beş

unsur taşır. Arabuluculuğu tanımlar. Bu noktada daha önce söz edilen şeylere kısaca değineceğim. Bu, uzlaşma terminolojisini ve bunun yanı sıra farklı uluslararası uzlaşma modellerini ve bunlarla birlikte gelen şeyleri barındırır. Bu bakımdan oldukça faydalıdır. Özerklik ilkesini barındırır ve savunur. Bunu nasıl yapar? Prosedürle ilgili bölümde. Tek tek hükümlere girmeyeceğim ancak model kanunun bu kısmında bir dizi arabuluculuk prosedüründen söz edilir. Ancak bunlar sabit hükümler değildir. Bunu derken kastım, taraflara göre değişkenlik göstermesidir. Çünkü arabuluculuk sürecinin esnek olması gerekir. Peki, esnek süreçleri nasıl düzenleyebilirsiniz? Prosedürün bazı unsurlarının esnek kalması gerekir. Ancak bunun yanında bazı şeyler de sabit ve öngörülebilir olmalıdır. Arabuluculuk sürecindeki tarafların hakları ve yükümlülükleri gibi. Bunların prosedüre dair unsurlardan farklı bir şekilde düzenlenmesi gerekir. Model kanun buna da özen gösterir.

Model kanun adil muamele ilkesini de kabul eder ve bunun tartışmaya açık olmadığını söyler. Bu ilke taraflara göre değişkenlik gösteremez. Bu model kanunun, resmi prosedürüdür. Bu kanun, bana sorarsanız, mahremiyet ve arabuluculuğun mahkemelerde kabul edilmeme gerekçelerine dair de gördüğüm en iyi hükümleri barındırıyor. Mahremiyet olarak adlandırılan karmaşık olguya dair üç ayrı hüküm söz konusu. Bunu, içerdeki ve dışarıdakilerin mahremiyeti olarak adlandırıyorum. Burada olan burada kalır. Aynı şekilde arabuluculuk sürecindeki özel oturumlarda konuşulanlar da orada kalır. Bu durum model kanunda ayrı bir hükümle düzenlenmiştir. İçerdeki mahremiyeti. Bir de mahkemenin mahremiyeti olarak adlandırdığım duruma dair bir hüküm bulunuyor. Arabuluculuk kanıtlarının kabul edilebilirliği. Bu hüküm, istisnaları da sıralayarak ortaya net bir vizyon koyar. Bir model olarak oldukça faydalı olduğunu tekrarlamalıyım. Çünkü, bildiğim kadarıyla Türkiye'de bir arabuluculuk kanunu var ve yakın zamanda bu kanunda bir takım revizyonlar yapıldı. Sözleşmeyi imzalayan 51 ülkenin çoğunun hukuk sistemlerinde böyle bir kanun yok. Bu listede gelişmekte olan ve geri kalmış ülkeler de var. Dolayısıyla bu ülkeler açısından, bu sözleşme bağlamında oluşturmak istedikleri çerçeve konusunda örnek almaları bakımından model kanun büyük önem taşıyor. Çünkü sözleşme boşlukta var olamaz.

Model kanunun son unsuru da sözleşmeyi yansıtan kısmıdır. UNCITRAL'in 2002'de başaramadığı şeyi. Yani arabuluculuk yoluyla gerçekleştirilen uluslararası sulh anlaşmalarının icra edilebilirliğini yansıtan hükümlerden söz

ediyorum. Dolayısıyla, model kanun, özellikle de yasalarını gözden geçirmek, güçlü bir arabuluculuk çerçevesine oturtmak isteyen hukuk sistemleri açısından büyük önem taşıyor.

Konuşmamı, Singapur Sözleşmesi'nden azami faydayı sağlamak isteyen hukuk sistemleri açısından yararlı olacağını düşündüğüm düzenleyici kurumsal kriterlerden söz ederek bitirmek isterim. Bunların bir kısmı, göreceğiniz gibi, model kanunda yer alıyor; bazıları ise farklılık gösteriyor. Şu an uyumsuzlukların arabuluculuk yoluyla çözümü alanında çalışan özel bir kitle karşısında konuşuyorum. Bence sınır ötesi arabuluculuğun ne ölçüde düzenlenmesini isteyeceğinizi düşünmenizde yarar var. Yurtiçindeki arabuluculuğa dair güçlü düzenlemeler söz konusu. Yürürlüğe girmesinin ardından Singapur Sözleşmesi farklı bir sistem mi getirecek yoksa aynı sistem mi söz konusu olacak? Birçok kişi uyumlu bir sistemi savunuyor. Kimi zaman karşımıza karmaşık uyumsuzluklar çıkabilir. Bu tür uyumsuzluklar hem ülke içi hem de sınır ötesi unsurları bir arada barındırabilir. Hangi sınır ötesi unsurların uluslararası sisteme, hangilerinin yerel sisteme dahil olduğu konusunda bir tartışma yaşamak ister misiniz? Dolayısıyla, bu konu hakkında düşünmekte fayda var.

Bir arabuluculuk altyapısına sahip olmak da önem taşıyor. Evet, binalar ve hizmetler de bu kapsamda ama düşünmek gereken başka şeyler de var. James sözleşmenin online sulh anlaşmaları ve online arabuluculuğu da kabul ettiğinden söz etmişti. Teknoloji altyapınız ne durumda? Arabulucularınız arabuluculuk amacıyla teknolojiyi kullanma konusunda eğitim aldı mı? Çünkü özellikle sınır ötesi ticaret hızla gelişen bir şey. Sınır ötesi ticaret sadece büyük şirketlerden ibaret değil. Küçük işletmeler de söz konusu. Hatta bireysel tüccarlar da var. E-ticaretin gelişimiyle birlikte günümüzde herkes sınır ötesi ticaret yapabilir hale geldi.

Kaliteli bir altyapı erişimi üçüncü tarafları, yani arabulucuları da kapsar. Ülke içi arabuluculuk sürecinin gelişiminde birçok hukuk sistemi yetkili arabuluculara dair ulusal kriterlere odaklandı. Ya uluslararası arabuluculuğun gelişimiyle birlikte tarafların seçeceği yabancı arabuluculara dair kriterler? Belirli bir vaka için Türkiye'ye gelecek olan yabancı arabuluculara dair? Standartlarınızı ve yetkilendirme sistemlerinizi yerel arabulucuların yanı sıra nitelikli yabancı arabulucuları da kapsayacak şekilde gözden geçirmeniz gerekmiyor mu? Bence arabulucuların hareket serbestisi bu sözleşmenin ve genel anlamda sınır ötesi arabuluculuğun başarısı açısından büyük önem taşıyor.

Sanırım süremi aştım, ancak hükümlerin arabuluculuk sürecini tetikle-mesi bakımından öneminden de söz etmek isterim. Bu sözden kastım in-sanların arabuluculuğa başvurmaya karar vermesinin sağlanması. Bildiğim kadarıyla Türkiye'de bazı alanlarda arabuluculuk zorunlu. Bence insanları masaya oturtmak açısından yararlı bir uygulama. Ancak hukukçuları nasıl teşvik edeceğinizi de düşünmelisiniz. Buradaki hukukçuların arabuluculu-ğu kullanma konusunda istekli olduğunu biliyorum ama başka ülkelerdeki-ler olmayabilir. Kimi hukuk sistemlerinde hukukçuları yanınıza çekmeniz, arabuluculuğu teşvik etmelerini sağlamanız güç olabilir. O halde, mahke-melerin yanı sıra diğer hukukçulara ve sistemin diğer bekçilerine ne tür teşvikler sunabilirsiniz? Çünkü bunlar kilit önem taşıyacaklar.

Arabuluculuğu daha geniş bir uyuşmazlık çözüm sistemine dahil etmek, tahkimle arabuluculuğu bir araya getirmek gerek. Sanırım sayın bakan bu sabah bu konudan söz etti. İnsanlar Türkiye'ye geldiğinde sadece tahkim ya da sadece arabuluculuk olanağına sahip olmak istemez, eksiksiz uyuş-mazlık çözüm sürecinin rahatlığını yaşamak ister. Kullanıcılar bu süreçleri sorunsuz ve maliyetsiz bir şekilde yöneteceğini bilmek ister. Bu açıdan bu bağlantılar büyük önem taşıyor.

Elbette sürecin bu aşamada değişime ve değerlendirmeye açık olması gerekir. Çünkü sözleşmenin hayata geçme sürecinde, bu minik kuşun ha-yatının ilk döneminde en önemli şey, minik kuşun, yani sözleşmenin ve ebeveynlerinin, yuvasının, gidasının ortamdaki değişimlere ayak uydurma ve tepki gösterme becerisidir.

Çok teşekkür ederim.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Değerli meslektaşlar, biz Çalışma Grubu 2'de çalışmalara başladığımız-da iki eğilim vardı. Bir eğilim çalışma grubunun faaliyetlerinin sadece bir sözleşmenin yapılmasıyla ilgili olduğunu ileri sürüyordu. İkinci eğilim ise sözleşme yerine model kanun veya yasa koyma kılavuzu üzerinde çalışıl-masını tavsiye etmekteydi. Sonuçta Çalışma Grubu 2, iki şey yaptı; hem sözleşmeyi hazırladı hem de model kanunu ortaya koydu. Sözleşmeye taraf olmak istemeyen ulusal hukukunu model kanuna göre oluşturma imkânına sahip kılınıyordu. Şimdi meslektaşımız Nadja Alexander sun-duğu tebliğde bize model kanunun ana çizgilerini, özelliklerini ve bu

arada da arabuluculuğun temel sorunlarını dile getirmiş oldu. Bunun son derece öğretici ve aydınlatıcı olduğunu belirtmek isterim. Ben şahsen çok şey öğrendim. Kendisi SIDRA'nın müdürü ve orada eğitimde aktif olan bir meslektaşımız. Bu arada sözleşmeyle ilgili olarak bir noktaya değineyim. Ben sözleşme imzalanmadan önce Singapur Sözleşmesi'ni açıklayan bir çalışma yapmıştım. Bu çalışma İstanbul Barosu dergisinin Mayıs-Haziran 2019 sayısında, 93'üncü ciltte yayınlandı. Sözleşme hakkında Türkçe olarak fikir edinmek isteyenler baro dergisine veya internet sitesine girerek fikir edinebilirler. Ayrıca model kanunla ilgili de bir çalışma yaptım ama o bu toplantıya yetişmedi, baro dergisinin önümüzdeki sayısında yayınlanacak. Şimdi bu bilgiden sonra sözü Michel Kallipetis'e vereceğim. Tekrar vurgulayayım, kendisi Birleşik Krallığın en tanınmış arabulucularından biridir.

MICHEL KALLIPETIS

Tekrar İstanbul'da olmak çok güzel. En sevdiğim şehirlerden biri. Devlet yetkilileri, bakanlık temsilcileri, delegeler ve arabulucularla bir arada olmak çok güzel. İngiltere'de Singapur Sözleşmesi'ne dair bir sempozyum düzenlense bu kadar insanın katılacağını sanmam. Bu da bizim bakanlığımızın arabuluculuk konusuna sizin bakanlığınızın tam aksi yöndeki bakışına örnek teşkil ediyor.

Üç yıl önce, Brexit konusundaki o saçma kararı aldığımız dönemde Adalet Bakanlığıyla birlikte çalışıyordum. Onlara, dünyanın en iyi arabulucuları İngiltere'de, onları kullansanıza dedim. Bakanlık yetkilileri mümkün değil karşılığını verdi. Neden ki diye sordum. Arabulucu atayarak müzakerelerimizi baltalayamayız dediler. Bu durum bizim bakanlığın sizinkinin aksine konuyu ne kadar yanlış anladığını gösteriyor.

Sözleşme hangi alanlarda geçerli olacak? Arabuluculuk sonucunda varılan ve varıldığı tarih itibariyle uluslararası nitelik taşıyan, ticari bir uyuşmazlığı çözen, taraflar tarafından kaleme alınan anlaşmalar için geçerli olacak. Uluslararası ifadesi, anlaşmanın taraflarının farklı ülkelerde faaliyet göstermesi ya da sulh anlaşmasının taraflarından birinin yükümlülüklerin yerine getirildiği ya da sulh anlaşmasının geçerli olduğu ülkeden farklı bir ülkede faaliyet göstermesi olarak tanımlanıyor. Sözleşmenin geçerli olacağı uluslararası alanın kısa tanımı bu şekilde.

Küçük, yerel uyuşmazlıklarla ilgilenmediğimizi belirtmek önem taşıyor. Sözleşme, kişisel ve aile içi uyuşmazlıklar, miras ya da iş kanununu ilgilendiren konularda da geçerli değil. Mahkeme tarafından onaylanan anlaşmalar ve tahkim kararları da Sözleşme kapsamı dışında. Burada söz konusu olan geniş çaplı ticari uyuşmazlıklar. Bu tür uyuşmazlıklar konusunda arabuluculuk yapanların bileceği gibi; avukat, uzman ve danışman ordusuyla gelen taraflar anlaşmaya imza atmadan önce gereken tüm tavsiyeleri ve bilgileri almış olur. Aranızdaki deneyimli arabulucuların iyi bildiği gibi, birçok sulh anlaşması, özellikle de taraflar arasındaki güvensizlikten dolayı uzun süreler boyunca uyuşmazlık yaşayan ticari organizasyonlar arasındaki sulh anlaşmaları uygulanmak için imzalanır. Örneğin para karşılığı bir malın el değiştirmesi söz konusuysa, mal el değiştirmeden paranın el değiştirmemesi garanti altına alınır. Makul bir önlem.

Peki, Singapur Sözleşmesi'ne ne ihtiyacımız vardı? Aslına bakarsanız, Çalışma Grubunun çalışmalarının ilk gününden itibaren böyle bir şeye gerek görmeyenler tarafından sorulan bir soru bu. Ama sonuç itibarıyla sözleşme ortaya çıktı. Sözleşmenin tarafları sözleşmede belirtilen koşullar çerçevesinde, kurallar ve prosedürler doğrultusunda varılan anlaşmayı yürürlüğe sokma hakkına kavuştu. Sözleşmede belirtilen koşul da Natalie'nin de söylediği gibi, taraflarca imzalanması ve İstanbul'da sık bir kafede yenilen akşam yemeğinde değil, arabuluculuk süreci sonucunda imzalanmış olması.

Anlaşmayı icra etmeyi reddetme gerekçelerine dönelim. Sözleşmenin en önemli hükmü ve bu hükmün neler getirdiğini anlamayanlar tarafından en sert eleştirilere hedef olan kısmı bu. Yetkisizliğin tanımı şu şekilde: Sulh anlaşmasının, her iki tarafın da geçerli bir şekilde onay verdiği yasalar ya da sözleşmenin taraflarının yetki verdiği otoritenin yasaları karşısında geçersiz, uygulanamaz olması.

Natalie'nin de söylediği gibi ilginç tartışmalar söz konusu. En büyük ayrımlardan biri Anglo Amerikan Hukuku ve Kıta Avrupası Hukuku arasında yaşanıyor. Kıta Avrupası Hukuku ülkelerinden birinin temsilcisi, sözleşmenin bir sayfadan uzun olmasına yönelik her türlü öneriye karşı çıkmıştı. Neden diye sormuştuk. Ülkemdeki hâkimlerin bir anlaşmanın konusunu anlayabilmek için 28 ayrı e-posta okumasını bekleyemezsiniz demişti. Oysa bunun için para alıyorlar. Sonuç itibarıyla tek sayfa ısrarı çöpe atıldı ve taraflarca imzalanan makul bir anlaşmaya ulaştık.

Çok eleştirilen ve gereksiz yere gerilim yaratan iki hüküm şuydu: İlki, arabulucuda ya da arabulucuya ve arabuluculuk sürecine yönelik standartlarda, ciddi bir hata olması ve bu hata gerçekleşme taraflardan birinin arabuluculuk sürecine girmeyecek olması. İkincisi de, arabulucunun, taraflarda arabulucunun tarafsızlığına ya da bağımsızlığına dair haklı kuşkular uyandırabilecek koşulları açıklamaması ve açıklamış olsaydı taraflardan birinin arabuluculuk sürecine girmeyecek olması.

Deneyimli arabulucular, bu ne böyle diyecektir. Arabulucular hakem değildir. Nataile'nin de dediği gibi, çalışma grubundaki tartışmaların çıktırından çıkmasına yol açan, ileride dönmek üzere diğer konulara geçmelerine neden olan güçlüklerden biri, delegelerin birçoğunun arabuluculuğunun ne olduğuna dair en ufak bir fikrinin olmamasıydı. Bu kişiler New York Sözleşmesinin tahkim kararlarını taklit etmek istediğimiz fikrinden hareket ediyordu. Bu yüzden saatler süren tartışmalar yaşandı. Arabulucunun tarafsızlığını ortadan kaldıran, arabuluculuk yapmasına engel olan şeyler nedir? Bütün bunlar tahkim anlayışı nedeniyle yaşandı.

AB de sözleşmeye destek olmaya pek hevesli görünmüyor. Bunun en önemli nedeni, yürürlüğe girecek olan Lahey Sözleşmesiyle çelişmesini istememeleri. Maalesef İngiltere de sözleşmeye taraf değil, çünkü bakanlıktan temsilcilere gelen talimat AB çizgisini izlemeleri yönünde. Şu aşamada hâlâ AB üyesi olduğumuz için sözleşmeyi imzalamadık.

Bu iki maddenin nasıl ortaya çıktığını anlatayım. Kabaca ifade edecek olursak, tarafları hatalı davranan arabuluculardan korumak gerektiğine dair bitmek bilmez tartışmalardan dolayı. Oysa bu konuda herhangi bir tartışmaya gerek yoktu. Arabulucular karar vermez. Tarafları da avukatlar ve uzmanlar temsil eder. Hangi hatadan söz ediyorsunuz?

Bildiğiniz gibi, taraflar arasındaki anlaşmazlığı çözenin en iyi yolu yemeğe çıkarmaktır. Ben de AB delegasyonunu bir Romen restoranına götürdüm. Epey pahalıya patladı. Bunun nedenlerinden biri de üç ay süren bir akşamdan kalmalığa yol açan, adını söylemeyeceğim bir içkiden bir yığın içilmiş olmasıydı. Ancak yemeğin sonunda, bu anlaşmazlığı çözmek için bir şey yapmamız gerektiğine karar verdik. Ertesi gün BM Genel Merkezinde sorunu çözmek üzere bir araya gelmeyi kararlaştırdık. Ardından ne oldu biliyor musunuz? New York'ta bir kar fırtınası başladı. Her yer kapandı. BM çalışmadı. Çünkü operatörler, memurlar evlerinden çıkamadı. Bir günümüzün boşa geçmesi ve her şeyin çöpe gitmesi riskiyle karşı karşıyaydık.

Derken Kanada hükümeti temsilcisi New York'ta ofisi olan bir arkadaşını aradı. Onlar da çalışmıyordu. Bu sayede toplantı salonlarını kullanmamıza izin verdiler. Başta AB, Kanada, ABD delegeleri olmak üzere olabildiğince delegeyi topladık. Natalie Blesser de sonradan aramıza katıldı. New York'taki delegasyonların büyük kısmıyla birlikte çalışmaya başladık. Toplantıda insanlar şaşkın bir halde, herkesin kendi kalesine çekildiği, surpların ardında pozisyonunu savunduğu, tarafsız bölgeye çıkmaya niyet etmediği BM anlayışını terk ederek aynı masaya oturduklarını, bir arabuluculuk sürecinde olduklarını fark ettiler. O günün sonunda gerçekleştirilen arabuluculuk sayesinde güçlükler aşıldı ve verilen tavizlerle 5e ile 5f maddeleri hazırlandı.

Bu hükümlere bakmakta fayda var. Tarafların mağduriyetinin giderilmesi ilkesinin hayata geçirilmesi için, somut bir ihlal olması gerekir. Herhangi bir ihlal yeterli değil mi? Hayır? Büyük bir ihlal? Hayır. Somut olmalı. Somut, konuya dair ve önemli olduğu anlamına gelir. En önemlisi de nesnel bir şekilde değerlendirilebilmelidir. Meslektaşlarımı bu ifadeyi kullanmaya ikna ettim, çünkü bunun sizin, ana babanızın görüşü değil mahkemenin ya da hâkimin görüşü olması gerekir. En önemlisi de bir ihlal ya da hatanın rızalarını etkilediğini kanıtlama sorumluluğunun anlaşmadan çekilmek isteyen tarafta olmasıdır. Kanıtlayamamaları halinde onların fikri olarak kalacaktır.

Yani 5e ve 5f maddelerine zarar veren bu üç unsur çok önemlidir. Sorarım size, kendisine saygısı olan hangi avukat mahkemede kalkıp, arabulucu beni kandırdı ben de müvekkilime kötü tavsiyeler verdim der? Hiçbir avukat mahkemede aptal konumuna düşmek istemez. İtiraf ediyorum, bir arabulucu beni kandırdı demez.

Madde 55, yani arabulucuda ya da arabulucuya ve arabuluculuk sürecine yönelik standartlarda, gerçekleşmemesi durumunda taraflardan birinin arabuluculuk sürecine girmeyeceği ciddi bir hata olması. Tüm arabulucular kurallar çerçevesinde hareket eder. Bağlı bulunduğu kurumun kuralları vardır. İngiltere'de avukatlar baro konseyi düzenlemelerine tabidir. Sanırım burada da avukatlar avukatlık kanununa göre hareket eder. ABD'de her eyalette avukatların ve arabulucuların davranışlarını düzenleyen kurallar vardır. Dolayısıyla standartları belirlemek kolaydır. Haliyle, başvuran tarafın ortada ciddi bir ihlal olduğunu kanıtlaması da kolaydır. Arabulucunun teyzesinin arabulucuya söylediği, onun da komşusuna aktardığı, önyargılı

olduğunu gösteren bir söz gibi uçuk şeyler değil yani. Arabulucunun söylediği ya da yaptığı, ciddi, daha da önemlisi, taraflardan birinin onay verme kararını etkileyen bir şey olmalıdır.

Arabulucunun açıklamaması konusunda da benzer bir durum söz konusu. Tüm hakemler, tahkim öncesinde çıkar ilişkilerini açıklama zorunluluğu olduğunu bilir. Arabuluculara da, taraflarla aranızda bir çıkar çatışması var mı diye sorulur. Bu da makul bir tedbirdir. Ancak farz edelim emeklilik fonum, benim bilgim dışında, başka bir şirkete bağlı olan bir şirkete yatırım yaptı. Benim bundan haberim yoktu. Böyle bir durum ihlal sayılabilir ancak somut bir ihlal sayılabilir mi? Elbette hayır. Benim tarafsızlığıma dair makul bir şüphe oluştuğu söylenebilir mi? Benim haberim yoktu ki. Son olarak, bu durumun tarafların rızasını etkilediği söylenebilir mi?

Bu nedenlerden dolayı, ciddi ihlal standartları, yanılma ve rıza, bu üç unsur, Romen restoranındaki pahalı ancak keyifli yemekte ortaya çıktı. Sanırım yemeğin sonunda içtiğimiz içkiler de etkili oldu. Yanılarak rıza göstermeye neden olan somut maddi etki.

Yani, birtakım kaygılarım var diye düşünen arabulucular, rahat olun. Böyle şeyler arabuluculuk sürecinin sonlanması anlamına mı gelir? Elbette hayır. Yine de temkinli olmakta, bir problemi değerlendirirken avukatları ezmemeye, arabulucu gözümüzü korkuttu, o yüzden müvekkilimize yanlış tavsiyeler verdik demelerine sebep olmamaya gayret etmekte fayda vardır.

Bana sorarsanız, bu maddeler, bunun müzakere edilen konunun en önemli unsuru olduğu görüşünden vazgeçmemekte direnen dostlarıma verilen taviz sonucunda ortaya çıktı. Akılda tutmak gereken önemli bir nokta da bir masada oturduğunuzda, bir toplantı salonunun aksine, insanların dertlerini anlatabilmesi. Bir devlet memuru, bak Michel, demişti, devletin benden istediği, başarmam gereken şey bu. Ne olmuştu? Duvarlar yıkılmıştı. Yani, tamam, senin sorunun benim de sorunumdur, bunu birlikte çözeceğiz demiştik. Oysa bir toplantı salonunda olsaydık, hayır, bunu yapmam, şunu gerçekleştirmem gerek diyecektik. Biz arabulucuların her gün yaptığı şey budur: Karşılıklı taviz. Umarım bu konular canınızı çok sıkmaz. Teşekkür ederim.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Değerli meslektaşlar Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin çatısı, niteliği, özellikleri ve çözümleri hakkında dört değerli meslektaşımızın sunumları sonucunda bir fikir edinmiş bulunuyoruz. Bay Kallipetis özellikle sözleşmenin kapsamı ve icra isteminin reddine ilişkin nedenler üzerinde durdu. Bu bakımdan Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin çok dikkatli bazı ayrımlar yapmış olduğunu dikkatinize sunmak istiyorum. Bu sözleşme kural olarak mahkeme huzurunda yapılan sulh anlaşmaları ile hakem kurullarında yapılan sulh anlaşmalarına uygulanmayan bir sözleşme. Bu bakımdan Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin çok başarılı olduğunu vurgulamak gerekiyor. Son olarak, herkesin kafasında tabiatıyla bir takım sorular var, fakat zaman nedeniyle bu soruları yuvarlak masa toplantısına bırakmak durumundayım. Öncelikle tebliğ sunan meslektaşlarıma içtenlikle teşekkür ediyorum. Sizlere de katılımınız ve dinleme nezaketinizden dolayı içten saygılarımı sunuyorum. Oturumu kapatıyorum.

SUNUCU

Değerli konuşmacalarımıza konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi Sayın Prof. Dr. Ergun Özsunay'a plaketlerini takdim etmek üzere Hukuk İşleri Genel Müdürü Sayın Hakan Öztatar'ı kürsüye davet ediyorum.

Sayın Natalie Y. Morris Sharma'ya plaketlerini takdim etmek üzere Arabuluculuk Daire Başkanı Sayın Umut İlhan Durmuşoğlu'nu kürsüye davet ediyorum.

Sayın James E. Castillo'ya plaketlerini takdim etmek üzere Anayasa Mahkemesi üyesi Sayın Celal Mümtaz Akıncı'yı kürsüye davet ediyorum.

Sayın Prof. Nadja Alexander'a plaketlerini takdim etmek üzere Arabuluculuk Kurul üyesi Sayın Arabulucu Nibat Şimşek'i kürsüye davet ediyorum.

Sayın Michel Kallipetis'e plaketlerini takdim etmek üzere İstanbul Tabkim Merkezi Tabkim Divanı Başkanı Sayın Profesör Doktor Ziya Akıncı'yı kürsüye davet ediyorum.

II. PANEL

Uyuşmazlık Çözüm Yönetimine Doğru

SUNUCU

Şimdi TOBB Teknoloji Üniversitesi Öğretim üyesi Sayın Prof. Dr. Fügen Sargin moderatörlüğünde “Uyuşmazlık Çözüm Yönetimine Doğru” konulu ikinci panelimizi gerçekleştirmek üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü Sayın Hakan Öztatar’ı, İstanbul Tabkim Merkezi Tabkim Divanı Başkanı Sayın Profesör Doktor Ziya Akıncı’yı, UIA Arabuluculuk ve Uyuşmazlık Önleme Komitesi üyesi Sayın Arabulucu Avukat Yonca Fatma Yücel’i, Sayın Arabulucu Avukat Prof. Andrew Goodman’i kürsüye davet ediyorum.

PROF. DR. FÜGEN SARGIN

Değerli konuklar, çok değerli konuşmacılarımız, öncelikle Ziya Hocam ISTAC hakkında bilgiler verecek. Kuruluşu, faaliyetleri, kurumsal niteliğiyle ilgili açıklamalar yapacak. Buyurun, sayın hocam.

PROF. DR. ZİYA AKINCI

Çok teşekkür ederim. Yüksek yargının sayın mensupları, Adalet Bakanlığı sayın mensupları, sevgili meslektaşlar, sevgili arabulucular, sevgili avukatlar. Bugün güzel bir gün, hep beraber yaşıyoruz. Singapur Sözleşmesi hakkında bilgi edindik ve çok büyük bir gururla arabuluculuğun Türkiye'de geldiği noktayı gözlemliyoruz. Bunda tabii başta Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Dairesi Başkanı ve Kurucusu olan Hakan Bey'in, Hukuk İşleri Genel Müdürümüzün çok büyük katkısı var. Bu bize sadece arabuluculuk açısından değil tahkim açısından da çok büyük fırsatlar sunuyor.

Biliyorum bugün yoğun bir gün, onun için mümkün olduğu kadar kısa bir sürede sizleri yormadan, hem İstanbul Tahkim Merkezi hem de bizim bakanlıkla beraber yeni projemiz olan Arabulucu Tahkim kavramı hakkında bilgiler vereceğim. Sonra daha ayrıntılı bilgilerle Hakan Bey devam edecek.

İstanbul Tahkim Merkezi İstanbul Finans Merkezi Projesinin bir parçası olarak kuruldu. Yeni bir merkez ama kısa sürede çok önemli mesafeler kaydetti. İstanbul Tahkim Merkezi başta iş dünyası ve hukukçulara çok önemli avantajlar sunuyor. Nedir bu avantajlar? Uyuşmazlıkları son derece hızlı bir şekilde nihai olarak sonlandırıyor. Onun ötesinde uyuşmazlıkları uzman kişiler tarafından çözüyor. Pek çok kişide tahkimin pahalı olduğu algısı var ama tam tersine sadece mahkeme harçlarıyla kıyaslandığında dahi İstanbul Tahkim Merkezinde uyuşmazlıkların çok daha hesaplı bir şekilde çözüldüğü görülebiliyor. Bu sebeple İstanbul Tahkim Merkezi, yeni bir merkez olmasına rağmen, kısa sürede iş ve hukuk dünyasının gündemine girdi. Serbest davalarımız, bitirdiğimiz davalarımız var ama en önemlisi birçok ticari sözleşmede İstanbul Tahkim Merkezine artık standart bir şekilde yer verildiğini büyük sevinçle görüyoruz.

Bugün, arabuluculuk bakış açısıyla konulara yaklaşıyoruz. Bu yüzden arabuluculuk konusunda Türkiye'nin gelmiş olduğu bu önemli noktayı tahkimle nasıl bağdaştırabiliriz diye uzun süredir düşünüyorduk. Biliyorsunuz ticari davalarda zorunlu arabuluculuk başladıktan sonra, artık ticari davadan önce mutlaka arabulucuya gidilmesi gerekiyor. İşte bu Türkiye için, İSTAC için çok önemli fırsatlar getiriyor. Bugüne kadar arabuluculuk çok kısa bir süre içinde ilerledi ve özellikle iş davalarında çok başarılı oldu, sayılar bunu gösteriyor. İnşallah ticari davalarda da bu şekilde gelişecek. Arabulucuya gelen bir dava eğer arabulucuda çözülsün bu çok güzel bir başarıdır. Ama

çözülemezse, bizim arabulucularla beraber inşallah gerçekleştireceğimiz bu proje sayesinde, uyuşmazlıklar belki mahkemeye gitmeden tahkim yoluyla çözülebilecek.

Tekrar etmek gerekirse, tahkim neden taraflar açısından daha avantajlı oluyor? Üç tane çok önemli avantajı var. Birincisi, İstanbul Tahkim Merkezine gelen davalar özellikle seri tahkime tabi ise üç ay içinde sonuçlanıyor. Bu Türkiye için çok önemli bir başarı. Diğer tahkimlerimizde davalar altı ayda sonuçlanıyor. Bunu arabuluculukla birleştirdiğimizde neler olacak az sonra ayrıntısıyla anlatılacak. Eğer taraflar uzlaşabilirse zaten çok kısa bir sürede çok düşük bir masrafla çözülmüş olacak ama anlaşamazlarsa mahkemeye gitmeksizin yine tahkimde çözebilecekler uyuşmazlıklarını. Bunun için taraflar son uzlaşmazlık tutanaklarında uyuşmazlığın İstanbul Tahkim Merkezinde çözülmesine ilişkin bir anlaşma yapabilirler. Böylece İstanbul Tahkim Merkezi, uyuşmazlıkları nihai olarak çözen bir merkez olacak. Tabii nihai olarak çözen dediğimizde neyi anlıyoruz. Biliyorsunuz, özellikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve Milletlerarası Tahkim Kanundaki değişiklikten sonra hakem kararı verildikten sonra bunun ilamlı icra yoluyla icrası artık mümkün hale geldi.

Bir taraftan alternatif bir yoldan bahsediyoruz, diğer taraftan ilamlı icra yoluyla icra edilebilecek bir karardan bahsedebiliyoruz. Hatta uluslararası davalar açısından yaklaştığımızda, biliyorsunuz ki New York Konvansiyonu sayesinde İstanbul Tahkim Merkezinden aldığımız kararı neredeyse dünyanın her yerinde icra edebilmeniz mümkün. Dolayısıyla bir taraftan alternatif bir çözüm yolundan bahsediyoruz ama diğer taraftan tıpkı kesinleşmiş mahkeme kararları gibi icra edilebilir kararlardan bahsedebiliyoruz. Bu arada İstanbul Tahkim Merkezi Arabuluculuk ve Tahkim (Med-Arb) kurallarını yayınlayan ilk tahkim kurulusudur, dolayısıyla bu da ülkemiz açısından, İSTAC açısından önemli bir gurur kaynağıdır.

İSTAC özellikle arabulucuya giden davaların bir sonraki aşamada tahkime gelmesi suretiyle, Türkiye'de tahkimin gelişmesine çok büyük fırsat sağlayacaktır. Bunun neticesinde tabii önemli ölçüde hakem ihtiyacı söz konusu olacaktır. Biliyorsunuz Türkiye arabuluculuk konusunda çok mesafe kaydetti. Biz bu arabulucularımızdan da mümkün olduğu kadar istifade ederek, işbirliği yaparak bir an önce onları hakem olarak da görev yapacak hale getirmek istiyoruz. Dolayısıyla, İstanbul Tahkim Merkezi ve Med-Arb dediğimiz bu proje uygulamacılar açısından, meslektaşlar açısından, bilhassa

arabulucular açısından çok büyük potansiyeli olan, çok büyük imkânlar taşıyan bir projedir. O sebeple bugün hem Singapur Sözleşmesi'nin hem de Med-Arb Konvansiyonunun dile getirilmesine imkân verdiği için bu organizasyonları düzenleyenlere tekrar teşekkürlerimi sunuyorum. Beni dinlediğiniz için teşekkür ederek saygılarımı sunuyorum.

PROF. DR. FÜGEN SARGIN

Teşekkür ederiz sayın hocam. İkinci konuşmacımız Sayın Hakan Öztatar. Bize Türk hukukundaki pozitif düzenlemelerle ve muhtemel değişiklikler, yeni düzenlemelerle ilgili bilgiler paylaşacak.

HAKAN ÖZTATAR

Sayın başkana çok teşekkür ediyorum. Hepinizi bakanlığımız adına saygıyla selamlıyorum. Teşrif ettiğiniz için ayrı ayrı hepinize yeniden teşekkür ediyorum. Biliyorsunuz arabuluculuk süreci 2013 yılında başladı. Başladığında tabii çok arkadaşımızın inancı yoktu ama çoğu burada olan arkadaşlarımızla birlikte inanarak arabuluculuk sürecine başladık, sağ olsunlar birlikte çoğu kere yabancı misafirlerimizi dinleme şansımız oldu. 2013 yılında dört dosya çözmüştük ve mutlu olmuştuk dört dosya çözdüğümüz için. 2014'de bu sayı 50 kat artarak 200'e çıkmıştı. 2015'te 1.200'e çıktı, 2016'da 4.800 oldu ve 2017'de 27 bin 500'e geldik. Geçen yıl itibariyle 400 bin civarında uyuşmazlık arabuluculuğa gitti ve bu yıl da 700 bine yakın uyuşmazlık arabuluculuğa gelmiş oldu. Katlanarak gidiyor. Ama şunu hep söylüyoruz. Geldiğimiz nokta itibariyle, bu işi hep daha kaliteli bir şekilde yapmak zorundayız. Biliyorsunuz özellikle iş hukukunda çoğu şey oturdu. İş hukukunda bu sene ihtiyari olarak, yani hiç dava şartına girmeden, adliyedeki arabuluculuk bürosuna hiç başvurmadan yapılan ihtiyari arabuluculuk sayısı 120 bini geçti, 150 bine yaklaştı. Bunlar da yüzde 99 anlaşmayla sonuçlanıyor. Sorunun artık kültürel anlamda da alışıldığını gösteriyor bu.

Ticari davalara gelince, bir eksikliğini fark ettik. Ticari davalarda iş davalarındaki başarıyı elde edemememizin en büyük sebebinin uzmanlık eksikliği olduğunu, arabulucularımızın konuşulan konuyu tam olarak kavrayamadığını veya bunun hazırlık aşamasının çok iyi yapılmadığını gördük. İşte burada

ticari davalarla ilgili acil bir müdahaleye ihtiyacımız var. Uzman arabuluculara ihtiyacımız var. Bu konuyla ilgili çalışmamızı neredeyse bitirmek üzereyiz. Ocak ayı itibariyle, uzmanlık eğitimleriyle birlikte artık doğru işin doğru arabulucuya verilmesini sağlayacağız. Bu çok önemli, doğru işin doğru arabulucuya verilmesi. Söz konusu olan sigorta hukukuyla ilgili bir uyuşmazlıkta sigorta hukukunda çalışmış, bu alanı bilen bir uzman arabulucuya gitmesini, sağlık hukukuysa sağlık hukukunda uzman arabulucuya gitmesini sağladığımızda bu sorunu da çok büyük ölçüde gidermiş olacağız.

Diğer bir mesele kurumsallaşma. Şu anda 10.300 arabulucumuz var ve ne yazık ki denetim ve diğer kısımlarda sıkıntı yaşıyoruz. Çünkü çok büyük bir alan. Bu konuda da hep şunu söyledik, arabuluculuk merkezlerimizi kuralım dedik. Şu anda 150'ye yakın arabuluculuk merkezimiz Türkiye'de faaliyette. Arabuluculuk merkezi sayısı her geçen gün artıyor. Arabuluculuk merkezi kurulması neden önemliydi. Bir sekreterlik hizmeti gibi düşünün. Yakın zamanda ABD'ye gittik, orada gördük, "case manager" dedikleri vaka yöneticileri arabulucuyu tamamen hazırlıyor. Bir hazırlık sürecinden geçiriyor, delilleri topluyor, toplantı yerini ayarlıyor, toplantı zamanını ayarlıyor, karşı tarafla muhatap oluyor. Arabulucunun kendisi sadece arabuluculuk sürecinde taraflarla muhatap oluyor. Bu sistemi mutlaka getirmemiz, arabuluculuğu mutlaka böyle bir hazırlık sürecinden geçirmemiz gerekiyor. Doğru işin doğru kişiye, uzman arabulucuya gitmesini de ancak kurumsallaşmayla sağlayabiliriz. Çünkü o merkezlerde uzman listeleri olacak, gelen işin niteliğine göre doğru işin doğru arabulucuya gönderilmesini o sekreterya sağlayacak. Belki aynı alanda iki uzman olduğunda daha uzman olanın o işe gitmesi sağlanacak.

Arabuluculuk yanlış bir algıyla başladı. Arabulucunun uzman olmasına gerek yok, konuyu bilmesine gerek yok, zaten tarafları anlaştıracak gibi bir algı vardı. Bunun yanlış olduğunu hep ifade ettik. Çünkü konuşulanı anlamayan bir arabulucu neyi anlaştıracak, nasıl çözüm önerisinde bulunacak, nasıl tarafların menfaatlerini ortaya çıkaracak? Bunun mümkün olmadığı gördük. Nitekim biz de karma sisteme geçerek son bir çözüm önerisinde bulunabilecek bir arabulucu olması gerektiğini ifade etmiştik. Şimdi geldiğimiz noktada, biliyorsunuz yakın zamanda, Ocak ayı itibariyle ikinci yargı paketi kapsamında tüketici davaları da inşallah bu sisteme dahil olacak. Bunu, özellikle bu ülke için çok faydalı olduğunu düşündüğümüz aile arabuluculuğu konusunda da yapıyoruz ama aile arabuluculuk

merkezleri bunun olmazsa olmazı. Güvenliği olan, içeri girilirken güvenli aramadan geçilen, sekreteryası olan ve yanlarında mutlaka kolaylaştırıcı sıfatıyla psikologların, sosyal çalışmacıların olduğu, mahkeme temelli bir aile arabuluculuğu kurabilirsek burada da başarılı olabileceğimize inanıyoruz.

Ziya Hocam biraz önce bahsetti. Pazartesi biliyorsunuz yeni bir model açıkladık ama İstanbul Tahkim Merkezi olarak, kurumsal olarak dünyada ilk defa Arabuluculuk Tahkim Kurallarının resmi açıklamasını 15 Kasım 2019 tarihinde yaptık. Neyi amaçlıyoruz? Özellikle burada hep şunu söylüyoruz, yabancı yatırımcı bu ülkeye geldiğinde mutlaka önce hukuk sistemini inceler. Yarın benim mutlaka ihtilafım çıkacaktır, bir ihtilaf çıktığında ben bunu nasıl çözeceğim diye düşünür. Neye bakar? Burada da alternatif çözüm yöntemleri var mı, tahkim var mı? İşleyen bir tahkim sistemi var mı? Arabuluculuk sistemi var mı? İşliyor mu? Bunun infazında bir sorun var mı diye bakar. İşte biz dünyada bir ilk olarak arabuluculukla tahkimin birleştirildiği bir sistemin uygun olduğunu düşündük. Bu sistemde hiç mahkemeye gidilmeyecek. Çünkü ticari davalarda arabuluculukta şu anda zaten zorunluluk var, sekiz hafta süre var. Çözüldü çözüldü sekiz haftada. Bu öncelikle 150'ye yakın arabuluculuk merkezimizle yapacağımız bir işbirliği ve iyi niyet anlaşması. Burada da, arabulucularımız bu sorunu evet burada çözemedik derse, iki şikkınız var diyeceğiz, biri davaya gitmek diğeri de tahkimle çözmek. Burada özellikle İstanbul Tahkim Kurallarını belirterek, tavsiye ederek dosyanın bir tahkim şartıyla tahkime gelmesini sağlayabilirsek inanıyorum ki Türkiye'de tahkim kültürünün gelişmesine katkı olacaktır ve arabuluculuk ile tahkim birbirlerini daha çok destekleyecektir. Bu sürece biz beş aylık bir süre koyduk, çünkü sekiz hafta arabuluculuk süreci, en geç üç ay da İstanbul Tahkim Merkezi seri tahkimi var. Taraflar seri tahkimi kabul ettiklerinde en geç üç ay içinde bir hakem kararı çıkmış olacak. Ne olacak? Bir kere beş ay içinde kesin çözüm olacak, mahkeme sürecine hiç gidilmeden çözüm olacak, daha az masraflı olacak ve en önemlisi de sonuç alıcı, etkili ve kesin bir çözüm getirmiş olacağız.

Ülkemizde böyle bir sistemin olmasının hem yabancı yatırımcılar için hem kendi iş insanlarımız için çok önemli olduğunu düşünüyorum. Çünkü dediğim gibi, iş insanı çok kısa sürede sorunun çözülmesini istiyor. Şu anda geleneksel yargı süreçlerindeki usullere tabi olduğu için, hep söylüyorum

bu bize ait bir özellik değil, ne kadar hızlı bir yargımız olsa da yargı bunu 200-400 gün arasında çözemez. Çözdü bitmiyor, istinafi var, ikili yargı sistemi; ondan sonra üçe geçtik, artı Yargıtay üçlü yargı sistemi. Belli davalar için bu mutlaka zaman alacak, ama dünya o kadar hızlı geliyor ki kimse-nin artık o süreleri bekleyecek zamanı yok.

ABD'deyken, bunu söyleyerek bitireyim, New York Başyargıcının bir direktifinden söz ettiler bize. New York Başyargıcı yakınlarda, 2 Eylül 2019 tarihinde olmalı, bir direktif yayınlıyor bütün mahkemelere. Orada mahkeme içi arabuluculuk var biliyorsunuz. Hiçbir hâkim arabuluculuk yolunu denemeden yargılamaya devam etmeyecek diyor. Bizim kanunla getirdiğimiz zorunlu arabuluculuk müessesesini New York Başyargıcı New York eyaletinin tamamındaki mahkemelere böyle bir direktif vererek fiilen gerçekleştirmiş bulunuyor. Tabii onlar da böyle bir direktif karşısında şaşkınlığa uğramışlardı. O direktifi bize verecekler biz de Türkçeye çevirip sizlerle paylaşacağız. Demek ki dünyada zorunlu arabuluculuk yoktur gibi bir şey yok, dünya bu tarafa doğru gidiyor. Mesela California eyaletinde San Francisco'da 6 bin dosya yargıya gidiyor. Bu 6 bin dosya içinde klasik yolla çözülen dosya sayısı 65. Yüzde 60-65'inde mahkeme hâkimi arabuluculuk yapıyor. Yüzde 10'unu tahkimle, hakem sıfatıyla çözüyorlar, yüzde 5'ini tarafsız ilk değerlendirmeci sıfatıyla çözüyorlar. Geri kalanında sulh müessesini kullanıyorlar. Bunlarla çözüm alınmazsa, bizim söylediğimiz gibi, klasik yargı sistemini devreye sokuyorlar. Ha bu şu demek mi, yargıya hiç dosya kalmayacak demek mi? Öyle bir şey yok, zaten dört milyon dosyamız var, fazlasıyla dosyamız var. İnşallah bu sistem daha iyi işler de bir hâkim olarak söylüyorum, belki yarın 1000 dosya değil, 800 dosya değil de gerçekten 200 dosyayla hâkimlik yapabilirim. Yargılamadaki taraflara gerçek anlamda daha fazla zaman ayırabilirim, daha iyi bir duruşma yapmak şansını daha çok elde edebilirim. Bütün bunların da ötesinde bir şey var, arabuluculukla ilgili hep söyledik, toplumsal barış kültürünün oluşması, insanların sorunlarını barışçı şekilde çözebilmeyi öğrenmesi bizim için, toplumumuz için, ülkemiz için çok önemli.

Sizlerle arkadaşlar, beş altı yıldır hep beraberiz, hep beraber her işi göğüsledik. Tüm emeği geçen arkadaşlarımıza teşekkür ediyorum, bu sempozyumda emeği geçen bütün arkadaşlarımıza da teşekkür ediyorum, saygılar sunuyorum.

PROF. DR. FÜGEN SARGIN

Biz de size teşekkür ediyoruz. Sayın Yonca Fatma Yücel konuşmasında daha detaylı açıklamalar yapacaktı ama zaman darlığı nedeniyle zannediyorum Singapur Konvansiyonunun 5'inci maddesi ile ilgili bizi bilgilendirecek.

YONCA FATMA YÜCEL

Sayın Genel Müdüre, Sayın Daire Başkanına ve ekibine bana toplantının hazırlık çalışmalarını yapma ve bu toplantıda konuşma şansı verdikleri için çok teşekkür ediyorum. Aynı zamanda UNCITRAL Çalışma Grubu 2'nin tüm değerli üyelerini de aramızda görmekten dolayı müteşekkirim. Ben Singapur Arabuluculuk Sözleşmesi'nin yansıma ve etkisini Türkiye Modeliyle beraber bir potadan geçirerek sizlere aktarmak istiyorum. Burada ilk etapta, bizim için arabuluculuk mevzuatımız çok önemli. Bu itibarla bunların ayrıntısına girmeden belirtmek isteğim husus şudur ki; ilk yasal düzenlemelerimiz yani ilk mihenk taşımız, 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu ve Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği olarak sırasıyla 2012-2013 yıllarında mevzuatımıza girdi ve bu kanuni düzenlemeler ihtiyari arabuluculuk tansiyonuydu. Özellikle bu açıklamayı yabancı meslektaşlarımız için yapmak istiyorum, çünkü hepsi bana toplantımızın hazırlık çalışmaları esnasında mevzuatımızın hangi temellere dayandığını sordular.

İkinci olarak, arabuluculuk kültürümüzün yaygınlaştırılması ve taraflar arasında daha yoğun şekilde arabuluculuk yolunun tercih edilmesinin cesaretlendirilmesi adına değerli Genel Müdüremizin ve Daire Başkanlığının katkılarıyla yaklaşık beş sene sonra, 2017 yılında dava şartı arabuluculuk konusu gündeme geldi. Bu yasal gelişme de ikinci mihenk taşımızdır. 7036 sayılı Kanunla, 1 Ocak 2018'den itibaren, iş uyuşmazlıklarına yönelik olarak bireysel ve toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan işçi ve işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda arabuluculuğa başvurulması dava şartı olarak belirlendi. Ancak iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat istemleriyle, itiraz ve tespit davaları bunun kapsamı dışında bırakıldı. Bizim dava şartı arabuluculuk modelimiz uluslararası literatürde "opt-out" olarak nitelendiriliyor. Bu modele göre sayın katılımcılar, "opt-out" dediğimiz model, tamamen zorunlu arabuluculuk değil, bir başka deyişle bu sistem tipik bir "mandatory mediation" değildir.

Burada ilk oturuma katılan taraflar arabuluculukla ilgili aydınlatıcı bilgileri aldıktan sonra, arabuluculuk yoluyla devam etmek istiyorlarsa sorun zaten çözülüyor. Ama arabuluculuk yoluyla devam etmek istemiyorlarsa, yani anlaşamama neticesine varılıyorsa, o zaman elbette yargı yolu açık. Ama taraflar geçerli mazeret göstermeksizin ilk toplantıya katılmadıkları takdirde birtakım negatif sonuçlarla karşılaşmak durumundalar. Örneğin taraflardan biri geçerli mazeret göstermeksizin toplantıya katılmadığı takdirde; bu sebeple arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi sebebiyle açılan davada, toplantıya katılmayan taraf davada kısmen veya tamamen haklı çıksa dahi yargılama giderlerinin tamamını ödemek zorunda, ayrıca bu taraf lehine de vekalet ücretine hükmedilmiyor. Peki, üçüncü mihenk taşı nedir, değerli dostlar? Ticari davalarda dava şartı arabuluculuk. Bu kapsama Türk Ticaret Kanunu'nun 4'üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen davalardan konusu bir miktar paranın ve tazminatın ödenmesine ilişkin davalar girmektedir. Ticari davalarda dava şartı arabuluculuğu getiren 7155 sayılı Kanunla, 6325 sayılı Kanunumuza, mevzuatımız açısından önem arz eden 18/A maddesi getirilmiştir. Anılan maddenin 18'inci bendine göre; "Özel kanunlarda özellikle tahkim şartı, ya da başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvuru zorunluluğunun öngörülmesi olması veya tahkim sözleşmesinin bulunması halinde dava şartı arabuluculuk hükümleri uygulanmayacaktır."

Peki, değerli dostlar bu doğrultuda bizim vizyonumuz nedir? Benim şahsi görüşüme göre vizyonumuz; ilgili uluslararası sözleşmeler, AB direktifleri, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi kararlarıyla uyumlu olarak arabuluculuk vasıtasıyla adalete erişimin güçlendirilmesi olarak gözükmekte. Sayın Bakanımızın da açılış konuşmasında belirttiği üzere, bu husus Cumhurbaşkanımız tarafından kamuoyuna duyurulan yargı reformu strateji belgesinde de yer almakta. Peki vizyonumuzun temel bileşenleri nelerdir? Birleşmiş Milletler UNCITRAL Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu tarafından hazırlanan "Ticari Uzlaşmaya dair Model Kanunu", Avrupa Birliğinin 2008/52 sayılı direktifi ve diğer ilgili direktifler, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin "98/1 sayılı Aile Arabuluculuğuna ilişkin Tavsiye Kararı." Sayın Anna Joubin-Bret ve benden önceki diğer katılımcılarımızın belirttiği üzere UNCITRAL'in, 2018 tarihli "Ticari Arabuluculuk ve Arabuluculuktan Doğan Uluslararası Anlaşmaya Dair Model Kanunu" ile "Arabuluculuğa dair Singapur Sözleşmesi", diğer bir deyişle Singapur Arabuluculuk Sözleşmesidir. (Sözleşme)

Bu çerçevede, Model Kanun ve Sözleşme neler getirmektedir? Ben bunu çok kısa özetlemek istiyorum. UNCITRAL'in Model Kanununu, uyuşmazlık içindeki tarafların perspektifinden farklı olarak, arabuluculuğa dair milli kanunların tutarlı yorumlarının onun anlamı ve uygulanması ve düzenlenmesine ilişkin olarak açıklık ve kesinliği artırabileceğine dikkat çekilmektedir. Peki, Singapur Sözleşmesi neler getirmektedir? Bu hususu ana hatlarıyla Çalışma Grubu 2'nin değerli üyeleri anlattılar. Aynı doğrultuda altını çizmek istediğim husus, Sözleşmenin temel olarak arabuluculuk anlaşmasının icrası, anlaşmayla ilgili yükümlülükler ve icranın reddini gerektiren nedenleri belirlemiş olduğudur. Bu itibarla arabuluculuk anlaşmasının icrasına dair kuralları yeknesaklaştırmak yoluyla Sözleşme, benzer anlaşmaların icrasının reddedilme riskini azaltarak arabuluculukta kullanımına dair öngörülebilirliği ve kesinliği güçlendirmekte, özellikle uluslararası ihtilafların cepheleşmeye sebebiyet vermeden uygun maliyetle ve etkin biçimde çözümünü cesaretlendirmektedir. Bu husus, Sayın Bakanımızın arz ettiği gibi, BM Sürdürülebilir Kalkınma hedefleri ve adalete erişime dair daha spesifik 16 amaçla bağlantılı bir çözümdür.

Singapur Arabuluculuk Sözleşmesi, meslektaşlarımızın da belirttiği gibi, 46 ülke tarafından 7 Ağustos 2019'da imzalandı ve altı ülkenin daha katılımıyla 51 ülkenin imzaladığı bir sözleşme haline gelmiştir. Bu sözleşme en az 3 imzacı ülkenin iç hukukları nezdinde onaylanmasını müteakip yürürlüğe girecek olup, ülkemiz açısından da TBMM tarafından onaylandıktan sonra hukuki sonuçlar doğuracaktır. Konuya kullanıcı perspektifi açısından bakıldığında, acaba bu sözleşme kimleri etkilemektedir? Singapur Arabuluculuk Sözleşmesi uluslararası ticari oyuncular için, bunların çok uluslu şirket, bor-saya kote edilmiş şirket, geleneksel olarak kurulmuş limited şirket, bağımsız çalışan tüccar, start-up veya crowdfunding olup olmadığına bakılmaksızın, esneklik ve ekonomik olmaları açısından erişilebilir bir risk yönetim mekanizması sunmaktadır. Bu doğrultuda, ben özellikle madde 1 ve 6'ya çok kısa değinip, 5. maddeyle ilgili özellikle Çalışma Grubu 2'nin bazı çekincelerini de içerecek şekilde literatür ve konuya ilişkin görüşlerimi sizlerle paylaşmak istiyorum.

Bu arada da Sözleşmenin maddelerini ele almadan önce, büyük resmin daha net görülmesi açısından, Türkiye'deki arabuluculuk faaliyetlerine dair çok kısa açıklama yapmak istiyorum, Değerli Genel Müdürüm arz etti, bizler çok büyük bir aileyiz. 10 bin 487 sicile kayıtlı arabulucumuz var.

2020 yılında aramıza 10 bin arabulucunun daha katılmasını bekliyoruz. Türkiye’de arabulucular herhangi bir merkeze bağlı olmadan bireysel olarak yahut adi ortaklık/limited ya da anonim şirket olarak kurulmuş merkezler çatısı altında faaliyet göstermektedir. Şu an itibariyle faaliyet gösteren özel arabuluculuk merkezi sayısının yaklaşık 150 olduğunu Sayın Genel Müdürüm ifade etti. Ancak altını çizmek istediğim husus şudur ki; Türkiye’de arabuluculuk hizmeti sadece özel arabuluculuk merkezleri nezdinde değil aynı zamanda TOBB, ticaret odaları, sanayi odaları ve bazı üniversiteler nezdinde de verilmektedir.

Peki hem bireysel çalışan hem de merkez nezdinde faaliyet gösteren arabulucular açısından Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin maddeleri neden önemlidir? Özellikle 1. maddede Sözleşmenin kapsamı ve 3. maddede genel prensipleri belirlenmiştir. Ben bunları çok ayrıntılı biçimde anlatmayacağım, sadece 1. madde itibariyle, sözleşmenin kapsamı dışında kalan anlaşmaları sizlerle paylaşmak istiyorum. Bu arada “International Mediated Settlement Agreement”ı (IMSA) ben, sulh anlaşması olarak değil de “uluslararası arabuluculuk anlaşması” olarak adlandırmayı tercih ediyorum. Çünkü zaten arabuluculuk sonunda taraflar bir uzlaşmaya varıyorsa bu belge hukukumuza göre “arabuluculuk anlaşma belgesi” olarak nitelendirilecektir; bu sebepten de söz konusu anlaşma için, aşağıdaki maddelere dair açıklamaya yaparken “arabuluculuk anlaşması” ibaresini kullanacağım. Bu aşamada hangi anlaşmalar acaba kapsam dışındadır dediğimiz zaman, “taraflardan birinin (tüketici) kişisel, ailevi veya hane halkına ilişkin amaçlarla yaptığı işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü için yapılan arabuluculuk anlaşmalarıyla aile hukukuna, miras veya iş hukukuna dayalı arabuluculuk anlaşmaları kapsam dışında bırakılmıştır.” Şimdi 1. maddeden sonra özellikle 5. maddeyi sizlerle ayrıntılı olarak paylaşmak istiyorum ama 5. madde açıkçası çok da kapsamlı olduğu için sadece ilk fıkrasını anlatıp, sonra sırasıyla önemli gördüğüm bentlerini kısaca özetleyeceğim.

5. madde, uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrası talebinin reddine ilişkin nedenleri belirlemektedir. Uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrası için istemde bulunulması halinde, icranın yapılacağı sözleşen devletin yetkili makamı, kendisine karşı icranın yapılması istenilen tarafın istemi üzerine, sadece aşağıdaki hususların bulunması halinde icranın reddine karar verilebilmektedir. Özellikle Michel Kallipetis ve diğer değerli dostlar belirttiler. Bu itibarla, 1. Fıkranın ele alınmasında fayda gördüğüm ilgili bentleri

şunlardır. Anlaşmanın taraflarından biri ehliyetsiz ise, anlaşmanın şartlarına göre bağlayıcı ya da nihai değilse, anlaşmada sonradan değişiklik yapılmış ise, anlaşmanın karşılıklı yükümlülükleri ifa edilmiş ya da bunlar açık veya anlaşılabilir değilse, icraya karar verilmesi anlaşmanın şartlarına aykırı olacaktır; arabulucu tarafından, arabulucuya ve arabuluculuğa uygulanacak standartların, ilgili tarafı arabuluculuk anlaşmasını imzalamaktan alıkoyacak derecede ağır şekilde ihlal edilmiş ise ya da arabulucunun yansızlığı veya bağımsızlığı bakımından makul şüphenin ortaya çıktığı durumların arabulucu tarafından taraflara açıklanmamış olması ve söz konusu açıklama eksikliğinin taraflardan birini, arabuluculuk anlaşmasını akdetmeyecek derecede esaslı bir şekilde etkilemesi veya onun üzerindeki nüfuzunu kötüye kullanması halinde arabuluculuk anlaşmasının icrası talebi reddedilecektir. 5. maddenin (2) fıkrasının (a) bendine göre bir diğer önemli ret sebebi ise; verilecek icra kararının o devletin kamu düzenine aykırı olması halidir.

Ben bu bağlamda öncelikle ehliyetsizlik konusuna açıklık getirmek istiyorum. Uluslararası Arabuluculuk Anlaşmasının taraflarından biri ehliyetsiz ise; uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrası, ilgili Devlet Mahkemesi tarafından, taraflardan birinin arabuluculuk anlaşmanın yapıldığı andaki ehliyetsizliğinden ötürü reddedilebilir. Redde ilişkin bu sebebin detaylı biçimde incelenebilmesi için öncelikle ilgili Uluslararası Arabuluculuk Anlaşmasının tabi olduğu hukukun belirlenmesi gerekli görülmektedir. Bu kavramın genel anlamda anlaşılabilmesine ilişkin Madde 5(1) (a)'nın uygulanması, uluslararası anlaşmanın sonucuna müdahil olan tarafların küçük, zihinsel engelli veya geriliği bulunan gerçek kişiler veya geçerli biçimde temsil edilmeyen tüzel kişiler olmasına bağlanmıştır. İlgili ret sebebinin gerekçesine bakıldığında; Gary Born tarafından ileri sürülen “*doğrulama (validasyon) ilkesinin*”, tarafların uluslararası ticarete katılımları vesilesiyle uluslararası ticari tahkim kapsamında, yargı yeri, tahkim şartı veya genişletilmiş olarak arabuluculuk anlaşmasına ilişkin şartları içeren sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri en etkin biçimde icra etmelerinin beklendiği yaratıcı ve modern hukukun seçimi ilkesi çerçevesinde ele alınması gerektiği belirtilmiştir. Konu arabuluculuğa uyarlandığında; tahkimde olduğu gibi, uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasına ilişkin olarak “icra lehine yorum ilkesinin” uygulanmasının Singapur Sözleşmesi bakımından da mümkün olduğu görülmektedir. Diğer yandan alternatif olarak yetkili makam, eğer taraflar gerçekten ehliyetli iseler, arabuluculuk oturumlarının sonunda uluslararası arabuluculuk anlaşmasının

bağıtlanma aşamasında “renvoi” (atıf) ilkesinin uygulanmasına karar verebilmektedir. Uluslararası arabuluculuk anlaşmasının şartlarının bağlayıcı ya da nihai olmaması halinde ise; yetkili makam uluslararası anlaşmanın icrasını reddedebilir. Buna göre icrası istenen uluslararası anlaşmanın nihai veya bağlayıcı olmaması halinde; ilgili şartların açıkça veya örtülü biçimde mevcudiyetine bağlı olarak, yetkili Mahkeme icrayı isteyen tarafın icra istemini reddedebilir. Uluslararası arabuluculuk anlaşması icra istemli olarak yetkili Mahkemenin önüne getirildiğinde; icrası istenen bağlayıcı anlaşma için bu meyanda çürütülebilir bir karine mevcut olacaktır.

Peki, 5 (1) (c) ve (d) acaba ne getirmektedir? 5 (1) (c)'ye göre; Yetkili makam, uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasını, buradaki karşılıklı ifa edilecek yükümlülüklerin açık veya anlaşılır olmaması yani icraya elverişli olmaması sebebiyle reddedebilir. Bu konuda Timothy Schnabel'in yorumlarına bakıldığında; “Yetkili makam arabuluculuk anlaşmasının içerdiği karşılıklı yükümlülükler/borçlara bağlı olarak icra istemine dair başvuru usulünün genel çerçevesini belirleyebilir ve bu çerçevede de icra isteminin reddine karar vermez. Bu istisnai durum, icrası istenen hususların kapsamının gerçekten bilinmemesi halinde, yetkili makamın karar almaya zorlanmasından korunması anlamına gelmektedir”. Diğer yandan söz konusu hüküm, uluslararası arabuluculuk anlaşmasında yer alan kavramların gereken biçimde tanımlanmadığı hallerle bağlantılı olarak uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasının talep edildiği vakıalara yönlendirme yapmaktadır. Yetkili makam, ihtilafı çözmek için “uygun olan sözleşme yapma tekniğini” tatbik ettikten sonra mevcut belirsizliğin giderilmediği kanaatindeyse; sonuç itibarıyla uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasını reddedebilir. Bu hususta en geniş yorum tarzı benimsendiğinde; yetkili Mahkeme, Madde 5 (1) (c) (ii) doğrultusunda icranın reddedilmesine dair bir talep olması ve uluslararası arabuluculuk anlaşmasının muhtemel tatbikat kanunlarına göre yürütülmesi halinde, tabi olunan hukukun ötesine geçilmesi hususunu göz önünde bulundurabilmelidir. İcra karar verilmesi, arabuluculuk anlaşmasının şartlarına aykırı olaksa, sözleşmenin madde 5(1)(d) bendi uyarınca; Yetkili makam, eğer Sözleşme ile tanınan icra edilebilirlik, uluslararası arabuluculuk anlaşmasının şartlarıyla doğrudan doğruya tutarlı olmayacaksa; uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasını reddedebilir. Zira arabuluculuk, tarafların irade serbestisine dayalı ve yargısal sistemin yetki alanı dışında özel olarak uyuşmazlığa ilişkin anlaşma şartlarını tespit ederek, kendi çözümlerine

ulaşabilme imkanı veren bir yöntem olduğundan; uluslararası arabuluculuk anlaşmasının, ihtiva ettiği şartlara aykırı biçimde icra edilebilmesi halinde; işbu müdahale yoluyla Singapur Sözleşmesinin ve arabuluculuğun temel fonksiyonlarının bertaraf edileceğine inanılmaktadır. Bu hüküm madde 5 (1) (d)'ne göre; arabuluculuk anlaşmasındaki yükümlülüklerin şarta bağlı veya mütekalibiyeti gerektirmesi veya uluslararası arabuluculuk anlaşmasına katılanların çeşitli nedenlerden ötürü doğruladığı biçimde işbu anlaşmanın taraflarca icra edilebilir olmaması halinde uygulanmaktadır.

Peki, arabulucunun davranışıyla bağlantılı ret gerekçeleri nelerdir dediğimizde, bu aşamada, “*ağır ihlal*”, “*makul şüphe*”, “*esash etki*”, “*nüfuzun kötüye kullanılması*” ve “*uygun standartların belirlenmesi*” kavramları ön plana çıkmaktadır. Bu noktada özellikle “*ağır ihlal*” kavramı için küçük ihlaller veya sorgulanabilir davranışların yeterli olmadığına yollama yapılmaktadır. “*Makul şüphe*” kavramı için ise, UNCITRAL Model Kanun'unun Madde 6 (5)'e referans yapılmaktadır. Anılan maddeye göre; “arabulucunun tarafsızlığı ve bağımsızlığını etkileyecek makul bir şüphenin ortaya çıkması halinde; bu durumun arabulucu tarafından taraflara açıklanması gerekmektedir.” Timothy Schnabel, “makul şüphe hususunda; arabulucunun bağımsızlığı ve tarafsızlığına dair subjektif bir şüphenin tarafça sorgulanmasından etkilenilmemesinin uygun olacağını” belirtmektedir. Avrupa Arabulucular Davranış Kuralları madde 2 (1)'e göre ise; “arabulucunun bağımsızlığı ve tarafsızlığına dair makul şüphe duyulmasını gerektirecek durumların, arabulucunun bir tarafla kişisel veya iş ilişkisinin bulunması veya arabulucunun, arabuluculuğun sonucuna dair maddi veya başka bir menfaati bulunması ve arabulucu veya arabulucudan farklı olarak kendi firmasından herhangi birinin taraflardan biri lehine hareket etmesiyle sınırlı olacağı” ifade edilmektedir. “*Esash etki*” kavramı için, “*Decurra IM Yatırım LLP ile UBS AG*” davasına referans yapılmaktadır. “*Nüfuzu kötüye kullanma*”, bir başka deyişle haksız nüfuz kullanımı kavramı içinse; bir kişinin diğerini etkilemesi suretiyle hasıl olan işlemin, ilgili kişinin özgür iradesinin bir ifadesi olması ve adil olmayan biçimde gerçekleşmesi sebebiyle bu işlemin nasıl iptal edilebileceğine yönelik atıfta bulunmaktadır. “*Uygun standartların*” belirlenmesi hususuna geldiğimizde ise; bu hususta arabuluculuk oturumlarındaki “*iradilik ilkesi*” ile uyarlı olarak, eğer tarafların seçimi iyi niyetli ve özel hukuk sözleşmelerini düzenleyen yargı mahalli kanunlarıyla uyumlu ise bu şekilde anlaşmaya dair uygun standartlar belirlenmiş olacağı ifade

edilmektedir. Ancak aşağıdaki durumların mevcudiyeti halinde bu standartların yanlış biçimde seçildiği kabul edilmektedir: a) Taraflar seçimi kötü niyetli yapmışlarsa, b) Tarafların seçimi tabi olunan hukuk çerçevesinde hukuka uygun değilse, buna örnek olarak; (i) Çok seçenekli standartlar eşzamanlı uygulanmak üzere seçilmişse, (ii) Seçilmiş standartlar gizli belirsizlikleri bünyesinde barındırıyor veya doğal biçimde yetersiz görülmekte ise veya seçilmiş standardın yeteri kadar açık olmadığı düşünülüyorsa, c) Tarafların seçmiş olduğu standart mevcut değilse ya da d) Tarafların arabuluculuk sözleşmesinin bütününe dair yaptıkları seçimler uygun değilse.

Bu aşamada, kamu düzenine dair ret gerekçeleri bağlamında nelerden bahsedebiliriz diye baktığımızda; özellikle madde 5 (2) (a) ile uyumlu olarak, yetkili makam icrası istenen Uluslararası Arabuluculuk Anlaşmasının, ilgili devletin kamu düzenine aykırı olması sebebiyle bu anlaşmanın icrasını reddedebilir. Bu hususta ülkelerin ulusal kamu düzeninin Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin amaçlarıyla ve diğer akit devletlerin kamu düzeni ve menfaatleri ile olabildiğince tutarlı olmasının beklendiği ifade edilmektedir. Sonuç olarak yetkili makam ancak ülkelerin uluslararası özel hukuk mevzuatında bir kaçış mekanizması olarak kamu düzenine dair istisnai fonksiyonların belirlenmiş olduğu yüksek istisnai durumların mevcudiyeti halinde; kamu düzeni sebebiyle uluslararası arabuluculuk anlaşmasının icrasını reddetmelidir. Bu hususta literatürde “ulusal güvenlik” bir başka deyişle “ulusal güvenlik ve menfaatler” geçerli bir kamu düzeni saiki olarak ele alınmakta, buna karşılık daha geniş diğer bir yorum tarzı benimsendiğinde; IMSA'nın yolsuzluk ve rüşvete dayalı olarak hazırlanması halinde ise, kamu düzenine aykırılık sebebiyle icranın reddedilmesinin uygun olacağı tavsiye edilmektedir.

Paralel uygulama ve talepler hususunda ise, madde 6'ya göre; “IMSA'nın icrası için 4. madde uyarınca icrayı gerçekleştirecek bir Mahkemeye, Tahkim Mahkemesine veya diğer bir yetkili makama bir başvuru yapılırsa veya talepte bulunulursa; IMSA'nın icrasının istendiği Sözleşen Devletin yetkili makamı uygun görürse, icrayı erteleyebilir ve bir tarafın istemi üzerine diğer tarafın uygun bir güvence vermesini emredebilir.” Konuya ilişkin altı çizilmek istenen husus, New York Sözleşmesinin 6. maddesinin, Singapur Sözleşmesi'nin 6. Maddesi için de bir temel teşkil ettiği ve bir rehber olarak göz önünde bulundurulması gerektiğidir.

Son olarak konuşmamın başına dönüp vizyonumuzla bağlantılı olarak misyonumuz nedir dediğimizde; misyonumuz, arabuluculuk uygulamalarımızı

(Türkiye Modelini) hukuk kültürümüzün dinamikleri çerçevesi içinde, uluslararası sözleşmelerle ve ilgili Avrupa Birliği direktifleriyle uyumlu biçimde sınırlarımızın ötesine taşıyarak ileri götürmektir. Bu çerçevede, arabuluculuk kültürünü yaygınlaştırmak adına eğitim faaliyetlerimize devam etmekteyiz. Aynı doğrultuda, ticari ve iş hukuku uyumsuzlukları alanında arabulucularımızın beceri ve yeteneklerinin geliştirilmesi için Adalet Bakanlığı tarafından düzenlenen çok fazla atölye çalışması var. Keza avukatların dirençlerini kırmak adına gerek Bakanlık, gerek Barolar Birliği, gerekse mahalli arabuluculuk merkezleri tarafından düzenlenen “mediation advocacy” olarak adlandırılan etkili taraf vekilliğine yönelik eğitimlerimiz de eşzamanlı olarak devam etmektedir. Bu doğrultuda, gün geçtikçe güçlenen Türkiye Modeli izlenmeye devam edilmelidir diye düşünüyorum.

Teşekkürler.

PROF. DR. FÜGEN SARGIN

Son konuşmacımız Prof. Dr. Andrew Goodman bizimle kültürel farkların yönetimi, uyumsuzluk çözüm prosesindeki beklentiler ve uygulamadaki deneyimlerini paylaşacak.

ANDREW GOODMAN

Saygın konuklar. Bayanlar ve baylar. Lütfen beni durdurmayın. Lütfen yemeğe gitmenize engel olmama sebep olmayın. Yemeğe gitmek istiyorsanız buyurun gidin. Ancak, tahmin edersiniz, Londra'dan buraya sırf yemek yemeye gelmedim. Sizlerin de ne istiyorsanız onu yapmanızı dilerim.

Tekrar İstanbul'da olmak büyük mutluluk. İzleyiciler arasında Samsun'dan, Antalya'dan, İzmir'den, Kayseri'den, Adana'dan, özellikle de Ankara'dan ve elbette İstanbul'dan meslektaşlarımla karşılaşmaktan dolayı mutluyum.

Batıdan gelenler şehre surlardan geçerek girer. Bu çok heyecan verici bir deneyimdir. Yabancı meslektaşlarımla yeni havaalanınızın ne kadar güzel olduğunu konuşuyorduk. Elbette bu yüzden artık aynı yoldan gelinmiyor. Yani surları görmek için ekstra bir çaba harcamanız gerekiyor. Ancak kesinlikle harika bir deneyim.

Bugün özellikle iki konu hakkında konuşmam istendi. İlki kurumsal ve kural dışı arabuluculuk. İkinci konu ise uyuşmazlık çözüm sürecindeki kültürel farklılık ve beklentileri yönetmek.

Bu konuları sadece Singapur Sözleşmesi bağlamında değerlendirmek güç. Bugünkü toplantı bu ülkede son altı yılda arabuluculuk yasalarının olgunlaşmasının, hem bakanlığın hem de hukuk isteminin olağanüstü çaba ve desteğinin eseridir. Dikkat çekici, uluslararası çevrelerde takdir edilen bir gelişme söz konusu.

Arabuluculuğun Türkiye'de normalleşme düzeyi, Singapur Sözleşmesi'yle birlikte yapbozun eksik parçasının tamamlandığı anlamına geliyor. Yani uluslararası ticaretle uğraşan insanlar, artık sınır ötesi uyuşmazlıklar konusunda, arabuluculukta yararlanabileceklerini bilmenin rahatlığını yaşayacak ve Türkiye'ye güvenle yatırım yapacak.

Arabuluculuk anlamında kural dışı bir yasal sistemin bulunduğu bir ülkeden geliyorum. İngiltere'de pek az yasal düzenleme vardır. Ancak bazılarının da bildiği gibi çok sık seyahat ederim. Sanırım 20 farklı hukuk sistemi konusunda deneyime sahibim. Arabuluculuk sektörüne yönelik yoğun yasal düzenlemeler halen azınlık konumunda. Bana sorarsanız arabuluculuk bir hizmettir. Hizmet sektörüne rahatlıkla sokulabilir. Adaleti nasıl tanımladığınıza bağlı olarak, özel bir adalet mekanizmasıdır. Ancak temel itibarıyla hizmet sektöründe yer alır.

Hizmet sektörü, yasal düzenlemelerin değil serbest piyasanın bulunduğu bir ortamda gelişir. Ancak bu söylediklerimden kurumların iyi bir şey olmadığı anlamı çıkarılmasın. Önemli olan uyuşmazlığın yönetilebildiği operasyonel düzeyi yakalamaktır. Talep odaklı mı yoksa sonuç odaklı bir sistem mi gerekiyor? Bu seçenekleri ortaya koymak ne düzeyde düzenlemeye ihtiyacınız olduğuna, resmi düzenlemeler mi yoksa yumuşak bir düzenleme mi yapmanız gerektiğine dair bir fikir verecektir. Aynı şekilde, organizasyonlar da uyuşmazlıkların çözümüne yönelik mekanizmalar kurarken bu yaklaşımı benimsemelidir.

Burada arabuluculuğun kurumsallaştığı bir yasal sistem var. Hakan Bey, Türkiye'de arabuluculuk konusundaki yeni dalga gelişmeleri anlattı. Türkiye'nin Singapur Sözleşmesi'ni imzalamasının temel amacı da ticarete yönelik arabuluculuğu kurumsallaştırmaktır.

Ben yine de, arabuluculuğun bir serbest piyasa hizmeti olduğunu düşünüyorum. Özellikle de arabulucular olgunlaştıkça, uyuşmazlıkları daha kaliteli

yollarla çözmeye başladıkça bu daha da belirginleşecek. Arabuluculuk sektörü sadece nicel değil, nitel olarak da gelişiyor. Ancak daha kaliteli işler çıkarmaları kendilerine güven duymalarına ve olgunlaşmalarına bağlı.

Arabuluculuğu sektörel bazda kurumsallaştırmak da gayet mümkün. Geçen hafta Dubai'deydim. Büyük Beş olarak adlandırılan, Körfez İşbirliği Konseyi ülkelerinden inşaat şirketlerinin katıldığı bir fuar vardı. Çok sayıda Türk şirketinin de fuarda yer aldığını fark ettim. Türk inşaat şirketleri Körfez'de, Ortadoğu'nun genelinde ve Kuzey Afrika'da ihalelere katılıyor. Bu fuar da çalışmalarını sergileme olanağı tanıyor.

Arabuluculuğun normalleşmesi, Türk inşaat şirketlerinin uyuşmazlık çözüm mekanizmalarını kullanmasına, bunları standart sözleşmelere koymasına olanak tanıyor. Tıpkı dünyadaki diğer inşaat şirketleri gibi. Arabuluculuk anlaşma konusunda uyuşmazlık yaşayan tarafların standart mekanizması haline gelecek. Singapur Sözleşmesi insanlara bunu yapma konusunda güven verecek.

Arabuluculuğun kurumsallaşması başka sektörlerin de işine yarayacak. Başta petrol ve gaz, bankacılık, sağlık, seyahat ve turizm gibi yoğun yasal düzenlemelerin bulunduğu sektörlerin çok işine yarayacak. Bu alanlarda arabuluculuğun parça parça kurumsallaşması, böylece tüm sektörün arabuluculuk hükümlerini standart uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak benimsemesi mümkün.

Ancak buradaki başlangıç noktası, Hakan Bey'in de ortaya koyduğu gibi, temel hizmet sunucu olan devlettir. Çeşitli alanlarda mecburi ön arabuluculuğu kurumsallaştıran, bir zamanlar mahkemelerin yaptığı işi arabuluculara aktaran devlet, iş dağılımı konusunda Türkiye'deki en büyük hizmet sunucu konumunda. Devletin bir sonraki aşamadaki sorumluluğu, arabulucuların yeterli eğitimi almasını ve düzenli olarak değerlendirmeye tabi tutulmasını sağlamak olmalıdır. Bu sayede, hizmetin kullanıcılarına sürekli kalite garantisi verilebilecektir. Bunu yapmanın yollarından biri, eğitimi teorik ve akademik olmaktan çıkararak pratik odaklı hale getirmektir. Arabulucuların sürekli mesleki eğitim alması kritik önemdedir. Ayrıca, arabulucuların bir araya gelerek deneyimlerini paylaşmaları, bu sayede sektör olarak ilerlemeleri gerekir. Arabulucular düzenli olarak değerlendirmeye tabi tutulmalıdır. Kalite kontrol düzeyi de yasal düzenleme rejimiyle uyumlu olmalıdır.

Bunun ardından, ticaret odaları, meslek birlikleri arabulucu heyetleri oluşturmaya başlayacaktır. Yerel arabuluculuk merkezleriyle bağlantılar

kuracaklar ve bu sayede arabuluculuk devletin müdahalesi olmasa bile kurumsal bir yapıya kavuşacaktır.

Arabuluculuk merkezleri de üyelerini sınır ötesi işler yapmaya teşvik edecek hırsla sahip olmalıdır. Uluslararası arabuluculuk rolünü ithal ederek benimseyebiliriz. Bu konuda Nadja'nın bu sabah anlattığı model kanun iyi bir başlangıç noktası olacaktır.

Hızla kültürel farklılıkların ve beklentilerin yönetilmesi konusuna geçecek olursam, basitçe diyebilirim ki, arabuluculuk sürecine katılan konseylerin başka hukuk sistemlerinden olduğu, müvekkillerin farklı hukuk sistemlerinden, farklı kültürlerden geldiği uluslararası sınır ötesi işler yapmak, Türkiye'deki arabuluculara kendilerini geliştirme fırsatı sunacaktır. Ancak bunun getireceği ekstra boyutları hesaba katmalısınız. Çünkü ilave hazırlık yapmanız, avukatlarla ön çalışma gerçekleştirmek durumundasınız.

Bu ilave çalışmanın sulh anlaşmasının uzun ömürlü olmasını sağlayacağına akılda tutmalısınız. Ayrıca Singapur'la birlikte sulh anlaşmasının icra edilebilirliği ve taşınabilirliği olanağı doğuyor. Sulh anlaşmasını alıp herhangi bir yere gidebilirsiniz.

Bunu yapabilmek için hem arabulucuların hem de destekçilerin, sınır ötesi ya da uluslararası arabuluculuk yaparken büyük önem taşıyan bir takım etkenleri dikkate alması gerekir. Tarafların yanı sıra katılımcıların hukuk sistemleri, dilleri, sosyo kültürel, tarihsel, toplumsal yapıları, iş ve parasal sistemleri hakkında bilgi sahibi olmalısınız. Bu alanların kimileri sizinkine benzeyecek, kimileri ise farklı olacaktır. Öncelikle, sınır ötesi kültürleri barındıran bir çalışma yapıyorsanız, bu durumun arabulucunun rolünü etkileyip etkilemediğine bakmalısınız. Arabulucudan pasif davranması mı bekleniyor yoksa baskın olması mı? Müdahaleci bir arabuluculuk tarzınız varsa, fikrinizi dile getirmekten çekinmiyorsanız, bu durumun tarafların kültürel perspektifinden nasıl yorumlanacağını düşünmelisiniz. Sonuçta ne söylediğiniz değil, nasıl anlaşıldığınız önemlidir. Bu, arabulucuların farkında olduğu bir durumdur.

Hukuk sistemi bağlamında, öncelikle Anglo Amerikan Hukuku ile mi, yoksa Kıta Avrupası Hukuku ile mi karşı karşıya olduğunuzu bilmelisiniz. Kıta Avrupası Hukuku arabulucunun nispeten rahat etmesini sağlayacaktır, çünkü medeni kanundaki yasalara rahatça ulaşılır. Ancak ulaşılabilir olmakla birlikte, birçok Kıta Avrupası Hukuk Sistemi esneklikten yoksundur. Tarafların o andaki ihtiyaçları doğrultusunda esnetilemez.

Anglo Amerikan Hukuk Sisteminden gelen taraflar ve avukatlar ise esnekliğe alışkındır. Problem çözmeye yatkındırlar. Tarafları temsil eden avukatların, Anglo Amerikan Hukuk Sisteminden geldiği bir ortamda arabuluculuk yapıyorsanız, arabuluculuğun belirleyici etkeninin kanunlar olduğu durumlarda, kuralları bu avukatlardan öğrenmek durumundasınız; çünkü maalesef Anglo Amerikan Hukuk kurallarına erişim olanağınız yoktur. Kanunun ne olduğunu sadece avukatlar bilir. Dolayısıyla tarafların Anglo Amerikan Hukuk Sistemlerinden geliyor olması sizi zorlayabilir.

Arabuluculuğun yasal gereksinimleri hakkında bilgi sahibi olmalısınız. Özellikle de mahkeme süreci bağlamındaki arabuluculuk çalışmaları sırasında mahremiyet kurallarını, müzakerelerin önyargısız yürütülmesi, arabulucunun sulh anlaşmasının hazırlanmasındaki rolünü bilmelisiniz.

Farklı kültürel altyapılardan gelen tarafların, sulh anlaşması konusunda kimi yetkili olarak kabul ettiğini anlamalısınız. Arabuluculuk gerçekleştirdiğim kimi durumlarda, taraflar kendi başlarına anlamaya varma yetkileri olduğu konusunda ısrarcı olduğu halde, sonradan bu anlaşmanın bir otorite tarafından onaylanması gerektiği ortaya çıkmıştı. Dolayısıyla, bu da etken bir şekilde yönetilmesi gereken kültürel farklılıklar arasında yer alır.

Dil seçimi de çok önemlidir. Saygısızlık etmek istemem ama sınır ötesi ya da uluslararası bir anlaşmazlığın, taraflarının tamamı Türk olmadığı sürece, arabuluculuk dili genellikle İngilizce olacaktır. Bu da İngilizce standartlarının yüksek tutulması gerektiği anlamına gelir. Sadece gündelik dil ya da deyimlerden söz etmiyorum, İş İngilizcesini, hukuki İngilizceyi de bilmek gerekir. Korkarım bu da ancak eğitimle mümkün olabilir. Tüm arabuluculuk dünyasının sadece İngilizce konuştuğunu iddia edecek kadar şoven değilim. Fransızca ve İspanyolca da işe yarayabilir. Ana dili olmayan bir dilde arabuluculuk yapan kişinin her iki tarafın da kendisini anladığından emin olması gerekir. Ayrıca salondaki herkesin arabuluculuğun gerçekleştirildiği dili anladığını, kimseyi utandırmadan öğrenmesi şarttır. Çevirmen kullanımı da çok önemlidir. Eğer bir çevirmen kullanacaksanız, alanında uzman olduğundan, hem hukuki terminolojiyi hem de arabuluculuk terminolojisini bildiğinden emin olmalısınız.

Dolayısıyla, sınır ötesi ya da uluslararası çalışmalarda ortak arabulucularla birlikte çalışma ihtiyacı olabilir. Ortaklardan biri bir hukuk sisteminden, diğeri farklı bir hukuk sisteminden olabilir. Kendi ülkelerinden bir ortak arabulucu bulunması katılımcıların da rahat etmesini sağlayacaktır.

Arabulucuların, deyim ya da gündelik dil kullanmak veya yaygın kullanılmayan ifadeler kullanma tuzağına düşmekten kaçınması gerekir. Sonuç itibarıyla, taraflar arasında bir dil farkı olan durumlarda, her iki tarafın da anlaşmayı net bir şekilde anladığından emin olmalısınız. Anlaşma her iki taraf için de aynı anlamadır.

Birçok kişi, tarihsel ve sosyo-kültürel meselelerin arabuluculuk sürecine katılanlar açısından büyük önem taşıdığını bilecektir. Hatta uyumsuzluğun tarihsel nedenleri de olabilir. Tarafları daha geniş bir çerçevede ilgilendiren bir mesele olabilir: Tarihsel, toplumsal, resmi ya da ailevi. Ve bu insanlar masaya kendi değer sistemlerini de getirecektir. Bu değer sistemlerinin, ekonomik, politik ya da felsefi temelleri olabilir, çevreci bir anlayışı, altyapı yaklaşımını yansıtabilir. Arabulucunun tüm bunların farkında olması gerekir. Arabuluculuk sürecine katılan tarafların toplumsal yapılarını da anlamalısınız.

Kültürel bağlamda yerleşim hiyerarşisini de bilmelisiniz. Oturma planı yaparken arabulucuya en yardımcı olacak kişilerin baz alındığı Batılı anlayışı değil, katılımcıların toplumsal değerlerini yansıtan bir anlayışı benimsemelisiniz.

Bir de kıyafet meselesi olabilir ya da sunum sırası, katılım düzeyi, resmiyet düzeyi. Bu durum özellikle Doğulu kültürler açısından önemlidir. Akademik çevrelerde, arabuluculuk konusundaki literatürün kaynağı hukukçular değil; 14, 15, 16'ncı yüzyıllarda antik kültürlerin uyumsuzluklarını nasıl çözdüğünü araştıran antropologlardır.

Modern arabuluculuk olarak gördüğümüz şey, aslında geçmişteki farklı kültürlerin uyumsuzluk çözümüne yaklaşımlarının yeniden canlanmış halleridir. Yani yeni bir şey değildir. Çok eski bir süreçtir. Belirli hukuk sistemlerinde bu bağlantıları kurabilmek için geçmişe gitmeniz gerekir. Ancak bu çabayı harcamanıza değecektir. Çünkü, bu da tarafları rahatlatacaktır. Ayrıca, arabulucu olarak tarafların ne istediğini anlamak amacıyla çaba harcamış olduğunuzu ortaya koyacaktır.

Sınır ötesi ya da kurumlar ötesi bir iş yapacaksanız, karşı karşıya olduğunuz şirketlerin kurumsal yapısını anlamanız gerekir. Şirketin devlete mi, bir kabileye mi, bir aileye mi ait olduğunu bilmelisiniz. Ve bu yapı çerçevesinde kurumsal çıkarların altındaki asıl etkenleri, hisse yapısı mı, varlıklar mı yoksa başka anlaşmalar mı olduğunu anlamalısınız.

Elbette sınır ötesi, farklı kültürlerin dahil olduğu çalışmalar yapan arabulucular etik ikilemlerle de karşı karşıya kalacaktır. Çünkü taraflardan birinin

normal olarak gördüğü bir uygulamayı karşı taraf kabul edilemez bulabilir. Arabulucunun bu konuda çok net olması gerekir.

Son bir iki şey daha. Bazı ülkelerin para birimleri çok sıfırlı olabilir. O ülkenin parasının değerini anlamanın yollarından biri, milyonların yüzlerle, en fazla binlerle ifade edilebileceği güçlü bir para birimine çevirmektir. Arabulucuların değer şokunu anlaması ve hazırlıklı olması gerekir. Çok uluslu bir uyuşmazlık durumunda, para biriminin seçimi büyük önem taşıyabilir, çünkü değer şoku seçtiğiniz para birimine yansıyacaktır.

Psikolojinin de anlaşmanın tarafları üzerinde büyük etkisi olabilir. Aynı şekilde arabulucuların faiz oranları, ödeme koşulları, nakit akışları ve belirli koşullarda İslami finans sistemi kullanımı hakkında da bilgi sahibi olması gerekir.

Son konu değer sistemi. Bilinçli ya da bilinçsiz şekilde önyargılara katkıda bulunduğunuz ortamlara karşı tetikte olmalısınız. Burada klişelerden söz etmiyorum. İnsanların kafasında klişeler vardır. Hem kendi ülkelerinde yaşayanlara hem de yabancılara dair. Size aşına gelenlere eğilim göstermenin cazibesine kapılmamalısınız. Çünkü önyargılar, bu alanlarda çok etkili olur. Bizimle aynı değerleri, aynı dili, gelenekleri, tarihi paylaşan insanlara önyargılı yaklaşırız. Bu da çalışmalarımızı bilinçsiz bir şekilde etkiler. Neden mi? Çünkü herkesin bizim gibi düşündüğünü sanırız. Oysa düşünmezler. Dahası haklı olduğumuza inanırız. Şunu söyleyebilirim ki burada dikiliyor olmak bile Batılı kibrinin bir göstergesidir.

Aynı zamanda hukukçuyuz. Sanırım bu salondaki herkes hukukçu. Hukukçular olarak bizim de mezun olduğumuz okula, geleneğimize, meslek birliklerimize eğilimimiz olur. Bu önyargılar kolay da yok olmaz. Ancak arabulucuların bunları dikkate alması gerekir. Yani, işler zorlaştığında meslek birliğimizden insanlar ya da bize benzeyen, bizim gibi konuşan insanlar arasından müttefikler ararız. Çünkü buna eğilim duyarız. Buna direnmeniz gerekir.

Bunları başarmak zaman alır. Türk arabulucular sınır ötesi, çok uluslu uyuşmazlıklar konusunda zamanla rahat edecek. Ama er geç olacak. Üstelik bu salondaki birçok kişinin düşündüğünden daha çabuk olacak. Uluslararası işlere, yabancı avukatlarla, arabulucularla çalışmaya bu şekilde yaklaşmanız büyük önem taşıyor. Karşınızdaki fırsatları görmeli, sizin katabileceklerinizi bilmelisiniz.

Son olarak, derslerime katılanların da bileceği gibi, arabulucudan yararlanmak için ortada bir uyuşmazlık olması şart değildir. Arabuluculuk çatışmalardan

kaçınma fırsatıdır, çatışmaları dindirme fırsatı. Özellikle toplumsal uyuma ihtiyaç duyan, örneğin benimki gibi toplumlarda arabuluculuk piyasası kurumsallaştıkça arabulucular için yeni fırsatlar doğacaktır. Arabulucular avukatların yapmadığı işlemsel süreçlerde rol alacak. Müzakerelere başkanlık edecek. Sözleşme yenileme görüşmelerine katılacak. Şirketlerin şikâyet çözüm mekanizmaları kurmasına yardımcı olacak. Ticaret odaları daha sorunsuz faaliyet göstermek amacıyla arabuluculardan yararlanacak. Arabuluculuk yapmanız için ortada bir uyuşmazlık olması şart değildir. Farklı kültürleri anlamak bu yüzden bu kadar önemlidir. Çünkü müvekkillerinizle ilişkilerinizi kurumsallaştırdığınızda, arabulucular sayesinde bir uyuşmazlığa yol açıp açmayacağı kaygısı taşımadan uluslararası ticaret yapabilirsiniz. Yani ortada birçok fırsat var ve bence Türkiye bu fırsatlardan yararlanmaya hazır halde. Kibar davetiniz için bir kez daha teşekkür ederim.

PROF. DR. FÜGEN SARGIN

Sayın konuşmacılarımıza bir kez daha teşekkür ediyorum değerli bilgileri bizimle paylaştığınız için.

SUNUCU

Sayın Prof. Dr. Fügen Sargin'a plaketlerini takdim etmek üzere Yargıtay 1. Hukuk Dairesi Başkanı Sayın Hasan Kaya'yı kürsüye davet ediyorum.

Sayın Hakan Öztatar'a plaketlerini takdim etmek üzere Yargıtay 15. Hukuk Dairesi Başkanı Sayın Muammer Öztürk'ü kürsüye davet ediyorum.

Sayın Prof. Dr. Ziya Akıncı'ya plaketlerini takdim etmek üzere Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürü Sayın Günay Albayrak'ı kürsüye davet ediyorum.

Sayın Yonca Fatma Yücel'e plaketlerini takdim etmek üzere Arabuluculuk Kurul Üyesi TOBB Reel Sektör Ar-Ge ve Uygulama Daire Başkanı Sayın Fatih Soysal'ı kürsüye davet ediyorum.

Sayın Prof. Andrew Goodman'a plaketlerini takdim etmek üzere Yargıtay 4. Hukuk Dairesi Başkanı Sayın Sadık Demircioğlu'nu kürsüye davet ediyorum.

III. PANEL

Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlık Çözümü (ISDS) Bağlamında Arabuluculuk

SUNUCU

Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Sayın Prof. Dr. Nuray Ekşi'nin moderatörlüğünde "Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlık Çözümü (ISDS) Bağlamında Arabuluculuk" konulu üçüncü panelimizi gerçekleştirmek üzere Exeter Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Sayın Dr. Kyriaki Nousia'ya, Paris King&Spalding hukuk bürosundan Sayın James E. Castillo, Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Sayın Dr. Serhat Eskiyörük, ABD'den Sayın Arabulucu Avukat Thomas P. Valenti yerlerini almışlardır. Sayın Ekşi buyurunuz.

PROF. DR. NURAY EKŞİ

Yüksek yargının değerli mensupları, değerli akademisyenler, Adalet Bakanlığının Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün değerli temsilcileri ve çok değerli katılımcılar. Bugünkü üçüncü oturumumuzda yatırım uyuşmazlıkları ve arabuluculuk konusunda gerçekten uzman dört konuşmacımız var. Bunların konuşmalarını dinleyeceğiz. Bundan önce müsaadenizle Singapur

Sözleşmesiyle ilgili bir iki hususa dikkat çekmek istiyorum. Biliyorsunuz Singapur Konvansiyonu, 7 Ağustos 2019 tarihinde Singapur'da imzalanması sebebiyle Singapur Konvansiyonu olarak anılıyor ve bu Konvansiyonun düzenlediği temel konu şu: Arabuluculuk sonucunda yapılan milletlerarası ticaret hukukuna ilişkin bir sulh anlaşması acaba Singapur Konvansiyonuna üye diğer ülkelerde hangi sonuçları doğuracaktır? Burada önemli bir husus daha var. Singapur Konvansiyonunun metninde milletlerarası ticari nitelikteki sulh anlaşmalarının tanınması ve tenfizinden söz edilmemiştir. Çünkü bu sulh anlaşmalarının tanıma veya tenfiz dışında başka sonuçlar da doğurmasının mümkün olduğu dikkate alınmış ve beşinci maddede bu sonuç doğurmaya ilişkin şartlar düzenlenirken de özellikle tanıma ve tenfiz kavramının kullanılmasından kaçınılmış ve herhangi bir hukuki sonuç doğurmasından söz edilmiştir.

Türkiye imzacı devletlerden biridir. Ve anladığım kadarıyla Türkiye şu anda Singapur Konvansiyonunu onaylamayı düşünmektedir. Ancak hemen şunu söylemek gerekir ki, Singapur Konvansiyonunda bazı maddelere çekince koyma hakkı devletlere verilmiştir. Sabah iki tane çekince söz edildi. Türkiye acaba kamu kurumlarının taraf olduğu milletlerarası nitelikli ticari uyuşmazlıklara ilişkin arabuluculuk sonucunda yapılan sulh anlaşmalarına yönelik bir çekince koyacak mıdır? Yani devlet ya da devletin kurumlarının taraf olduğu bir sulh anlaşması, örneğin Hollanda'da yapılmışsa, bu anlaşmanın Türkiye'de sonuç doğurması söz konusu olacak mı? Olacaksa hangi şartlarla olacağını, usul açısından hangi şartlar olacağını iyi değerlendirmek gerekiyor. Bir başka husus, Türkiye'de maalesef son yıllarda milletlerarası anlaşmaların tercümelelerinde ciddi sıkıntılar yaşanıyor. İşte bu sıkıntıları aşmak için bizim ortak yeknesak bir dil kullanmamız önem taşıyor. Singapur Konvansiyonunun Türkçe tercümesinin çok düzgün yapılması gerekiyor. Naçizane bu konvansiyonu ben Türkçeye çevirdim, konvansiyonla ilgili bir makaleyle beraber, *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku* dergisinde muhtemelen Şubat ayı içerisinde yayınlanmış olur. Özellikle de kamu kurumlarının istifade etmesi düşüncesiyle bunu yayınlayacağım. Bu çalışmayı yaparken sabahki konuşmacımız Nadja Alaxendar'ın gönderdiği makaleler için kendisine de burada teşekkür ediyorum.

Dolayısıyla bizim de Singapur Konvansiyonunu onaylarken biraz daha konvansiyonun terminolojisini, kamu kurumları açısından ve hedef aldığı kitleler açısından sonuçlarını iyi düşünmemiz lazım. Bizim 6325 sayılı Hukuk

Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda biliyorsunuz, birçok ülkeden farklı olarak taraf vekilleri ve arabulucu tarafından imzalanan arabuluculuk sonucu yapılan sözleşme ilam niteliğine sahip, tarafların avukatları imzalamamış ise icra edilebilirlik şerhi alınması kaydıyla yine ilam niteliğine sahip bir belgedir. Şimdi, bu nitelikte bir belge olunca Singapur Konvansiyonunun uygulama alanına giriyor mu? Türkiye'de arabuluculuk sonucu yapılan sulh anlaşmalarının, yabancı ülkelerde bir tanıma, tenfiz ya da başka sonuçlar doğurması nasıl söz konusu olacak? Bunları da burada herhangi bir yorum katmadan, ben özellikle Hukuk İşleri Genel Müdürlüğümüzün ve bu müdürlük bünyesindeki Arabuluculuk Daire Başkanlığının takdirlerine sunmak istiyorum.

Az önce ifade edildi konuşmacılarımızın isimleri, tekrar kendilerini size tanıtmayacağım. Ama bizim konumuz hakikaten önemli bir konu biliyorsunuz. Yatırım uyuşmazlıklarının tahkim yoluyla çözümünde en iyi süreç üç, dört, beş yıl hatta bir olayda, Amerikalı bir şirketle Mısır Devleti arasındaki bir olayda 11 yıl süren bir tahkim süreci vardı. Ve tabii ki yatırım tahkimi denilince hepimizin aklına ilk gelen ICSID Tahkim Merkezi. Dolayısıyla konuşmacılarımız uluslararası yatırım hukuku açısından ve yatırım uyuşmazlıkları bakımından Singapur Konvansiyonunu değerlendirecekler. İlk sözü Exeter Üniversitesi Hukuk Fakültesinden Dr. Kyriaki Nousia'ya veriyorum.

DR. KYRIAKI NOUSIA

İyi günler saygın konuklar. Konuşmama başlamadan önce Adalet Bakanı Sayın Abdulhamit Gül'e, bu sabah tanıştığım sayın bakan yardımcısına ve birkaç yıl önce Exeter Üniversitesi'nde öğrencim olan Arabuluculuk Daire Başkanı Umut İlhan Durmuşoğlu'na teşekkür etmek isterim. Bu kadar iyi yerlere gelmesine çok sevindim. Ayrıca izleyicilere, hâkimlere, sunumları ve tartışmaları dinlemek üzere buraya gelen herkese teşekkür ederim.

On beş dakikalık zaman sınırına sadık kalmaya gayret edeceğim. Arada söylediğim gibi, bu konuda bir iki saat de konuşulabilir, on beş dakika da. Dolayısıyla, zaman kısıtlamasını dikkate alarak, bana verilen konu kapsamında, uyuşmazlık çözüm mekanizmaları ve arabuluculuk alanlarında neler yaşandığını, AB'deki Achmea kararına dair gelişmeleri, bunun Singapur Sözleşmesi'ne etkilerini ve son olarak da bölgedeki ikili

ticaret anlaşmalarında arabuluculuğun yerini, bu durumu nasıl değiştirebileceğimizi anlatacağım. Güçlü bir sözleşme yaratmak, bölgedeki çok taraflı yatırım anlaşmalarını bu doğrultuda revize etmek için neler yapacağımızı.

Son gelişmeler yatırımcı-devlet uyuşmazlıkları konusunda alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına yönelik ilginin arttığını gösteriyor. Bu alternatiflerden biri de arabuluculuk. Özellikle 2016 ve 2019 yılları, birazdan anlatacağım nedenlerden dolayı, yatırımcı-devlet arabuluculukları açısından önemli yıllardı. Son yıllardaki gelişmeler, arabuluculuğun tahkimle yan yana, işbirliği içinde var olabileceğini, hatta kimi durumlarda yatırım hakemliğinin yerini alabileceğini gösteriyor. Bugünkü konuşmaların ardından bunun mümkün olduğu daha da somutlaşmış durumda.

Arabuluculuğun önemini ortaya koyan, devletlerin yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümlerinde arabuluculuktan da giderek daha fazla yararlanmaya başladığını gösteren bu gelişmelerin ilk örneklerinden biri 2016 ile Eylül 2017 arasında yaşandı.

İkincisi, madde 1820'de arabuluculuk olanağından açıkça söz eden Kapsamlı Ekonomik ve Ticari Anlaşma.

Dikkatinizi çekmek istediğim bir diğer gelişme de, 2016 yılının Haziran ayında Enerji Şartı Anlaşması kapsamında yatırım arabuluculuğu kılavuzu yayınlanması. Adından da anlaşılacağı gibi, bu bir kılavuz. Devletleri arabuluculuğu da düşünmeye teşvik eden, arabuluculuk süreçlerine yönelik birçok bilgi ve kural barındıran ve elbette arabuluculuk ile uzlaşma kuralları arasındaki farkları ortaya koyan bir kılavuz.

Üçüncüsü, bir Uluslararası Barolar Birliği haberinde bir yatırım anlaşması çerçevesinde ilk yatırımcı-devlet arabuluculuk görüşmeleri gerçekleştirildiğinin söylenmesi. Bir Filipin ile bir Fransız şirketi arasındaki yatırım anlaşmasında uyuşmazlıkların Uluslararası Barolar Birliği kuralları çerçevesinde arabuluculuk yoluyla çözüleceği belirtiliyordu. Ardından da, 2019 yılının Ağustos ayında Singapur Sözleşmesi imzalandı.

Eğer burada alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarından söz ediyorsak, sadece arabuluculuk değil, başka mekanizmalar da söz konusu. Pazarlık, soruşturma, arabuluculuk, uzlaşma, tahkim yargılaması, bölgesel ajanslar ve anlaşmalar, diğer barışçıl yollar. Öncelikle, bunların kimileri yumuşak, kimileri sonuçları itibarıyla bağlayıcıdır. İkincisi, kimileri hukuki, kimileri politik yapıdadır. Diplomatik yolu seçersek uzlaşma yoluna gideriz.

Ve bunların kimileri taraflara görüşmelerin yapısı ve sonuçları üzerinde daha fazla kontrol olanağı tanır.

Arabuluculuk uzlaşmaya benzetilir, aralarında bağlantılar olduğu söylenir. Oysa aralarında farklar vardır. Kısaca belirtmek gerekirse, ulusal yapısı bakımından ve üçüncü tarafların uzlaşma koşullarını önerme düzeyi bakımından farklılıklar vardır. Dahası arabuluculuk kolaylaştırmaya yöneliktir. Haklardan çok çıkarları baz alır. Yani arabuluculuk uzun vadeli sözleşmeler ve uzun vadeli yatırımlara dair uyuşmazlıklar konusunda daha uygun ve sorunsuz bir çözüm getirir.

Elbette bir avantajı da kolaylaştırıcı, barışçıl bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olması sayesinde tarafların ilişkilerini sürdürmesine ve geliştirmesine olanak vermesidir. Ayrıca gizlidir. Yasal gereksinimlerden muaftır. Çok sayıda taraf yer alabilir. Daha gayri resmidir. Tahkim gibi diğer uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle bir arada kullanılma olanağı vardır. Dolayısıyla tahkim ve arabuluculuğu bir araya getiren bir yöntem geliştirebilirsiniz. Bu durum arabuluculuğun bir etkisi olmadığı anlamına gelmez. Tam aksine tek bir süreç çerçevesinde hem arabulucu hem de gerektiğinde hakem olarak görev yapacak biri olabilir. Yani taraflar, sorunların bir kısmını çözebilir ve ikinci aşamada tahkime gidebilir. Bu durum özellikle tahkim öncesi arabuluculuk yoluna gidilen uyuşmazlıklar için geçerlidir. Uzun vadeli bir yatırımınız ve uzun vadeli bir sözleşmeniz olduğunu düşünün. Bu sözleşmenin icrası sırasında farklı türlerden uyuşmazlıklar yaşayabilirsiniz. Bu durumda arabuluculuk yoluna gidirsiniz. Çünkü, kamu düzenini ilgilendiren bir şey olmadığı sürece, kamuoyunda arada problemler olduğunun duyulmasını istemezsiniz. Ya da uyuşmazlığı barışçıl yollarla çözerek ticari ilişkilere, yatırım ilişkilerine devam etmek isteyebilirsiniz. Gaz ve petrol sözleşmeleri çerçevesinde genellikle imtiyaz anlaşmaları imzalanır. Soğuma dönemi adı verilen bir dönemde, taraflar uyuşmazlığın çözümüne gayret eder.

Bunu yapmanın teknik danışma komiteleri, uyuşmazlık kurulları gibi başka yolları da vardır. Ancak burada arabuluculuktan söz ediyoruz. Daha önce dediğim gibi, arabuluculuk süreci tahkim öncesinde ya da tahkimle birlikte gerçekleşebilir. Uluslararası Barolar Birliği kuralları madde 2-4 ve ICDID madde 8-20 bunu mümkün kılıyor. Yani, söylediğim gibi taraflar bir sulh anlaşmasına varabilir ya da çözülmesi gereken sorunları azaltabilir. James, Natalie, Nadja ve buradaki herkesin de söz ettiği gibi, bugüne kadarki problem icra edilebilirlikti. Sözleşmenin henüz ilk günleri olmasına

rağmen, en azından bana sorarsanız, bu sorunu aşmış durumdayız. 2019 tarihli Singapur Arabuluculuk Sözleşmesini bu yüzden kırmızı harflerle yazıyorum.

Yine burada sulh anlaşmasının taraflarının, AB ülkelerinden olması durumunda, Sözleşmenin AB kurallarının üstünde olmadığını dinledik. Şu anda Komisyon, AB ve üye ülkeler açısından bir sorun söz konusu. Şu ana dek Sözleşmeye pek sıcak bakmadılar. Çünkü elimizde Komisyon'un pozisyonunu ortaya koyan, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşmanın 344 ve 267'nci maddeleriyle uyumsuz, her türlü çift taraflı ya da çok taraflı yatırım uyuşmazlığı çözüm mekanizmasının geçersiz olduğunu söyleyen Achmea kararı var. Mahkemeler şu anda Achmea kararının etkisini kısıtlamaya çalışıyor. Çünkü çok olumsuz bir etkisi var. Bu karar Komisyon'un pozisyonunu teyit ediyor ve daha önce de dediğim gibi, genel anlamda, hukuk çerçevesinde olmayan bir şekilde yorumlarsam, yatırım ortamına zarar veriyor. Mahkemeler bu etkiyi nasıl kısıtlamaya gayret ediyor? AB ülkeleri arasındaki ikili ticaret anlaşmaları sona erene dek geçerliliğini koruyacağını ve mahkemelerin anlaşmayı yürürlükten kaldıramayacağını söyleyerek. Bu şekilde Achmea etkisini dengelemeye gayret ettiler. Ancak bence bu kadarı yeterli değil. Çünkü bir belirsizlik yaratıyor. Çünkü bir mahkemenin tahkim konusundaki bir sonraki kararını bilemiyorsunuz. Aynı görüşte mi olacaklar, farklı bir karar mı verecekler belli değil. Bu yüzden daha sağlam bir şeye ihtiyacımız var. Daha uyumlu bir şeye.

Konuşmam istenen konu özellikle bölgede imzalanan yatırım anlaşmalarındaki uyuşmazlık çözüm ve arabuluculuk maddeleri. Bölgeden Güney Doğu Avrupa ve Güney Doğu Akdeniz'i anlıyorum. Uluslararası yatırım uyuşmazlıklarının çözüm mahkemesi de arabuluculuğu teşvik ediyor ve tıpkı tahkim gibi, arabuluculuk yoluna gitmek isteyen devletlerle şirketlere destek veriyor. Bunu üç şekilde gerçekleştiriyor. Öncelikle idari hizmetler ve tesisler sunuyor. Yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarında arabuluculuk yapacak bir ekip kuruyor. Ve yatırımcı-devlet arabuluculuğuna dair ilk kurumsal kuralları hazırlıyor. Yani, 2019'da yürürlüğe giren sözleşme öncesinde de, konuşmamın başında da söz ettiğim birtakım girişimler, arabuluculuğun teşvik edilmesine yönelik çalışmalar vardı.

Konumuz anlaşmalar. İkili yatırım anlaşmaları. Bölge ülkeleri arasındaki anlaşmalara nasıl bakmalı? Bu konu üzerinde saatlerce konuşulabilir, kimi hükümlerden tekrar söz etmek gerekir. Örneğin sadece Türkiye'de değil,

Yunanistan'da, Kıbrıs'ta, Azerbaycan'da, Kazakistan'da, bölge ülkelerinin tamamında ve doğudaki ülkelerde tahkime yönelik hükümler var. Ama arabuluculuğa yönelik bir hüküm söz konusu değil. Yani, bu anlaşmaların hiçbirinde arabuluculuktan söz edilmiyor.

Sadece Yunanistan ile Azerbaycan arasındaki yatırım anlaşmasında arabuluculuktan dolayı şekilde söz edildiğini gördüm. Burada gördüğümüz gibi, madde 10'da, yatırımcı ile ev sahibi ülke arasındaki uyuşmazlıklar konusunda değil ama yatırımcı ile yüklenici şirket arasındaki uyuşmazlıkların, daha önce kararlaştırılan ve uygulanabilecek olan uyuşmazlık çözüm prosedürleriyle çözüleceği söyleniyor. Öncelikle mahkemelerden ancak yanı sıra diğer mekanizmalardan da söz ediliyor. Yani, madde 10-b'yi yorumlayacak olursanız bu mekanizmalara, arabuluculuğu ve uluslararası tahkimi de dahil edebilirsiniz. Ancak, tekrarlamak gerekir, buna sadece tek bir ikili yatırım anlaşmasında rastladım. Çoğunluğunda arabuluculuk hükmü yok. İşte bu yüzden bir sözleşmeye ihtiyacımız var. Singapur Sözleşmesi'ne ihtiyacımız var.

Konuşmamı ne yapılabileceğine ya da yapılması gerektiğine dair birtakım eleştirilerle tamamlamak istiyorum. Evet, Nadja Alexander'ın da dediği gibi, bu aşamada ivme kazanmamız gerekiyor. Onun ifadesiyle minik bir kuş olan sözleşmeyi beslememiz, büyütmemiz, desteklememiz gerekiyor. Ve hazırladığımız alakalı tüm belgelere sözleşmeyi destekleyecek maddeler koymamız gerekiyor. Anglo Amerikan Hukukunda yer alan taraf özerkliğini bu belgelere koymamız gerekiyor. Bence bu Anglo Amerikan Hukukunun önemli ve ticari dünyada yaygınlık kazanmasını sağlayan ilkelerinden biri. Yatırım hukukunun temel ilkesi olan ve birçok yatırım anlaşmasının temel maddeleri arasında yer alan adil muamele ilkesini benimsememiz gerekiyor. Bunu yaptığımızda Singapur Sözleşmesi'nin büyük başarı kazanacağına dair işaretler şimdiden mevcut. Ancak bunu geliştirebiliriz. Daha hızlı ve daha güzel büyümesine yardım edebiliriz.

Bu sabahki konuşmasında, sözleşmenin arabuluculuğa yeni bir statü kazandırmasından dolayı önemli olduğunu söyleyen Natalie'ye katılıyorum. Sözleşme arabuluculuk yoluyla varılan sonuçların uygulanmasını sağlıyor. UNCITRAL de yaptığı çalışmalarla tanımanın önündeki engelleri azaltmayı başardı. Onlar tanıma ifadesi yerine çağrı ifadesini kullandılar ve bence bu doğru bir yaklaşım. Çünkü tarafların yıllardır sumen altı ettiği sözleşmeler var. Çok karmaşık sonuçlar doğuran ancak yıllardır yürürlüğe girmeyen, başarıya ulaşmayan sözleşmeler gördük. Örneğin malların deniz yoluyla

taşınmasına yönelik 2009 tarihli Rotterdam kuralları önemli bir girişimdi ancak maalesef hâlâ yürürlüğe girmedir.

İnsanlar bana ne düşünüyorsun diye soruyor. Mevcut ikili yatırım anlaşmalarına mı sadık kalmalıyız yoksa sözleşmeye mi uymalıyız? Hem Exeter Üniversitesindeki öğrencilerim hem de danışmanlık yaptığım kişiler bu soruyu soruyor. Bence ihtiyacımız olan şey uyumlu bir rejim. İkili ticaret anlaşmalarının önemsiz olduğunu söylemiyorum ama bence arabuluculuğu da dahil edecek şekilde gözden geçirilmeleri gerekiyor çünkü gelecek arabuluculuk ve tahkimde. Yani politik toplantılarla zaman yitirmeye gerek kalması. Elimizde nihayet bir enstrüman var. Bu enstrüman değiştirilebilir, baştan yazılabilir ya da yenileri hazırlanabilir. Ancak sonuç itibarıyla elimizde bu konuda yeni bir çabaya gerek bırakmayan bir enstrüman var.

Son olarak, AB'yi gerekirse yemeğe çıkararak ikna etmemiz gerektiğini söyleyen James Castillo'ya katıldığımı söylemek isterim. Yemek kısmı şaka tabii. Sözleşme, bu konuda çatışma yaratmayarak çok akıllıca, çok zekice davrandı. Çünkü aksi halde üye ülkeler ve AB komiseri, hayır, bu bize uymaz, diyeceklerdi. Sözleşmenin geleceğinin onları da katılmaya, fikirlerini değiştirmeye ikna etmekten geçtiğine inanıyor ve AB ülkelerinin Singapur Sözleşmesi'ni onaylamasını umuyorum. İkili yatırım anlaşmaları da arabuluculuğun geleceğini şekillendirecek. Çok teşekkür ederim.

PROF. DR. NURAY EKŞİ

Yatırım uyuşmazlıklarında, özellikle de ICSID Avrupa Enerji Şartı anlaşması ve IBA kurallarında arabuluculukla ilgili son gelişmelerle beraber iki tarafın yatırım anlaşmalarında arabuluculuğa karşı olan duyarsızlığını dile getirdi Sayın Kyriaki. Kendilerine teşekkür ediyorum ve sözü Castillo'ya bırakıyorum.

JAMES E. CASTILLO

İyi günler. Bugün beni ikinci kez dinlemek zorunda kaldığınız için özür dilerim. Belki bu defa ayakta otururken olduğumdan daha farklı gelirim. Organizatörler bana konuşacak yeni bir konu verdi. O yüzden, sabah söylediğim hiçbir şeyi tekrar etmeyeceğime söz verebilirim.

Bu defa arabuluculuğun, ICSID ve UNCITRAL'de devam eden çalışmalarından nasıl etkileneceği hakkında konuşmam istendi. Çoğunuzun bileceği gibi ICSID, Dünya Bankası'nın yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının çözümü amacıyla kurduğu bir kurum. Merkezi Washington DC'de. Ticaret yasalarının uyumlu hale gelmesine çalışan UNCITRAL ise Viyana'da. ICSID'de şu an kuralların, tüm kuralların, tahkim kurallarının, arabuluculuk kurallarının, uzlaşma kurallarının gözden geçirilme süreci yaşanıyor. Bunu 2006'dan beri ilk kez, 1965'teki kuruluşlarından bu yana dördüncü kez yapıyorlar. UNCITRAL'de neler oluyor? Çalışma Grubu 2 artık yok. Çalışma Grubu 3, şu anda ikili ve çok taraflı anlaşmalar çerçevesinde yatırımcı-devlet tahkim sisteminin nasıl reforme edilebileceğini ya da nasıl değiştirilebileceğini değerlendiriyor. Kimilerinizin bileceği gibi, AB yatırımcı devlet tahkimini tamamen kaldırmayı ve yerine bir yatırım mahkemesi kurmayı önerdi. Benden bu iki gelişmenin arabuluculuğu nasıl etkileyeceği hakkında konuşmam istendi. Öncelikle ICSID'le başlayacağım.

Uzlaşma ve arabuluculuk uzun zamandır Washington DC'deki ICSID süreçlerinin bir parçası konumunda. 1965 yılında yürürlüğe giren ICSID sözleşmesinde yer alıyor. Uzlaşma kuralları da bütün bu süre boyunca yürürlükteydi. Hem sözleşme maddeleri vardı hem de yatırımcının ya da devletin yüklenici olmasının gerek olmadığı ilave kolaylaştırıcı süreçler vardı. Ancak bu kurallar uzun süredir yürürlükte olmasına rağmen şimdiye dek pek fazla kullanılmadı. Sanırım ICSID tarihi boyunca toplam 12 uzlaşma uygulaması var. Bir kıyaslama yapmak gerekirse bu süreçte ICSID 700 yatırımcı devlet tahkimi gerçekleştirdi. Peki, neden böyle? Sanırım bu uyuşmazlıklar sırasında şirketleri ve devleti temsil eden insanlarla konuştuğunuzda, bunun nedenlerinden birinin gönüllü bir şekilde para ödemeye ya da bir işi gerçekleştirmeye razı olacakları bir süreç yerine bir hakemin ne yapmaları gerektiğini söylemesini tercih ediyorlar.

Ancak bu görüş değişmeye başlıyor olabilir. Ve bu değişimin birkaç nedeni var. Bunlardan biri devletlerin arabuluculuğun çok daha ucuz olduğunu ve hızlı olabileceğini fark etmesi. Bu aynı zamanda önemli yatırımcılarla ilişkileri sürdürmenin de yollarından biri. Sayın Bakanın bu sabahki arabuluculuğun ve Singapur Sözleşmesi'nin yatırımcı-devlet ilişkileri açısından ve ellerinde uyuşmazlıkları çözmelerini sağlayacak bir araç olduğunu söyleyerek yabancı yatırımcıları Türkiye'ye gelmeye ikna etme bakımından önemli olduğuna dair sözlerinden çok etkilendim. Bana sorarsanız oldukça

etkileyici ve modern bir anlayış. Umarım diğer devletler de böyle düşünmeye başlar. Bunun gerçekleşmesi durumunda sektör-devlet tahkim süreçlerine alternatif olarak arabuluculuğun daha sık kullanılmaya başlandığına tanık olabiliriz.

Ekranda, arabuluculuğun ICSID kuralları bağlamında, neden daha fazla önem kazanmaya başladığını anlatan ICSID Genel Sekreteri Meg Kinnear'ın iki sözü var. İlk alıntıda, arabuluculuğun uyuşmazlıkların çözümünde daha sık kullanılmasından söz ediyor. İkinci alıntıda ise yatırımcı-devlet anlaşmalarında ve yatırım koruma anlaşmalarında arabuluculuğa dair daha fazla maddeye yer verildiğini anlatıyor. Peki, bu trendin kanıtlarını nerede bulabiliriz? Kyriaki az önce en azından bu bölgede arabuluculuğun yatırımcı devlet anlaşmalarına dahil edilmediğine dair ilgi çekici istatistiklerden söz etti. Ancak şimdi ekrana yansıttığım başka anlaşmalar da var. Örneğin 11 Asya Pasifik ülkesini kapsayan Trans Pasifik Ortaklık Anlaşması var. Gördüğümüz gibi, madde 9-18'in ilk paragrafında arabuluculuktan açıkça söz ediliyor. Elbette verebileceğim başka örnekler de var. Bu anlaşmanın ilgi çekici yanı, aşamalı bir uzlaşmazlık çözüm yaklaşımının bir parçası olması. Yani, buradaki ana fikir arabuluculuğun tahkimden önce gelmesi, tahkime gerekirse gidilmesi.

Bu bölgede henüz yaygın olmasa da Madam Joubin-Bret'nin bu sabah yaptığı açılış konuşmasından da hatırlayacağınız gibi, tüm yatırım anlaşmalarının yaklaşık yüzde 25'inde olası çözümler arasında arabuluculuk da sayılıyor. Arabuluculuğun, tahkim çerçevesinde değil, uyuşmazlığın çözümüne yönelik bağımsız bir araç olarak anlaşmalara girdiğine dair bir örnek de Kyriaki'nin de sözünü ettiği Kanada ile AB arasında bir süre önce yürürlüğe giren yatırım anlaşması CETA. Bu anlaşmada da arabuluculuğun bir uyuşmazlık çözüm mekanizması olarak her an kullanılabileceği belirtiliyor. Herhangi bir sürecin ardından arabuluculuğa gidilmesi gibi bir koşul bulunmuyor.

Başka örnekler de vereyim. Enerji Şartı Anlaşması bir süre önce yatırım alanında arabuluculuğa dair bir kılavuz yayınladı. Arabuluculuk, Amerikan ikili yatırım anlaşmaları modelinde de uzun süredir yer alıyor. ABD'nin imzaladığı anlaşmaya da bu yönde maddeler konuyor.

Peki, ICSID'daki gidişat ne yönde? Kuralların gözden geçirilmesi ne kadar sürecek? Çalışmalar iki yıldır devam ediyor. Şu anda üçüncü taslak üzerinde çalışıyoruz. Sanırım seneye kabul edilecek. Ancak taslak süreci devam ettiği sırada, ilginç bir şekilde arabuluculuk yoğun bir şekilde

gündeme gelmeye başladı. Bunu şurada görebilirsiniz: İlk taslakta arabuluculuk kurallarından, ilave kolaylaştırıcı süreçler kapsamında söz ediliyordu. Şimdi oradan çıkarıldı, bağımsız bir yapıya kavuştu. Yani, sözleşme çerçevesinde halen uzlaşmaya seçenek olarak sunuluyor ancak bunun yanı sıra tarafların anlaşması durumunda isteyen kişilerin, istediği zaman arabuluculuğa başvurabileceği söyleniyor. Bu slaytta ICSID neden böyle bir şey yaptığını açıklıyor. Bunun nedenlerinden birinin yasal sorunlardan kaçınmak olduğunu, bir başka ifadeyle arabuluculuğu olabildiğince çok yatırımcıya ve ülkeye bir seçenek olarak sunmak istediklerini ve bunu bağımsız arabuluculuk kuralları geliştirerek yaptıklarını söylüyorlar. Vatandaşı olmadığınız bir ülkede yatırım yapan biri olmanız şart değildir. O ülkenin vatandaşı da olabilirsiniz. Dahası, somut bir yasal uyuşmazlık belirene dek beklemek zorunda değilsiniz. Bu noktada, Andrew Goodman'ın yemekten önce söylediği noktaya geliyoruz: Arabuluculuk için ortada bir uyuşmazlık olması şart değildir. Arabuluculuk uyuşmazlığın ortaya çıkmasını önlemek amacıyla da kullanılabilir.

Yani, bir yandan yeni arabuluculuk kuralları geliştirirken bir yandan da uzlaşma kurallarını revize ediyorlar. ICSID de tıpkı UNCITRAL gibi, uzlaşma kuralları ile önerilen yeni arabuluculuk kurallarını temel itibarıyla birbirinden pek farklı görmüyor. Ancak kurallara baktığımızda, birtakım farklılıklar olduğunu görebilirsiniz.

Konuşmacıların birçoğu arabuluculuğun faydalarından birinin de gizlilik olduğundan, arabuluculuğun işe yaramasının önemli nedenlerinden birinin de bu olduğundan söz etti. Ben bu durumun değişeceğini sanmıyorum. Ancak şu anda devam eden yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının reformuna dair tartışmaların üzerinde düşünülmesi gereken, ilgi çekici bir boyutu var. Çünkü vurgulanan temel noktalardan biri, bir devletin dahil olduğu, hazineden halkın parasının ödenmesini gerektirebilecek bir uyuşmazlık olması durumunda halkın olup bitenler konusunda bilgilendirilmesi gerektiği. Bu elbette arabuluculuğun gizli yürütülmesi gerektiği fikriyle örtüşmüyor. Yeni ICSID kurallarında en azından bir arabuluculuk sürecinin devam ettiğinin ve kimlerin katıldığının açıklanması planlanıyor. Hangi devlet, hangi yatırımcı? Ama sadece bu kadar. Başka bir şey açıklamamayı ve sürecin gizli devam etmesini planlıyorlar. Ancak sanırım, kamuoyunu ilgilendiren bir durum söz konusu olduğunda, kapalı kapılar ardındaki görüşmelerin nasıl yürütüldüğü her zaman için bir parça gerilim konusu olacak.

ICSID'deki yeni arabuluculuk kuralları icra edilebilirlik meselesine değinmiyor. Ancak elbette diğer yaptırım mekanizmaları söz konusu. Bunlardan biri de sulh anlaşmasını bir tahkim kararına dönüştürmek. Bu sabahki konuşmamı dinleyenler, New York Sözleşmesi kapsamında yaptırım gücü kazanmanın sorunlu olabileceğini söylediğimi hatırlayacaktır. Çünkü, uyuşmazlık çoktan çözülmüş olduğuna göre taraflar arasındaki farklar yüzünden tahkime başvurma durumu söz konusu olamaz. Ancak ICSID açısından böyle bir sorun söz konusu değil, çünkü ICSID'in tahkim kararları konusu New York Sözleşmesinden tamamen farklı. Tabii yürürlüğe girdiği andan itibaren Singapur Sözleşmesi gibi bir seçeneğimiz de olacak.

Kendinize, devletle yürütülen arabuluculuk görüşmelerinde ne düzeyde bir yaptırım gücüne ihtiyaç duyulacağını sormuş olabilirsiniz. Bu konuda elimizde geçmişteki örnekler bakacak sayıda arabuluculuk yoluyla varılmış anlaşma yok, ancak devletlerin baştan girmeye razı oldukları arabuluculuk sürecinin sonuçlarını reddetmesi pek olası görünmüyor.

Özetlemek gerekirse, bence ICSID arabuluculuk kuralları taraflara uyuşmazlıkların çözümüne yönelik daha fazla araç sunma trendiyle uyum içinde. Daha ucuz ve daha barışçıl araçlar. Ancak sanırım bu trendden şeffaflık anlayışı bakımından ayrılıyor.

Şimdi UNCITRAL'de ICSID'de sözünü ettiğime benzer, şu ana dek tahkim anlamına gelen yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözüm rejimlerine dair bir reform çalışması var mı sorusuna dönüyorum. UNCITRAL Çalışma Grubu 3'teki çalışmaların üçüncü aşamasındayız. Sanırım projenin üçüncü yılı. İlk aşamada yatırım tahkimine dair şikâyetleri tespit ettik. Bir yığın şikâyet vardı. Farklı problemler sıralandı ve ne kadar ciddi oldukları değerlendirildi. İkinci aşamada hangi problemlerin bir reform yoluyla çözülebileceği değerlendirildi. Şu aşama ise bu listenin oluşturulmasının ardından hangi reformları yapacağımıza karar vermek.

Yatırımcı devlet tahkimine yönelik kaygılar genel anlamda üç kategoriye giriyor. İlki, şüphesiz tutarlılık. Kimi delegeler, farklı mahkemelerin aynı yatırım uyuşmazlığını farklı anlaşmalar çerçevesinde farklı şekillerde yorumladığını, bunun da ülkeler arasında bir tutarsızlık yarattığını söyledi. Kimileri bunun bir problem olduğunu söylerken, kimileri de farklı zamanlarda farklı ifadeler kullanılarak hazırlanan 3.000 yatırımcı-devlet anlaşmasının her zaman aynı şekilde yorumlanamayacağını söyledi. Sonuç itibarıyla sorunlardan biri buydu. İkincisi hakemlere dair kaygıydı. İnsanlar

hakemlerin özel sektörden olmamasını, kamu memuru olması gerektiğini, hakemlerin bağımsızlığı ve etik sorumluluklarına dair de birtakım kaygılar bulunduğunu söylüyor. Üçüncü kaygı ise maliyet ve zamanla ilgili. Tahkimler giderek daha uzun sürmeye ve daha pahalı bir hal almaya başlamış durumda.

Genel bir değerlendirme yaptım. Sonbaharda üç oturum daha olacak. Biri Ekim'de, biri Ocak'ta – o da sonbahara giriyor. Özur dilerim ikisi sonbaharda biri ilkbaharda demem gerekirdi. Bir tane de Mart'ta var. Sıralamaya çalıştığım, dile getirilen kaygıları ele almaya çalışacağımız, Çalışma Grubunun 40'ıncı oturumunu oluşturacak olan bu oturumların odak noktası uyuşmazlıkların önlenmesi ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri olacak.

Böylece durumu özetlemiş oldum. UNCITRAL web sitesinde farklı devletler tarafından sunulan, hiç görmediğim kadar çok sayıda rapor var. Kimi devletler yatırım uzlaşmazlıklarının çözümü konusunda arabuluculuğa daha fazla önem verilmesi gerektiğini söylüyor. Özellikle Japonya, Meksika ve İsrail tarafından sunulan bir raporda –bu ülkelerin ortak özelliği İsrail haricindekilerin Trans Pasifik Ortaklık üyesi olması– Trans Pasifik Ortaklık çerçevesinde buldukları çözümü anlatarak arabuluculuğun tahkimden önce gelmesi gerektiği söylüyorlar. Tayland, Güney Afrika, Çin, Kore gibi diğer ülkeler de uyuşmazlığın önlenmesi amacıyla arabuluculuktan yararlanmaktan daha genel ifadelerle söz ediyorlar.

Devletlerin arabuluculuğun oynaması gereken role dair görüşlerinde farklılıklar var. Brezilya'da daha farklı bir yöntem var. Çoğunuzun bildiği gibi Brezilya yatırımcı-devlet anlaşmaları yapmıyor. Konuya daha farklı yaklaşan Brezilya ombudsman sistemini, bir ombudsmanın meseleyi ele almasını öneriyor. Yine de herkesin ortak görüşü, arabuluculuğun yatırım uyuşmazlıklarının çözümü konusunda daha büyük bir rol üstlenebileceği yönünde. Özetle devletlerin arabuluculuğu kullanma yönündeki ilgileri giderek artıyor. Yakında tahkimin yanı sıra arabuluculuğun da kullanıldığına daha sık tanık olacağız. Beni ayaktayken de dinlediğiniz için çok teşekkür ederim.

PROF. DR. NURAY EKŞİ

En sonunda bir değerlendirme toplantısı yapılacak. Eğer bu toplantıya ilişkin sorularınız varsa lütfen bunları yazıp konferansı düzenleyen

arkadaşlara iletebilir misiniz? Herhalde bu şekilde ilerleyeceğiz, bana verilen not bu. Sayın Castillo'ya teşekkür ediyoruz ve Sayın Eskiörük'ü mikrofonu alıyoruz.

DR. SERHAT ESKİYÖRÜK

Teşekkür ediyorum Sayın Başkanım. Adalet Bakanlığımıza, Genel Müdürümüze, Arabuluculuk Daire Başkanımıza bana bu imkânı tanıdıkları için teşekkür ediyorum. Bu kadar nitelikli, etkin, yetkin uluslararası isimler arasında konuşma yapmak benim için bir onur. Benim bugünkü konum ICSID Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıkları Merkezinin 2018'den itibaren başlatmış olduğu ve Sayın Castillo'nun da belirtmiş olduğu çalışma hakkında. Ben bunun son oturumuna katılma imkânı buldum Sayın Daire Başkanımızın oluruyla, Daire Başkanlığımız liderliğinde Türkiye delegesi olarak görev yaptık. Oradaki gelişmelerden biraz bahsetmek istiyorum.

Şimdi genel olarak konuya bakarsak, Castillo da belirtti ADR, yani Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri yatırım uyuşmazlıklarında fazlaca kullanılmıyor. Şu an tespit edebildiğim dokuz uyuşmazlık var ve bu da yüzde 1 küsura denk geliyor. Bu da çok arzulanan bir durum değil. Baktığımız zaman, ICSID dosyalarının yüzde 36'sında aslında taraflar anlaşmışlar, yani tahkime başladıktan sonra taraflar bir aşamada anlaşılıyorlar ve devam etmiyorlar, takip etmiyorlar haricen, o zaman anlaşma olduğunu anlıyoruz. Aslında bu şekilde arabuluculuğun potansiyelini de görüyoruz.

Şimdi arabuluculuk konumuz tabii ama biraz da tahkimi söylüyorum, özellikle yatırım tahkiminde birkaç eleştirimizin de olması gerekiyor sanırım. Özellikle yatırım tahkimleri konusundaki araştırmalarım bunların yaklaşık dört yıl sürdüğünü gösteriyor. Özellikle yabancı yatırımcılar uluslararası avukatlık bürolarına en az altı milyon dolar ödüyorlar. Devletler de yaklaşık beş milyon dolar, hakem heyetleri de yaklaşık bir milyon dolar, yani bu pahalı bir mekanizma. Bunu aşağı çekmek lazım, özellikle masraf ve süre bakımından makul seviyelere çekmek lazım. Bu hem yatırımcılar hem devlet için çok önem arz ediyor. Bunun dışında arabuluculuğun gizlilik ilkesi var. Biliyorsunuz tahkimde biraz daha şeffaflık ilkesi var, özellikle yatırım alanında. Bu bakımdan aslında bir avantajını görüyoruz. İstatistikler şunu da gösteriyor: Çek davası dışında yabancı yatırımcının ev sahibi devletle, tabiri caizse davalık olduktan sonra tekrar o ülkeye yatırım yaptığını görmedim.

Bu da özellikle hukuki ilişkilerin muhafazası anlamında, özellikle yatırım anlamında arbuluculuğun, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin ne kadar önemli olduğunu gösteriyor.

Her zaman anlaşma sonucuna varılamaz ama tarafların uyuşmazlığı, beklentileri, pozisyonu ve süreç başladıktan sonra, özellikle argümanları nasıl, güçlü mü değil mi? Dava sırasında hangi aşamaya gelecekler? Bunun dışında, tarafların takımı, hukuk takımı, hazırlık, eldeki dokümanları görmesi anlamında size sinyal veriyor. Zaten uluslararası tahkim davalarında, uluslararası davalarda taraflar bu pozisyonu gördükten sonra davayı kazanacak mıyım, kaybedecek miyim az çok öngörebiliyorlar. Ondan sonra, bahsetmiş olduğum yüzde 36'lık, en az oranda bir dava çekilmesi söz konusu oluyor. Bunun dışında taraflar bir de "cool-off period" dediğimiz bir süreye girmiş oluyor. Bir sakinleşme süresi.

Şimdi ICSID ne getiriyor? ICSID toplantılarına katıldık, biraz önce fotoğrafını gördüğünüz hanımefendi ile ülkemizin görüşlerini arz etmeye çalıştık. İkna etmeye de çalıştık özellikle birkaç konuda, onlardan da biraz bahsedeceğim. Bu sistem yatırım uyuşmazlıkları için, sadece yabancı yatırımcı ile ev sahibi devlet arasındaki uyuşmazlıklar için öngörülüyor. Burada esas önemli olan husus devletimizin taraf olduğu ikili ve çok taraflı anlaşmalar. Özellikle Sanayi Bakanlığımız bu konuda sanırım yoğun bir çalışma gösterecek çünkü hem ikili yatırım hem çok taraflı yatırım anlaşmalarımızın güncellenmesi çalışmaları devam ediyor biliyorsunuz. Orada sıkça artık arbuluculuk olabileceğini görüyoruz. Özellikle dünyadaki trend bu, biz de bu trendi yakalayacağız çünkü avantajları ortada, tüm gün bundan bahsettik. Arbuluculuk ICSID mekanizmasında ne öngörüyor, nasıl gelecek? İki şekilde gelebilir. Biraz önce bahsettiğimiz üzere, bu ikili yatırım anlaşmasında önceden bir olurla yani konsent dediğimiz mekanizmayla olabilir veya olmasa dahi devlet veya yabancı yatırımcı ICSID sekreteryasına başvurarak ben bu mekanizmayı kullanmak istiyorum diyebilir. Bunun dışında aslında birçok uluslararası enstrümanda cool-off period'a ilişkin atıf var. Eğer ICSID'de ek kolaylaştırmaya ilişkin de atıf varsa aslında oradan yola çıkarak yine arbuluculuk kurallarının uygulanabileceğini ben düşünüyorum.

Singapur Sözleşmesi bize ışık tuttu açıkçası bu arbuluculuk anlaşmalarında. Daha önce ne oluyordu, tahkim devam ederken dahi taraflar duralım biz arbuluculuğa gidelim diyor, ama orada bile yaklaşık üçte ikisinde bu arbuluculuk tutanağı tahkim mekanizması haline getirilmiyordu. Araştırmalar

bize bunu gösteriyor. Yani burada bir uluslararası enstrümanın, konvansiyonun gerekliliği ortaya çıkıyor. Bu arada Genel Müdürümüze de arz etmek isterim, ülke olarak yakından takip ettiklerini söylediler, hem arabuluculuk birimi, hem genel sekreter ve genel sekreter yardımcıları. Onun için bizim Türkiye'nin görüşlerine de değer verdiler. Özellikle iki hususu ben burada arz etmek isterim üzerinde konuştuğumuz. Biz şundan bahsettik, özellikle ICSID mekanizmasında anlaşma sonucu görüşmeler sonrasında arabulucunun öneride bulunması ihtimali sadece ve sadece iki taraf aynı anda talep ederse mümkün olabiliyor. Biz biraz daha aktif bir arabuluculuk olabileceğinden bahsettik, biraz daha bu konuda sorumluluk alınabileceğinden. Çünkü taraflardan biri devlet, kamu görevlisi. Kamu görevlisi, ben şu kadar tazminat ödeyeyim veya şu kadar sorumluluk alıp şunları kabul edebiliyorum diye ön plana çıkmak istemeyebilir, sorumluluk almak istemeyebilir. O davanın veya uyuşmazlığın öncesinde farklı pozisyonlar olabilir veya objektif bakmayabilir. O yüzden aktif bir arabuluculuk olması gerektiğini belirttik ve İngilizce olarak yazılı önerimizi sunduk. Bunlar tabii ilk öneriler, sizlerin kıymetli görüşleriyle şekillenebilir, süreç daha devam ediyor.

İkinci olarak biz eş arabuluculuğun da aslında ön plana çıkartılabileceğinden ve aktif kullanılabileceğinden bahsettik. Eş arabuluculukta sürecin en başında, daha süreç başlamadan iki tarafın anlaşarak biz eş arabuluculuk istiyoruz diyebilmesi anlamında mümkün. O aşamada tarafların herhangi bir konuda anlaşmasını beklemeyi çok olası görmüyorum ben şahsen. Onun için biz burada da yine ICSID sekreteriyasına gerekli hallerde aktif görev verilmesini, özellikle niteliğin karmaşık olduğu durumlarda, usul ve esas olarak farklı uzmanların gerektiği uyuşmazlıklarda arabulucunun görev yapması gerektiğinden bahsettik. Özetle söyleyeceklerim bu kadar. Beni dinlediğiniz için, sabrınız için teşekkür ediyorum, saygılarımı sunuyorum.

PROF. DR. NURAY EKŞİ

Sayın Eskişehir'e biz de teşekkür ederiz. Bu arada şu anda milletlerarası ticari tahkimde çok önemli bir konu var, o da şu: Siz önce başka bir alternatif uyuşmazlık çözümü aradınız, örneğin sözleşmede şöyle bir hüküm yazdınız, dediniz ki ilk önce taraflar arasında dostane müzakerelere yöntemiyle sorun çözülecektir. Eğer dostane müzakerelerden sonuç elde edilemezse arabuluculuğa başvurulacaktır, o da olmazsa en sonunda

tahkime gidilecektir. Biz buna aşamalı tahkim klozu ya da çok aşamalı tahkim klozu adını veriyoruz. Acaba ben bu ön aşamaları atlayıp, yani dostane çözüm artı arabuluculuğu atlayıp doğrudan tahkime gittiysem hakem kararının tenfizi sırasında, bu karara karşı bunu bir tenfiz engeli olarak ileri sürebilecek miyim? Bunları da düşünerek yatırım anlaşmalarına tahkim şartlarının yanı sıra arabuluculuğa ilişkin klovlar konulurken dikkat edilmesi gerekiyor. Zaten bizim yaptığımız iki taraflı yatırım anlaşmalarında, iki taraf müzakerelerle sorunu çözecek, eğer çözülemezse ICSID veya UNCITRAL kurallarına göre tahkime gidilecektir yazıyor. Ama bu dostane çözüm süreci genellikle nasıl anlaşılacak, ne olacak, ileride bu tenfiz engeli olur mu, bunu da dikkate almak gerekir diye düşünüyorum ve hemen sözü Sayın Valenti'ye veriyorum.

THOMAS P. VALENTI

Teşekkürler. Bakanlığa ve bu sıcak karşılamayı organize edenlere konukseverlikleri ve kibarlıklarından dolayı içtenlikle teşekkür ederim.

Bu İstanbul'a ilk gelişim. Kapalıçarşı'daki esnafın bana kebab ve ayran ısmarlayacağı kadar bir konukseverlik olduğunu bilmiyordum. Bu tutum sizin sıcaklığınızın güzel bir örneği. Hepimiz minnettarız.

Bana diğer konukların hiçbirine verilmeyen özel bir hediye daha verildi. Bu hediye, yuvarlak masa toplantıları öncesindeki son konuşmayı yapmak oldu. Bir ilave hediye de bunu eğlenceli ve bilgilendirici kıлма güçlüğü. Zor bir konudan söz edeceğim Sanırım içimizde yatırımcı-devlet uyumsuzlukları konusunda arabuluculuk yapan pek fazla kişi yok.

Bu konuya faydalı bulabileceğiniz temel bilgiler vererek yaklaşmak istiyorum. İleride arabulucu olmak isteyenlerin, yatırımcı-devlet anlaşması, finansman anlaşması, kredi anlaşması yapacak bir müvekkile avukatlık yapacak olanların işine yarayabilecek bilgiler. Benim konuşmamın zor yanı bu. Önümüzdeki birkaç dakika boyunca bir yandan eğlenmenizi sağlarken bir yandan da faydalı bulacağınızı umduğum bir parça bilgi vermek. Kimi konular zaten ele alındı. Bunlara tekrar dönmeyeceğim. Bildiğimiz şeylerden biri Singapur Sözleşmesi'ni ortaya çıkarmak için birtakım tavizler verdiğimiziz. Bu da bazı şeylerin sözleşmeye dahil edilmemesine yol açtı. Örneğin belgede ticari ifadesi defalarca geçtiği halde ticari ifadesinin tanımı bulunmuyor. Diğer birçok yatırım anlaşmasında yer alan bu tanım bu sözleşmede yer almıyor.

Natalie bugünkü konuşmasında Timothy Schnabel'den söz etmişti. Yorumlarımla büyük kısmının kaynağı, Çalışma Grubunda yer alan Schnabel'in bir süre önce yayınlanan makalesi. Dileyenlere bu makalenin kaynağını verebilirim. Schnabel sözleşmedeki ticari ifadesinin –bu kendisinin görüşü, belgede yer almıyor– örneğin inşaat ve doğal kaynaklar gibi alanlardaki yatırımcıları da kapsadığının belirtilmesi gerektiğini söylüyor. Şu an tüm yatırımcı-devlet uzlaşmazlıklarının sözleşme kapsamına girip girmediğinden emin değiliz. Bugünkü diğer konuşmacılardan belirli ülkelerin yatırımcı devlet uzlaşmazlıklarının çözümünü reddetmeye karar vermesini sağlayan bir çekince hükmü olduğunu öğrendik. Dolayısıyla bize tüm yatırımcı-devlet uzlaşmazlıklarının sözleşme kapsamına girdiğini söyleyen net bir belge yok. Üstelik, belgede ticari ifadesi de tanımlanmıyor.

Daha önce duyduğumuz model kanunda, yatırımcı-devlet anlaşmalarında, ticari uyuşmazlıklarını ve yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının neden geniş bir çerçevede yorumlanması gerektiğine dair açıklamalar var. Bu konuya da girmeyeceğim çünkü daha önceki konuşmacılardan biri uzun uzun anlattı. Çalışma Grubu 2'nin ticari anlaşmaların kapsamını sadece şirketlerle sınırlı tutma önerisi kabul görmedi. Bu durum da hangi yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının Singapur Sözleşmesi'nin kapsamına girdiğinin belli olmadığını anlatıyor.

Bu konuda söylenebilecek çok şey var. Ben bundan söz etmeyeceğim. Yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının kapsamına karar vermeyi devletlere bırakmanın makul nedenleri olabilir. Kararı siz verebilirsiniz. İnsanlardan, Türkiye'deki birçok kişinin bu sözleşmenin ticareti hareketlendireceğine inandığını duydum. Bunun için arabuluculuk kapsamına giren şeylerin belgede yer alması gerekiyor. Çalışma Grubu 2'nin reddedilen kamu kurumlarını kapsam dışı bırakma önerisi, ticari faaliyet yürüten kurum tanımına dayanıyordu. Dolayısıyla, Singapur Sözleşmesi kapsamına giren yatırımcı-devlet uyuşmazlıkları çok geniş bir şekilde yorumlanabilir.

Bu oturumun başında arabuluculuk kurallarından söz ettik. Bu arabuluculuk kuralları yatırım uyuşmazlıklarında arabuluculuk yoluyla varılan sulh anlaşmalarının nasıl kullanılabilmesine dair birçok fırsat sunuyor. Önceki konuşmacıların ifade ettiği gibi, şu anda tekrar yazılmakta olan çıkış kuralı devletlerin bu tür uyuşmazlıkların çözümünde uluslararası arabuluculuktan yararlanma talebindeki artış dikkate alınarak hazırlanıyor. Yani, bu uyuşmazlıkların Singapur Sözleşmesi'ne dahil edilmesi yönünde bir hareketlenmeye tanık olacağımızı düşünüyorum. Singapur Sözleşmesi'nin çıkış

kurallarını hesaba katmasıyla birlikte, çıkış anlaşmaları da muhtemelen geçerlilik kazanacak.

Sözleşmede kullanılan dilin getirdiği birtakım sıkıntılar var. Örneğin bu meseleleri nasıl ele alacağımız. Sözleşmede tahkimdeki yetkin otoritenin bir tanımı var mı? Sözleşmenin altıncı maddesi çok geniş bir şekilde yorumlanabilir. Anglo Amerikan Hukukundaki nezaretçi kavramı da bu yorumlara girebilir. Bu durum bazı Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde büyük önem taşıyor. Sözleşme çerçevesinde resmi tanınma gereksinimlerinin ifade edilmiş olması, yetkin otoritenin devletler ve mahkemelerle sınırlı kalmamasına neden oluyor.

Kyriaki, Achmea kararından söz etti. Bu yüzden buna değinmeyeceğim. Bu meselelere dair katkılar, Çalışma Grubu 3'ün yıl içindeki toplantılarında gerçekleşecek. Ocak 2020'de Viyana, ardından Mart'ta New York. Kuralların belirlenmesinin ardından müvekkillerimize tavsiyelerde bulunmamızı ya da bu süreçlerde neler yapabileceğimizi belirlememizi sağlayacak daha iyi araçlara kavuşacağımızı düşünüyorum.

Söylemek istediğim bir şey de daha önce konuştuğumuz uyuşmazlık öncesi arabuluculuğa dair. Benim dünyamda buna pazarlık arabuluculuğu adı verilir. Yani bu işi sadece yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarında arabuluculuk yapmak olarak düşünmemelisiniz. Pazarlık aşamasında danışmanlık yapmak da bu işin kapsamında görülebilir. Bu, insanların bu alana adım atmasının en iyi yolu olabilir. Uzmanlaşabileceğiniz bir alan. Güç görünebilir ancak uyuşmazlık öncesi pazarlıklarda arabuluculuk yapmanın getireceği fırsatlar düşünülürse denemeye değer. Size sunduğum bilgiler ister yatırımcı olsun ister devlet, ileride bu tür anlaşmalar konusunda müvekkillerinize tavsiye vermenize yardımcı olabilir.

Atılacak birkaç adım daha olduğunu biliyoruz. Örneğin en az üç devletin onaylaması gerekiyor. Sanırım bu onayların ardından altı aylık bir bekleme süresi var. Yani bu konularda bir şey yapmak için harekete geçecek zamanımız var. Yürürlüğe girdiğinde, yatırımcı devlet uyuşmazlıklarını ve diğer ticari uyuşmazlıkları kapsıyor olacağına inanıyorum. Sözleşmenin yatırımcı devlet uyuşmazlıklarında oyunun kurallarını değiştirip değiştirmeyeceğini zaman gösterecek. Bu biraz da onaylayan devletlere, yürürlükteki ticaret anlaşmalarına ve bizim işimizi nasıl yapacağımıza bağlı. Sözleşmenin müvekkillerimizi her türlü ticari uyuşmazlığın çözümü konusunda arabuluculuğu kullanmaya teşvik etmeye başladığını görüyoruz. Şu an bununla karşı

karşılıyız. Sözlerimi burada bitiriyorum. Oldukça geç olduğunun farkındayım. Sorularınız varsa birazdan başlayacak olan soru cevap oturumunda alabilirim. Bu konuda dilediğinizi sorabilirsiniz. Teşekkür ederim.

PROF. DR. NURAY EKŞİ

Bütün konuşmacılarımıza teşekkür ederim. UNCITRAL ve Adalet Bakanlığı ve TOBB'un birlikte düzenlemiş olduğu bu konferansın üçüncü panelini kapatırken bütün dinleyicilerimize, tercümanlarımıza ve otelde hizmet sunan herkese içtenlikle teşekkür ediyorum ve saygılarımı sunuyorum.

SUNUCU

Sayın Prof. Dr. Nuray Ekşi'ye plaketlerini takdim etmek üzere Anayasa Mahkemesi Üyesi Sayın Burhan Üstün'ü kürsüye davet ediyorum.

Sayın Dr. Kyriaki Nousia'ye plaketlerini takdim etmek üzere Arabuluculuk Kurul Üyesi Ankara Ticaret Mahkemesi Başkanı Sayın Ayhan Biltekin'i kürsüye davet ediyorum.

Sayın Dr. Serhat Eskiyyörük'e plaketlerini takdim etmek üzere Barolar Birliği Genel Sekreteri Sayın Sabiha Tekin'i kürsüye davet ediyorum.

Sayın Thomas P. Valenti'ye plaketlerini takdim etmek üzere Cumhurbaşkanlığı Hukuk Politikaları Kurulu Üyesi Sayın Uğur Kızılca'yı kürsüye davet ediyorum.

IV. PANEL

Arabuluculukta Sınır Ötesi Bir Yaklaşım Doğru: Uygulamada Yaşanan Zorlukların Üstesinden Gelme ve Yansımalar – Yuvarlak Masa Tartışması

Singapur Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk Birimi Direktörü Sayın Natalie Y. Morris Sharma, Abraham & Sarwana Partneri Sayın Jawad Sarwana, Singapur Yönetim Üniversitesi Singapur Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Akademisi Direktörü Sayın Prof. Nadja Alexander, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Sayın Prof. Dr. Ergun Özsunay, İbn Haldun Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Sayın Prof. Dr. Ali Yeşilirmak, Sayın Ticari Arabulucu Michel Kallipetis, ABD'den Sayın Arabulucu Avukat Thomas P. Valenti yerlerini almışlardır.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Herkese iyi günler. Çay molasının ardından tekrar hoş geldiniz. Bu öğleden sonranın son oturumundayız. Tekrar bir araya geldik. Aramıza yeni yüzler de katıldı ama çoğunluğu bugün dinlediğiniz kişiler. Sahnedeki herkesi tanıyorsunuz. O yüzden tekrar tanıtmayacağım. Burada arabuluculuğa sınır ötesi bir yaklaşımı, bunu hayata geçirmenin güçlüklerini konuşmak, değerlendirmek üzere bir araya geldik. Az önceki oturumda da ifade

edildiği gibi soru cevap kısmımız olacak. Bu sayede sizlerin görüşlerini de dinleyebileceğiz. Bütün günü sizlerle birlikte geçirmenin keyfini yaşadık. Sanırım diğer konuşmacıların yanı sıra sizler de diğer katılımcıların fikirlerini öğrenmek isteyeceksiniz. Oturumu başlatmak amacıyla, moderatör olarak sahneyi Profesör Özsunay'a bırakmak istiyorum. Kendisi bize kamu düzeni anlayışı hakkında bir şeyler anlatmak isteyebilir. Bu kavram Singapur Sözleşmesi'nde de yer alıyor ve anladığım kadarıyla Singapur Sözleşmesi'nin Türkiye bağlamında hayata geçirilmesinde önemli bir rol üstleniyor. Profesör.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Sayın Başkan teşekkür ediyorum. Değerli meslektaşlar, sayın katılımcılar, Singapur Arabuluculuk Sözleşmesinin icrayı engelleyen nedenleri arasında yer alan kamu düzeni üzerinde kısaca durmak istiyorum. Çünkü bizim uygulamamızda bildiğiniz gibi, zaman zaman yabancı mahkeme kararları, zaman zaman yabancı hakem kararları kamu düzenine aykırılık nedeniyle icra edilme ya da tenfiz edilme imkânını bulamıyorlar. Şimdi anladığım kadarıyla, Türkiye Cumhuriyeti Singapur Arabuluculuk Sözleşmesini herhangi bir rezerv koymaksızın onaylama eğiliminde. Böyle bir durumda, acaba arabulucu vasıtasıyla yapılmış olan sulh anlaşmalarının icrası kamu düzeni nedenine dayanılarak engellenebilir mi? Veya hangi koşullarda engellenebilir? Bu sorun üzerinde durmak istiyorum.

Burada kamu düzeni kavramının içeriğine ve ayrıntılarına girmek istemiyorum. Bütün hukukçular kamu düzeninin hangi anlama geldiğini biliyorlar. Ve kamu düzeninin Türk Hukuku bakımından önemine de herkes müdrik. Bildiğiniz gibi, aşağı yukarı bütün yasalarımızda yani milletlerarası özel hukuk ve usul hukuku hakkındaki 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununda iptal nedeni olarak yer alıyor. Tabiiyle New York Sözleşmesinin uygulanması söz konusu olduğunda New York Sözleşmesi bakımından bu kamu düzeni hep önem taşıyor ve Yargıtay'ımızın çeşitli kararlarında da bu kavram belirli bir içeriğe ve kapsama sahip olacak şekilde belirlenmiş bulunuyor. Şimdi Singapur Arabuluculuk Sözleşmesi uyarınca, arabulucunun yardımıyla yapılmış olan sulh anlaşmasının icrasına ilişkin karar eğer Türk kamu düzenine aykırı olacak olursa, o zaman bu sulh anlaşmasını Türkiye'de icra edebilmek mümkün olmayacak.

Şimdi kamu düzeni kavramı üzerinde biraz duralım, çünkü geçen yıl New York Sözleşmesinin 60'ıncı yıldönümü nedeniyle İspanya'da Sevilla'da bir konferans düzenlendi. O konferansta benden de New York Sözleşmesi bağlamında kamu düzeni kavramı ve uygulanmasıyla ilgili bir tebliğ sunmam istendi. O tebliğ vesilesiyle kamu düzeni kavramına biraz daha yakından eğilme zorunluluğumu duydum. Şimdi iç hukuk bakımından anladığımız kamu düzeniyle uluslararası arenadaki kamu düzeni kavramı tam birbiriyle örtüşmüyor, tam çakışmıyor. Hatta şöyle bir sonuca bile varılabiliyor el yordamıyla: İç hukuka ilişkin kamu düzeni, Türk hukukuna ilişkin kamu düzeni ki Yargıtay'ımızın hem 15. Hukuk Dairesi hem 11. Hukuk Dairesi çeşitli içtihatlarıyla buna belli bir içerik, objektif bir kapsam vermiş bulunuyor. Ama iç hukuktaki kamu düzeni ile uluslararası arenadaki kamu düzeni kavramı biraz farklı. Hatta bir de Avrupa tipi kamu düzeni var, AB ülkeleri tarafından benimsenmiş olan bir kamu düzeni kavramı var. O zaman Singapur Konvansiyonunun Türkiye tarafından onaylanması ve burada uygulanması söz konusu olduğunda biz hangi kamu düzenini esas alacağız? Türk Hukukuna ilişkin kamu düzeninin esas alınması gerekiyor, ama o zaman Türk Hukukunda kamu düzeni kavramına, bunun içeriğine ve kapsamına biraz daha başka bir anlam vermek gerekiyor. Yani aksi halde, Singapur Sözleşmesi şekil bakımından benimsenmiş ama uygulama bakımından uygulaması olmayan veya çok zayıf olan bir uluslararası belge durumuna düşme tehlikesiyle karşı karşıya kalır.

Şimdi uluslararası arenada kamu düzenine baktığımız zaman iki ayrım görüyoruz. Usule ilişkin kamu düzeni ve esasa ilişkin kamu düzeni ("procedure in public policy" ve "substantiated public policy"). Usule ilişkin kamu düzeni, bildiğimiz temel usul hukuku kavram ve kurallarının ihlali anlamında bir kamu düzeni, ama bir de maddi hukuka ilişkin kamu düzeni var ki bu maddi hukuka ilişkin kamu düzeninde Türk uygulamasıyla uluslararası arenada uygulanan kamu düzeni arasında tam bir çakışma yok. Mesela bizde genel olarak emredici kuralların kamu düzenine dahil olduğu söylenir. Bu kısmen doğrudur ama tüm emredici hukuk kuralları kamu düzeninin içeriğinde yer almamaktadır. Fakat bunun yanında bir takım başka şeyler de var.

Bir defa, kamu düzeni kavramını genişleterek geniş anlamda anlayan ülkeler var, bunların başında Rusya Federasyonu geliyor. Rusya Federasyonu kamu düzeni kavramına çok geniş bir içerik veriyor. Onun için Rusya'nın ekonomik ve siyasal çıkarlarına aykırı olan hakem kararı veya başka bir

yabancı mahkeme kararı Rusya'da tenfiz edilme, icra edilme imkânını Rus kamu düzeni nedeniyle bulamıyor. Buna karşı bir de kamu düzenini çok dar anlamda anlayan ülkeler var, mesela İsviçre. İsviçre'de kamu düzenine dayanılarak bir hakem kararının engellenmesi yok gibi. Yani 100 olayın üç beş tanesinde bu mümkün. Kural olarak federal mahkeme kamu düzenine dayalı itirazları ve talepleri ret ediyor.

Şimdi bizim Singapur Sözleşmesi bakımından, Singapur Sözleşmesi'nin uygulanması bakımından, olaylar yargı yerlerine ya da yasada öngörülen yetkili makama, yetkili sözleşmeye taraf olan akit devletin, sözleşen devletin yetkili makamına geldiği zaman, bu yetkili makamın kamu düzeni kavramına uluslararası uygulamaları ve AB hukukundaki, AB ülkelerindeki kamu düzeni kavramına ilişkin gelişmeleri göz önüne alarak yeni bir içerik kazandırması gerekiyor. Bazı kavramlarda tereddüt yok. Örneğin; sulh anlaşması insan haklarına aykırıysa, tabii Türk kamu düzenine aykırı olduğu için icra edilebilme kabiliyeti yok. Veya terörizm ile ilgiliyse, çocuk istismarına ilişkinse veya kaçakçılık, beyaz kadın ticareti, uyuşturucu ticaretine ilişkin ise bunlar tipik anlamda kamu düzenine aykırı olan hususlar. Fakat bunun yanında bazı kavramlara açıklık kazandırmak gerekiyor. Bunu ileride uygulama aşamasında göreceğiz. Ben özellikle bu noktaya dikkatinizi çekmek istedim. Kamu düzeniyle ilgili diğer uygulamalara girmeyeceğim, teşekkür ederim.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Oturumu başlatmasından dolayı Sayın Profesör'e çok teşekkür ediyorum. Sanırım izleyicilerden gelen sorular var. Sanırım Profesör Ali bu soruları bize aktarır ve dilerse cevaplar. Bu arada başka soru sormak isteyen var mı? Marmara Üniversitesi Profesörü, size de söz vereceğim.

SORU

Teşekkür ederim, Mustafa Erkan Marmara üniversitesi. Şimdi benim sorum özellikle icra talebinin reddiyle alakalı 5. Maddede düzenlenen bir bususla alakalı. 5. Maddede in capacity olarak geçen, Türkçede ehliyetli olarak değerlendirdiğimiz bususta Türkiye'de icra talebinin ret edilmesi durumunun bazı konularda sorun olarak karşımıza çıkabileceğini düşünüyorum.

Sizler bu işin oluşumunda yer aldınız, belki bu konuda bizi aydınlatabilirsiniz. Türkiye'de iki tane önemli düzenleme var. Biri Borçlar Kanunu madde 504, diğeri ise Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 74. İki düzenleme de arabuluculuk konusunda. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında avukat temsil ediyorsa veya herhangi bir vekil temsil ediyorsa özel olarak yetkilendirilmek zorundadır. Sorum şu, özel yetkilendirilmemiş bir avukat arabuluculuk anlaşmasına imza atarsa ve Türkiye'de bunun icrası istenirse biz bunu yine 5. madde kapsamında ret nedeni olarak ortaya koyabilecek miyiz? İkinci sorum, Türk Hukukundaki özellikle vasıflandırmayla alakalı bir sorundur bu, doktrindeki bazı yazarlar özellikle avukatın temsilini ehliyet olarak değil, temsil yetkisi olarak görmekte. Tabii bu noktada uygulanacak hukuk vs. konular tamamen farklılaşmaktadır. Eğer biz bunu vasıflandırmada temsil olarak düşünürsek yine Singapur Sözleşmesi'nin 5. maddesindeki ehliyet olarak değerlendirip bu bakımdan ret edebilir miyiz, yoksa tamamen farklı bir konu haline almış mıdır? Teşekkür ediyorum.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Teşekkürler. Bu soru üzerinde biraz düşünmemiz gerekiyor. Yanıtlanması için sahneyi Michel'e bırakabiliriz. Ancak öncelikle Profesör Ali'nin yanıtını ve kendi soracağı soruyu dinleyelim. Ardından Profesör'ün sorusunu Michel yanıtlayabilir. Belki Jawad da yanıt vermek isteyebilir. Tamam. 1, 2, 3. Harika. Profesör Ali lütfen.

PROF. DR. ALİ YEŞİLIRMAK

Teşekkür ederim, soru biraz uzun Singapur Sözleşmesi'nin birinci maddesinde yer alan mahkeme kararı gibi icra alınan anlaşma belgeleri de konvansiyonun kapsamı dışında bırakılmış. Bizim kanunumuzda da biliyorsunuz icra edilebilirlik şerhi alan arabuluculuk anlaşmaları var, bir de hem avukat hem de tarafın birlikte imzaladığı anlaşma belgeleri de yine ilam niteliğinde belge sayılıyor. Acaba diyor soru, bu iki tür belge anlaşmanın kapsamı dışında kalacak mı?

Soru devamında şöyle diyor: Bu durum Türkiye Konvansiyonunun tarafı olduğu için bir problem yaratır mı? Bence yaratmaz, sebebini söyleyeyim.

Bizim kanunumuza göre, ilk etapta düzenlenen belgenin ismi anlaşma belgesi yani iki tarafın anlaşmasını yansıtan belge, anlaşma belgesi. Belki burada anlaşma belgesi ile sulh sözleşmesini ayırmak lazım. Sulh sözleşmesi başka bir şey, kanunumuz açık bir şekilde anlaşma belgesi diyor. Anlaşma belgesine biz kendi hukukumuz açısından farklı bir anlam bağlamışız. Belirli hallerde bu belgeyi alıp mahkemeye götürürsek, mahkeme icra edilebilirlik şerhi veriyor bu belgeye, ama bu belge özünde hâlâ tarafların anlaşmasını yansıtan belge. İkinci ihtimal de tarafların ve vekillerinin imzasını taşıyorsa, yine kanun diyor ki bu ilam niteliğinde belgedir. Ama bir yargılama sırasında mahkemenin dahilyle yapılan bir belge, düzenlenmiş bir belge değil.

SORU

İlgili maddenin ii bendine baktığınızda da orada mahkeme önünde alınmış bir belgeden bahsetmiyor. Yani o anlaşma belgesi ilgili devlette bir mahkeme hükmü gibi kabul ediliyorsa diyor.

PROF. DR. ALİ YEŞİLIRMAK

Sevgili meslektaşlarım da yanıtlayacaklardır mutlaka, benim o hükümden anladığım bizim ilam niteliğindeki belgenin karşılığı değil. Çünkü anlaşma belgesini anladığımız anlamda iki tarafın iradesini yansıtıyor bu. Dolayısıyla, Singapur Konvansiyonunun kapsama alanına giriyor bence. Ondan sonra o belgeyi alıp mahkemeye götürürsem icra edilebilirlik şerhi alıyorum, asıl sıkıntı orada çıkacak zannederim icra edilebilirlik şerhi alıyordum. Ben olsam iki nüsha alırım o belgeyi, icra edilebilirlik şerhi aldığım belgeyi gidip yurtdışında icra etmeye çalışmam bir yanlış anlaşılma olmasın. Temiz belgeyi götürüp yurt dışında icra etmeye çalışırım. Benim yanıtım bu, umut ederim dostlarımın da burada yanıtı vardır.

MICHEL KALLIPETIS

Yetersizlik sorusunu ele almaya gayret edeceğim. Çok basit. Bu da çalışma grubundaki tahkim mantığıyla düşünen insanlarla gerçekleştirilen tartışmaların ürünlerinden biri. Bu maddenin tek amacı zihinsel yetersizliği olan,

dolayısıyla da anlaşmaya vereceği onay geçerli olmayan kişiler. Çünkü bu onayı verecek yeterlilikleri bulunmaz. Daha önce de söylediğim gibi, gerçek hayatta uluslararası ticari uyuşmazlıklar sırasında karşınızdaki avukatlar, uzmanlar ve danışmanlar tarafından desteklenen büyük şirketler vardır. Dolayısıyla zihinsel yetersizliğe sahip birinin anlaşmaya onay vermesi pek olası değildir. Bence bu ifadenin konmasının tek nedeni, tahkim mantığıyla düşünenlerin kafasının rahat etmesi. Ama bu konuda kaygılanmanıza gerek yok.

NADJA ALEXANDER

Bu pek alışıldık bir senaryo değil. Kimi yargı sistemlerinde, sanırım Singapur da bunlardan biri, arabuluculuk yoluyla sulh anlaşmasına varanların mahkemeye başvuramayacağı koşulu var. Bir mahkeme, dünyanın herhangi bir yerinde açılmış bir dava söz konusu değil. Uyuşmazlık yaşayan ticari taraflar, önce arabuluculuk yoluna gider ve her iki tarafın da kabul etmesi durumunda mahkemeye başvurabilirler. Singapur örneğinde sulh anlaşması mahkeme kararı olarak resmiyet kazanır. Benzer yasaları olan başka hukuk sistemleri de var sanırım. Ancak çok fazla sayıda değil. Elimizdeki senaryoya bakalım. Singapur Sözleşmesi'ni imzalamayan bir AB üyesi ülkede sözleşme geçerli değildir. Bu konuda kesinlikle haklısınız. Bu noktada avukatların süreç tasarımı konusunda yaratıcı ve stratejik davranması gerekiyor. Başvurulabilecek yöntemlerden biri tahkim. Bir diğer yöntem de yabancı bir yargı kararının kabul edilmesi olabilir. Lahey Sözleşmesi henüz çok yeni olmasına rağmen, sanırım yabancı yargı kararlarının tanınmasını saplayan hukuk ağları söz konusu. Bu yöntem düşünülebilir. Bu arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmalarının uluslararası alanda icra edilebilirliğini de sağlayabilir.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Teşekkürler. Şuradaki beyefendinin bir sorusu var.

SORU

Aklıma takıldı. Elbette her terimi sayamam ve tanımlayamam ama dava önceki sunumlarda bir standart ifadesinin kullanıldığını hatırlıyorum. Arabuluculuk

standartları, arabulucunun standartları. Elbette hepimiz arabuluculuğun ne olduğunu az çok biliyoruz. Ancak bu standartlar nelerdir ve kimler tarafından belirlenir? Bir yerlerde yazılmış, tüm dünyada uygulanabilen standartlar mı söz konusu? Yoksa bu daha çok yerel bir ifade mi? Acaba bu standartları belirlemek, kontrol listesinin üzerinden geçerken kişinin bu standartların altında mı üstünde mi olduğuna karar vermek bir problem olabilir mi? Teşekkürler.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Teşekkürler. Bu soruyu yanıtlaması için sözü Tom'a bırakıyorum.

THOMAS P. VALENTI

Bu soruya verilebilecek net bir yanıt var mı bilmiyorum ama doğru hatırlıyorsunuz. Geçersizliğe dair hükümlerde arabulucunun geleneksel standartlara uymaması ya da arabuluculuk sürecinin belirli bir protokole uymamasından söz ediliyor. Sanırım hepimiz evrensel bir standart olmadığı konusunda aynı fikirdeyizdir. Sorunuz birtakım başka soruları getiriyor. Bazı organizasyonlar, örneğin benim de üyesi olduğum Uluslararası Barolar Birliği kimi standartlar geliştiriyor. Yani bu standartları belirleyen birtakım kurumlar var. Bunların vakalarda nasıl uygulanacağı sanırım duruma bağlı olacak. Uluslararası Barolar Birliği üyesi olmayan arabulucular Uluslararası Barolar Birliği standartlarına uymak zorunda mı? Türkiye'deki standartlar Türk tarafı için geçerliken, İngiltere'de arabuluculuk yapan Michel için geçerli mi? Sanırım Natalie bu konuda bir fikir verebilir. Çünkü kendisi oldukça bilgi sahibi. Sözü ona bırakıyorum.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Ben de Jawad'a bırakacağım. Kendisi henüz konuşma fırsatı bulamadı. Jawad.

JAWAD SARWANA

Teşekkürler Natalie. Herkese teşekkür ederim. Sahnede ilk kez konuşuyor olmamdan dolayı Adalet Bakanlığına ve organizatörlere beni davet ettikleri, fikirlerimi paylaşma fırsatı verdikleri için teşekkür etmek isterim.

Sorunuza gelirse. Oldukça önemli bir noktaya değindiniz çünkü sadece arabulucunun standartları değil, farklı konularda da standartlar söz konusu olabilir. Arabuluculuk sürecinin standartları, tanık olan kişilerin standartları, sürece katılan kişilerin standartları. Ancak bana sorarsanız belirleyici olan ilgili yargı sisteminin standartları olacak. Bu soruya verilebilecek yanıtlardan biri bu olabilir. Ancak diğer yasalardan ve New York Sözleşmesinden de öğrendiğimiz gibi, bunu zaman gösterecek. Michel.

MICHEL KALLIPETIS

Her arabulucunun kendisinin beyan edeceği kendi standartları olacak. Benim gerçekleştireceğim arabuluculuk anlaşması bu standartlar doğrultusunda olacak. Benim de hazırlanmasına katkıda bulunduğum Avrupa Arabuluculuk Davranış Kuralları, Uluslararası Barolar Birliği Davranış Kuralları ve çeşitli baroların kendi kuralları söz konusu. Haklısınız, evrensel bir kural yok. Bunun da mantıklı bir nedeni var. Arabulucular olarak sizin de bileceğiniz gibi farklı arabuluculuk tarzları vardır. Örneğin kimi hukuk sistemlerinde arabulucunun değerlendirme yapması istenmez. Yasalar konusunda herhangi bir fikir beyan edemez. Benim yüksek mahkeme başkan yardımcısı olarak katıldığım arabuluculuk görüşmelerinde insanlar sen ne düşünüyorsun diye sorar. Ben, anlaşamamaları ve mahkemeye başvurmaları durumunda yasal sorulara yanıt verecek bir pozisyondayım. Dolayısıyla, evrensel standartlar belirlemek kolay olmayacak. İrlanda'da bir arabuluculuk yasası var. İrlandalılar arabuluculuk davranış kurallarını belirlemiş durumda. Burada kuralları olabildiğince kapsamlı bir şekilde ifade ediyorlar. Ancak bunun yanı sıra farklı tarzlar, tarafların farklı gereksinimleri olabileceğini, yani mutlak bir standart olamayacağını da kabul ediyorlar. Önümüzdeki iki yıl boyunca Uluslararası Arabuluculuk Akademisi'nin başkanlığını yürüteceğim. Hedeflerimden biri de arabuluculuğa yönelik uluslararası davranış standartlarını belirlemeye çalışmak olacak. Çünkü bana sorarsanız madde 5'in geçerlilik kazanması için böyle bir şeye ihtiyacımız var.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Sözü bir sonraki konuşmacıya vermeden önce bu konuya dair bir şey eklemek isterim. Diğer çalışma gruplarındaki tartışmalar sırasında kabul

edilebilir standartlara dair örnekler vermeyi kararlaştırmıştık. Bunu da sözleşmeye dair kılavuzda yapacaktık. Dolayısıyla bu standartlardan söz ederken neler düşünüldüğüne, tek ve tüm dünyada uygulanabilecek bir standart bulunmadığı anlayışına dair bir fikir verebilir. Tom.

THOMAS P. VALENTI

Bir şey eklemek istiyorum. Amacım Michel'i eleştirmek değil. Sanırım söylemeye çalıştığın şey, bu sabah da değindiğin gibi, iki tarz arasında, değerlendirme ve kolaylaştırma tarzları arasında farklar var. Arabuluculuk anlaşman kolaylaştırıcı rol üstleneceğini söylüyorsa fikirlerini dile getirme konusunda temkinli mi davranırsın? Anlaşmada böyle bir koşul varsa ne yaparsın?

MICHEL KALLIPETIS

İnsanlar bana senin tarzın ne diye soruyor. Değerlendirici mi yoksa muhafazakâr mı? Ben de o anda ne gerekiyorsa, tarafların tartıştığı konu ne gerektiriyorsa ben oyum yanıtını veriyorum. Bence iyi arabulucu doğru zamanda doğru şekilde davranan kişidir. Ben bir arabulucuyum. Benim görevim tarafların bir anlaşmaya varmasına yardımcı olmak. Bu doğrultuda işe yarayacağını ve masadakilerin de kabul edeceğini düşündüğüm her şeyi yaparım.

YONCA FATMA YÜCEL

Özellikle bu konuya yönelik literatürdeki bazı yorumlara bakmıştım. Uygun standartların (proper standarts) belirlenmesinde şöyle bir kıtas var, bunu özellikle sizinle paylaşmak istiyorum. Tarafların bağımsızlığıyla bağlantılı şöyle bir tanım yapılıyor, eğer tarafların seçimi iyi niyetli ve özel hukuk sözleşmelerini düzenleyen yargı yeri kanunlarıyla uyumlu ise bu standartlar uygun standartlardır deniyor. Ancak hangi hallerde bu standartlar uygun değil diye baktığımızda literatürde şöyle deniyor: Eğer tarafların seçimi kötü niyetliyse, eğer tarafların seçimi tabi olunan hukuk çerçevesinde hukuka uygun değilse, örneğin çok seçenekli standartlar eşzamanlı uygulanmak üzere seçilmişse ya da seçilmiş standartlar bünyesinde gizli belirsizlikler barındırıyor veya doğal biçimde yetersiz görülüyorsa ya da

seçilmiş standartların yeteri kadar açık olmadığı düşünülüyorsa, tarafların seçmiş olduğu standartlar mevcut değilse veya taraflar arabuluculuk sözleşmesi yaptıkları tüm seçimlerde hezimete uğramışlarsa, bu standartların başarısız olduğu kabul ediliyor.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

İzleyicilerden sorusu olan varsa alabiliriz.

SORU

Merhabalar, tekrar Mustafa Erkan. Sorum şu aslında, biraz da uygulamayla alakalı. Singapur Sözleşmesi henüz yürürlüğe girmedir. Ortalama bir yıla yakın süremiz var tahmin ediyoruz. Soru şu: Singapur Sözleşmesi yürürlüğe girdiği tarihten sonraki arabuluculuk anlaşmalarına mı uygulanacaktır, yoksa yürürlüğe girmeden önceki tarihte yapılmış arabuluculuk anlaşmalarında da Singapur Sözleşmesi'ni uygulama imkânı var mıdır?

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Buna ben kısaca cevap verebilirim. Hatırladığım kadarıyla Singapur Sözleşmesi geçmişe yönelik işlemiyor. Yani arabuluculuk anlaşmasının uluslararası geçerlilik kazanması için önce sözleşmenin yürürlüğe girmesi gerekiyor. Umarım sorunuza yanıt verebilmişimdir. Yani ne kadar çabuk onaylanırsa o kadar iyi olacak. Başka sorusu olan var mı? Teşekkürler. İzleyicilerden soru almaya zamanımız var. İki üç soruyu bir arada alabiliriz. Profesörün bir sorusu var. Başka sorusu olan var mı? Yok mu? Profesör.

PROF. DR. ALİ YEŞİLIRMAK

Verdiğiniz örnekte bir taraf AB'de yerleşik birisi diğer taraf konvansiyona üye ülkede yerleşik birisi ise aralarında düzenlenen anlaşma belgesi acaba konvansiyona göre icra edilecek mi sorusuna cevap olarak: Konvansiyon

henüz yürürlüğe girmediği için zaten fiilen böyle bir şey olması mümkün değil. Ama ilerleyen dönemde konvansiyon yürürlüğe girdikten sonra, AB ülkeleri faydalarından istifade etmek için şayet üye olmazsa konvansiyo-na, AB için en azından pek mümkün olmayacak gibi duruyor, yani opt-in yaklaşımı kabul edilmezse. Kabul edilirse bile acaba mahkemeler bunu nasıl yorumlayacak gibi sorular var, ama bu soru işaretlerini bir kenara ko-yarsak zor gibi duruyor. Ancak ben AB'nin bu konvansiyo-na blok halinde üye olacağını düşünenlerdenim. Kısa sürede umut edelim bu düşüncem gerçekleşir.

SORU

Tarafsızlık konusunda bir sorum olacak. Elbette arabulucunun da hakemin de tarafsız ve bağımsız olması gerekir. Ancak diyelim arabuluculuk sürecinde konunun tabkime taşınacağını ve kabul edileceğini bilmeden birtakım önerilerde bulundunuz. Bu bir sorun teşkil eder mi? Çünkü bu öneriler, bağlayıcı olmasa da durum değerlendirmesi içeriyor. Bu durum taraflardan birini ya da ikisini birden rahatsız eder mi? Görevinize hakem olarak devam ettiğinizde taraflar o aşamada ne düşünüyor olduğunuzu biliyor olmayacak mı? Bunun doğrudan sözleşmeyle ilgili bir soru olmadığını biliyorum ama hazır hepimizi bir arada bulmuşken siz saygın meslektaşlarımız arasında bu konuda bir görüşü olan çıkabilir. Teşekkürler.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Sözü saygın meslektaşlarıma vermeden önce şunu söylemek istiyorum. Sözleşmenin hayata geçirilme zamanına dair sorunuza biraz daha kafa yordum. Çalışma grubunda ele aldığımız konulardan biri tarafların Singapur Sözleşmesi'ne onay verme hükmüydü. Bu onayı ne zaman ve nasıl vermeniz gerektiğine dair kesin bir karar verilmemişti. Dolayısıyla bu tartıştığımızı hatırlamadığım bir soru. Dolayısıyla bu onayı verirken geçmişte yapılan anlaşmaların da sözleşme kapsamına girmesine onay verebilir ya da ileride belirli bir zaman dilimi boyunca uluslararası yaptırım rejiminden muaf kalacak şekilde onay verebilir misiniz? Bu konunun konuşulduğunu hatırlamadığım için bu sorulara henüz cevap veremiyorum. Şimdi sözü Nadja ile Michel'e bırakıyorum.

NADJA ALEXANDER

Arabulucu konusundaki sorunun yanıtı sanırım faaliyet gösterdiğiniz yasal sisteme bağlı olacak. Çünkü herkesin bildiği gibi ortak hukuk sistemleri arasında farklılıklar söz konusu. Hakemlerin kabul edilmemesi söz konusu olabilir. Kimi Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde hakemlerin fikir belirtmesi faydalı bulunur. Tarafalara yardımcı olacağı, fikirlerini şekillendireceği düşünülür. Geçenlerde bir Alman hukukçuyla konuşuyordum. Alman hukukçuların yaptığı şeyin tam da bu olduğunu söyledi. Bunun tamamen uygun ve adil bulunduğunu anlattı. Çünkü fikrinizi belirterek, hâkim ya da hakem sıfatıyla nasıl düşündüğünüzü anlatarak taraflara argümanlarını şekillendirme fırsatı veriyorsunuz.

SORU

Arabuluculuk görüşmeleri yapılırken uygulanacak olan hukuk sistemiyle ilgili Singapur Sözleşmesi'nde bir şey var mı? Çünkü farklı ülkelerin yasalarına tabi karşılıklı taraflar var, dolayısıyla bunların bir anlaşmada belirlediği belli bir hukuk sistemi varsa o uygulanacak, ama anlaşmaları bir şey yoksa nasıl bir çözüm gelecek? Bu konuyla ilgili sözleşmede bir şey var mı?

NADJA ALEXANDER

Bunu basitçe yanıtlayayım. Şu anda uluslararası özel hukukçular çok keyifli. Almanya'dan buraya 20 kadar uluslararası özel hukukçuyla birlikte geldim. Kendimi atış poligonunda gibi hissettim. Çünkü yasaların icra edilebilirliği, özel hukuk, birbiriyle çatışan yasalar gibi meseleler var. Bu sabah Natalie'ye dediğim gibi, arabulucuların, arabuluculuk profesyonellerinin, taraf vekillerinin bu konulara uluslararası özel hukukçularla baş edebilecek kadar aşına olması gerekiyor. Aksi halde, onların arabuluculuğa aşına olmaması nedeniyle ki çoğu değil, sıkıntılar yaşayabiliriz.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Başka el kaldıran göremedim. Sözü Profesör Ali'ye bırakıyorum. Ardından farkındalığın artırılması ve paydaşların katılımının sağlanması için neler yapılması gerektiğini soracağım. Sonrasında da son yorumları alacağız.

PROF. DR. ALİ YEŞİLIRMAK

Ben dinleyicileri biraz şevke getirmek için birkaç şey söylemek istiyorum. Ondan sonra da sorunuza kısa bir yanıt vermek istiyorum. Söylemek istediğim hususlardan biri, acaba iyi niyetle müzakere etme zorunluluğu getirilmeli mi? Biliyorsunuz arabuluculuğa gitme zorunluluğu geldi. Arabuluculuğu iyi niyetle devam etme zorunluluğu da gelsin mi ülkemizde. Bunu ciddi olarak düşünmemiz lazım ülkemizde, çünkü dava şartı olan arabuluculukta, özellikle ticari uyuşmazlıklarda taraf vekilleri anlaşmama tutanağı alıp davaya devam etmek için sözde oturum yapıyorlar. Amaç hâsil olmuyor burada. Tabii iyi niyet yoksa ne olacak sorusuyla karşı karşıya kalıyoruz. Böyle bir durumda acaba yargılama giderleri iyi niyetli olmayan tarafa yüklenebilir mi? Bunu değerlendirebilir miyiz?

Taraflar teşvik edilemez mi diye bir soru var. Arabuluculukta müzakere sürecine katılan taraf ve taraf vekilleri açısından, evet. Hâkimlerin sulha teşviki hepimiz biliyoruz, yargılamanın ön inceleme aşamasında yapılıyor. Hâkimlerimiz bunu yapıyorlar, standart hale geldi. Acaba delillerin toplanıp duruşmanın yapıldığı aşamada da veya o aşamaya kadar en azından hâkimlerimiz tarafları sulha teşvik edebilir mi? Bunu mutlaka değerlendirmemiz lazım, çünkü bütün resim o aşamada ortaya çıkıyor. Eğer teşvik edeceklerse nasıl edecekler, hangi standartları uygulayacaklar, belki bunları düşünmemiz gerekiyor. Hâkimler arabuluculuk yapsın mı kendileri? Kimi ülkelerde bir çözüm bu, bizim ülkemizde olsun mu diye belki düşünebiliriz.

Konvansiyonun yeknesak uygulanması için ne yapabiliriz? Bu çok önemli, mutlaka mahkeme kararlarını takip etmek gerekiyor. New York Konvansiyonunda bu bir ölçüde yapılıyor, burada da yapılması gerekiyor. Anlaşma belgelerinin icrası için tek bir mahkemeyi yetkilendirmekte büyük fayda var. Belki Adalet Bakanlığımız bu konuyu değerlendirmeye alır. New York Konvansiyonunda gördüğümüz, birden fazla mahkemenin yetkilendirilmesi sonucu bir uzmanlığın oluşmaması; bence hata olan bu durumu belki burada düzeltip, konvansiyona tabi anlaşma belgelerinin icrası açısından tek bir mahkemeyi yetkilendirebiliriz.

Konvansiyonun bilinirliğini nasıl artırabiliriz? Bu çok güzel bir organizasyon, tüm Türkiye bu organizasyonu duydu bugün ve yarın zannederim yanında büyük yer alacak. Konvansiyon hakkındaki benzer organizasyonları bütün kurumlarımızın yapmasında fayda var. Arabuluculuk merkezlerimiz

var, arabuluculuk derneklerimiz var, mutlaka konvansiyonu tanıtmaları lazım. Zannedirim arabuluculuk konusunda temel eğitim kitabımıza konvansiyon hakkında bir kısım eklemekte fayda var. Böylelikle tüm yeni arabulucularımız konvansiyon hakkında bilgi sahibi olacaktır. Teşekkür ederim.

JAWAD SARWANA

Özetlemek gerekirse, Singapur Sözleşmesi'ne dair farkındalığı artırmak istiyoruz. Bence yapabileceğimiz şeylerden biri bir adım geri çekilerek hangi noktada olduğumuzu değerlendirmemiz. Farklı perspektifleri yansıtan insanlar olarak burada bulunma nedenimiz de bu. Kişisel bir hikâye anlatayım. Ülkemde yargı sistemleri IMF kredileri doğrultusunda şekillenir. Ardından Dünya Bankası devreye girerek anlaşmanın uygulanmasına yönelik kılavuzlar sunar. Dünya Bankası'nın koşullar sunduğu çeşitli yargı sistemlerinde arabuluculuk önemli bir rol oynuyor. Dünya Bankası'nın politikasını değiştirdiğini söyleyebiliriz. Bu da çeşitli kredilerin arabuluculuğun etkin bir şekilde kullanılmasına engel olması sonucunu doğuruyor. Bir ay kadar önce uyuşmazlıkların çözümüne farklı bir perspektiften bakmaya başlayan Dünya Bankası'ndaydım. Onların felsefesi, anladığım kadarıyla, birçok ülke IMF'ye borçlu olduğuna göre ve bu durum mevcut uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanılmasını güçleştirdiğine göre, farklı mekanizmaları devreye sokmak yönünde. Dünya Bankası'nın önerdiği yöntemlerden biri de ombudsmanlık sistemi. Bu sistem Singapur Sözleşmesi'nin kullanılmasını engeller. Çünkü özel bir arabuluculuk anlaşması, mahkeme ve tahkim süreçlerine yeni bir katman daha ekleyecek. Dünya Bankası yabancı yatırımcıyla yaşanan uyuşmazlıklarda çeşitli bakanlıkların ombudsman olarak görev yaparak çözüm bulmasını planlıyor. Bu durum bir uyumsuzluk yaratacak. Dolayısıyla Singapur Sözleşmesi'ni teşvik etmek için bence bu rejimler arasında bir uyum sağlama zamanı geldi. Böylece Singapur Sözleşmesi'nden ne anlamak ve nasıl kullanmak gerektiği konusuna herkes aynı yerden bakabilir.

SORU

Bölge adliye mahkemelerinin mahkeme kararlarında balibazırda arabuluculuk tutanakları tartışılmakta, açıkçası benüz görüş birliği yok.

Arabuluculuk yapıyorum ben, 2013 yılında aldım, 2018'de aktif yapmaya başladım, gerek ihtiyari gerekse dava şartı olarak. Özellikle ihtiyari yaptığımız arabuluculuk tutanaklarının geçersizliğine ilişkin bir takım başvurular da bulunuluyor. İşçinin yeterli ücret alamadığından bahsediyorlar. Arabuluculuk sonuçta ilam hükmünde sayılması gereken bir görüş birliği anlamına gelen bir kurumken halihazırda farklı farklı mahkeme kararları çıkmakta. Biz de bu yüzden biraz tereddütte kalıyoruz. Görüş birliği nasıl sağlanabilir? Yabancı ülkelerde bu görüş birliği nasıl, hâkim kararları nasıl oluyor, bunu öğrenmek istiyorum sizden, neler yapmalıyız mahkeme kararların bir bütün halinde değerlendirilmesi için, bu konu hakkında bir görüşünüz varsa, iletirseniz sevinirim.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Teşekkürler. Son soruları alarak hepsini birden yanıtlayabiliriz. Mikrofonu şu beyefendiye uzatabilir misiniz?

SORU

Öncelikle bu doyurucu toplantı için hepinize ayrı ayrı teşekkür ediyorum. Sayın hocamın da söylediği gibi New York Konvansiyonunda yaşadığımız bazı problemler var tahkim sözleşmelerinde hakem kararlarının tanım ve tenfizine ilişkin olarak. Bazılarının kapsam dışı kaldığını herkes belirtti. Tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri daha çok ticari uyumsuzluklarla ilgili olan hususlar aslında Singapur Sözleşmesi'nin esasını oluşturuyor. Şimdi buradan yola çıktığımız zaman, bu Singapur Sözleşmesi'ne göre, örneğin Türkiye'de bir kararı, tanıma demeyeceğim tenfiz edebileceğimiz noktada bir mahkemeye gittiğimizde aynen New York Konvansiyonunda, sizin de söylediğiniz gibi hocam, yaşadığımız gibi uzun süren bir yargılama süreci yaşayacak mıyız? Bu hem Türkiye özelinde hem diğer ülkelerde geçerli, çünkü böyle bir durumda çok fazla o evraka tanıma ya da tenfiz yapmak için çok büyük bir tekrar yargılama yapıyor. Bunu düşündüğümüz zaman, aslında Singapur Sözleşmesi'ne daha spesifik, sadece tebligatların yapıp yapılmadığı ve usulüne uygun taraflara tebliğ edilip edilmediği kısımları yazıp kamu düzenini kapsam dışı bırakabilir miydik? Bu konuda bizi aydınlatabilirsanız sevinirim.

PROF. DR. ERGUN ÖZSUNAY

Ben Ali Yeşilirmak'ın sizi tahrik etmek amacıyla sorduğu soruların bir bölümüne cevap vermek istiyorum. Acaba dürüstlük, iyi niyetle hareket etmek gerekir mi? Bunu arayacak mıyız dedi, bu arabuluculuk yardımı yapılan sulh anlaşmalarında. Hiç şüphesiz hem arabulucu bakımından hem de taraflar bakımından dürüstlük kuralına ve iyi niyete uygun olarak hareket edilmesi gerekir. Eğer iyi niyet kuralları ve dürüstlük kurallarına riayet edilmezse o zaman kamu düzenine aykırılık nedeniyle sulh anlaşmasının icrası kabil olmayabilir. Bununla ilgili olarak New York Sözleşmesi bağlamında, yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfiziyle ilgili olarak Uluslararası Karşılaştırmalı Hukuk Akademisinin Viyana'da, sanıyorum 2014 yılında düzenlemiş olduğu kongrede Columbia Üniversitesinden George Birman'ın genel bir raporu vardı. O genel rapora ben zaman zaman bakıyorum, yararlı bilgiler var. Orada kamu düzeni bakımından yabancı hakem kararının paralize edilebilmesi imkânları sayılırken özellikle İsviçre Federal Mahkemesinin bazı içtihatlarına değiniliyor. Şimdi o içtihatlar önümde ama sadece bir iki şeye değineceğim. Genel raporda Birman İsviçre Federal Mahkemesinin içtihatlarına yollamada bulunarak şu hususlara aykırı hareket edilmesi halinde, kamu düzenine aykırılığın söz konusu olacağını ve dolayısıyla da hakem kararının icra ya da tenfiz edilemeyeceğini söylüyor. İsviçre Federal Mahkemesi şunları sayıyor: sözleşmeye sadakat ilkesine (pacta sunt servanda) aykırılık, hakkın kötüye kullanılması (abuse of right), iyi niyete uyulmaması (failure of good faith), rüşvet ve yolsuzluk (corrupt practises), insan onurunun ihlali (violation of human dignity). Bakın İsviçre Federal Mahkemesi hakem kararları bakımından ele alıyor, ama fark etmez çünkü arabuluculukta da aynı kuralların uygulanabileceği kanısındayım. O halde bu bağlamda eğer arabuluculuk vasıtasıyla sulh anlaşması yapılmasının söz konusu olduğu durumlarda da hakkın kötüye kullanılması, dürüstlük kuralına uyulmaması veya diğer hususlar söz konusu olursa, o zaman kamu düzenine aykırılıktan sulh anlaşmasının icrasının kabil olmayacağı sonucuna varılabilir. Teşekkür ederim.

THOMAS P. VALENTI

Nasıl ilerliyoruz bilmiyorum ama son yoruma cevap vermek istiyorum. Bence bugün çok önemli bir gün. Burada uzun saatler boyunca riskler ve

tehlikeler, icra edilebilirlik, yetersizlik, standartlar hakkında konuştuk. Ancak sonuç itibarıyla, tüm arabuluculuk çevreleri, burada oturan bizler ve sizler –çünkü siz de bu çevrenin bir parçasısınız– insanların bir anlaşmaya varmasına yardımcı olmak istiyoruz. Ve bu anlaşmanın koşullarına uyulmama, anlaşmanın hayata geçirilmeme olasılığı çok düşük. Bence buradan iyi bir iş başardığımız hissiyle ayrılacağız. Riskler konusunda kaygılanmamıza gerek yok. Singapur Sözleşmesi de bu konuda bize ekstra güç verdi. Bence insanlara nelerin uygulanamayacağını anlatmayı bırakmalı, müvekkillerimize, ticaret odalarına güven kazanması için sözleşmenin bir an öne onaylanması gerektiğini anlatmaya başlamalıyız. Bence temkinli konuşmakta fayda var çünkü arabuluculuk çevreleri icra edilebilirlik ve uyum konularında bugüne dek başarılı bir performans sergiledi. Sözleşme de, karşımıza çıkabilecek istisnalara karşı kullanabileceğimiz yeni bir araç. Dolayısıyla buradan iyimser bir havayla, bu işi yapabileceğinize, müvekkillerinizi memnun edebileceğinize inanarak ayrılın. Yetersizlik gibi acayip vakalarla karşılaşacağınızı düşünmeyin.

MICHEL KALLIPETIS

Biliyor olabileceğiniz gibi, California'da, özellikle de Los Angeles'ta, taraflar asla bir araya gelmez. California'da mahkeme sürecini avukatlar yürütür ve avukatlar ön görüşme yapmayı reddeder. Tembel oldukları için mi? İşlerini yapmadıkları için mi? Hakaret etmeden buna itiraz da edemezsiniz. Ve bir avukat rakibine hakaret etmeye başladıysa, hâkim ya da arabulucu olarak kaybediyor olduklarını düşünürüm. Çünkü kendi argümanlarına güvenmiyorlardır. Burası California. Arabulucu olarak görevimiz gerçekliği test etmek. Taraflardan birinin bu davayı kazanacağız iddiasında bulunmasını sağlamak. Çok basit. Oturup elbette kazanacaksın mı diyorum. Hayır. Başarı şansınız yüzde 100 mü diyorum? Bu karşı tarafı kıskırtmaktan başka işe yaramaz. Mahkeme riskini almış olurlar. Ve mahkeme de riskli bir şeydir. Özellikle de sonuç tanıkların ifadesine bağlıysa. Her avukatın bildiği gibi, hâkimin ne karar vereceğini asla bilemezsiniz. Bu risk iki tarafı da rahatsız etmelidir. Ama taraflardan biri mahkemeye gideceğiz derse ellerini sıkır ve teşekkür ederim. Neden diye sorarlar. Barodaki arkadaşlarım adına teşekkür ediyorum derim. Zor zamanlardan geçiyoruz ve iş lazım. İşte o zaman mahkemeye gitmenin ne kadar aptalca olduğunu anlarlar. Sözleşmeyi zaten bu amaçla bu şekilde hazırladık. Arabulucunun ne dediği, beden dilinin ne anlattığı, taraflardan biri mahkemede kazanacağını söylediğinde

kaşını kaldırması ya da yorum yapması önemli değildir. Singapur Sözleşmesi'ne göre savunmanın etkilenmesi için tarafların bu davranışın anlaşmaya gösterdiği rızayı etkileyecek kadar somut olduğunu kanıtlaması gerekir. Bildiğimiz gibi, tüm arabuluculuk görüşmeleri, özellikle de Singapur Sözleşmesi kapsamında olanlar, taraflar tarafından kaleme alınarak imzalanmadığı sürece bağlayıcı değildir. O andan itibaren de yaptırımlara uymayı reddeden tarafın, "Avukatım kesin kazanacağız dediğinde arabulucunun gülmesinden olumsuz etkilendim ve o yüzden imzaladım" demesi gerekir. Bunun etkisinde kaldığı için anlaşmayı imzaladım demesi.

JAWAD SARWANA

Teşekkürler Michel. Bir şey eklemek isterim. Benim hukuk sistemim, kattığım uluslararası arabuluculuk görüşmeleri mahkeme odaklıdır. Singapur Sözleşmesi'nin bu alanda geçerli olmadığını biliyorum ama avukatların nihai amacı da karşılıklı tavizlerle uzlaşmaya varmak olmalı. Dolayısıyla, sonuca nasıl ulaşırsanız ulaşın, İster Singapur Sözleşmesi çerçevesinde, ister mahkeme yoluyla, işinizi yapmış olursunuz.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Dinleyicilerden soru var mı? Evet, lütfen. Şu beyefendi ve ardından da önündeki hanımefendi.

SORU

Sorum AB ülkelerine dair olacak. Hiçbir AB ülkesi sözleşmeyi imzalamadı. Bir AB ülkesi ile sözleşmeye taraf olan bir ülke arasında bir uyumsuzluk olduğunda bunu nasıl çözeceğiz? Bu konuya dair bir örnek var mı?

THOMAS P. VALENTİ

Sanırım sorunuz arabuluculuk yoluyla varılmış sulh anlaşmalarının nasıl geçerlilik kazanacağına dairdi. Farklı ülkelerdeki hukuki statünün durumuna

dair? Kısaca şöyle yanıtlayabilirim. Anlaşma koşullarına uyulmaması ender görülen bir durumdur. Çoğunlukla taraflar onayladıkları anlaşmaya uyar. Kimi ülkelerde, özellikle Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde notere onaylatabilir ya da Norveç gibi bazı ülkelerde ülke içinde varılan arabuluculuk anlaşmalarının sicile işlenmesi söz konusu. Bu da yüksek bir yaptırım gücüne sahiptir. Çeşitli hukuk sistemlerinde, mahkemeler sulh anlaşmasını yargı kararı olarak onaylayabilir. Bu üç yöntemden biri kullanılabilir. Kimi sistemlerde aynı anda birden fazlasını da kullanabilirsiniz. Avukatlar hangisini seçmek gerektiği konusunda tavsiyede bulunacaktır. Bunun arabuluculuk sürecinin en başında konuşulması gerekir.

Bugün herkes çok çalıştı. Oturmak ve dinlemek zor bir işti. Özellikle iki kişi bu sabahtan beri aralıksız çalıştı. Çeviri odasındaki iki hanımefendi. Gün boyu simultane çeviri yaptılar.

NATALIE Y. MORRIS SHARMA

Bu düşünceli sözlerin ardından yuvarlak masa toplantısına katılan herkese teşekkür etmek istiyorum. Singapur Sözleşmesi'nin hayata geçirilmesi, reddetme gerekçeleri, farkındalığın artırılması gibi çeşitli konuları ele aldık. Diğer ülkelerin ne durumda olduğuna dair bir araştırmayı, bizi Singapur Sözleşmesi'ne ulaştıran çalışmaları başlatan UNCITRAL sitesinde bulabilirsiniz. Burada başka kaynaklar da bulabilirsiniz. Sözü toplantımızı sonlandırmak üzere organizatörlere bırakıyorum. Teşekkürler.

SUNUCU

Sayın Jawad Sarwana'ya plaketlerini takdim etmek üzere Barolar Birliği Başkan Danışmanı Sayın Zafer Köken'i kürsüye davet ediyorum.

Sayın Ali Yeşilirmak'a plaketlerini takdim etmek üzere Barolar Birliği Genel Sekreteri Sayın Sabiha Tekin'i kürsüye davet ediyorum.



**Singapur Söleşmesi'nin
Arabuluculuk Üzerine
Yansımaları Sempozyumu**

2.Gün

SUNUCU

Selamlama konuşmalarını yapmak üzere Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Daire Başkanı Sayın Umut İlhan Durmuşoğlu'nu kürsüye davet ediyorum.

UMUT İLHAN DURMUŞOĞLU

Yargıtay'ımızın çok kıymetli daire başkanları, Anayasa Mahkemesi üyemiz, Bölge Adliye Mahkemesi Başkanları, çok kıymetli meslektaşlarım, hukukçu meslektaşlarım, arabulucularımız, hepiniz hoş geldiniz, sefalar getirdiniz. Hepinizin bildiği gibi, ölkemiz 7 Ağustos 2019 tarihinde Singapur Sözleşmesi'ni imzacı devlet olarak yerinde imzalamak suretiyle bu süreci başlatmış oldu. İnşallah en kısa zamanda da, meclisimizde sertifikasyon işleminin gerçekleştirilmesiyle bunu bir iç hukuk normu haline getirmek istiyoruz. Biz sözleşmeyi imzaladığımızda, hatta daha sözleşmenin hazırlık aşamalarında bu sözleşmeyi imzaladıktan sonra böyle bir semineri ölkemizde gerçekleştirmenin hayalini kurmuştuk. Bugün de burada özellikle bu alanın en iyileriyle birlikte, özellikle sözleşmenin hazırlanmasında çok büyük emeği olan raportörümüz Natalie ile, yine yıllardır bu alanda çalışan arabulucularımızla bu semineri gerçekleştirmenin mutluluğunu, gururunu yaşıyoruz.

Sadece arabuluculuk anlaşmaları açısından değil, bir mahkeme kararında da, hakem kararında da, o davayı kazanan veya hakem kararı lehine çıkan tarafın edinimi, edinimin karşılanması, hakkının teslim edilmesi, yani icra edilebilir olması çok önem taşıyor. Ben burada farklı bir noktaya

parmak basmak istiyorum. Belki biraz felsefi, sofistike olabilir ama arabuluculuk sonucu ortaya çıkan anlaşmaların icra edilebilirliği belki bir mahkeme kararından veya hakem kararından çok daha önemli çünkü, burada arabulucularımız da var, siz o müzakere sürecinde bir takım haklarınızdan feragat edebiliyorsunuz. “Agreement”tan ziyade “compromise” dediğimiz şekilde ortak noktayı bulmak adına bir duygusal iletişime geçiyorsunuz tarafla. Hatta mekik arabuluculuğu dediğimiz süreçte ilgili taraflarla birlikte oturum yapılmasa bile burada bir emek harcanıyor. İşte gün sonunda veya günler sonunda birlikte müzakere edilen, birlikte karar verilen bu anlaşmaların icra edilebilir olması, o anlaşma sonucunda haklının hakkına, alacaklının alacağına kavuşması, ediminin yerine getirilmesi bana bir mahkeme kararından sonraki veya hakem kararından sonraki alacaktan belki biraz daha önemli geliyor. Çünkü burada o sonuca taraflar birlikte ulaşıyor, gerçek bir emek var burada. Yine bizim arabuluculuk kanunumuzu icra edilebilirlik şerhi açısından değerlendirdiğimizde, bizim çok güzel bir öngörüyle bunu beş altı yıl öncesinden fark ettiğimizi görüyoruz. Çünkü kanunumuz her ne kadar model kanun temel alınarak hazırlanmış olsa da icra edilebilirliği o dönem kanun komisyonunda bulunan arkadaşlarımızın, hocalarımızın bu kanuna koyması bizim daha önceden bu hususu değerlendirdiğimizi gösteriyor.

Hepinizin bildiği gibi, iki hafta önce ilk toplantısını yaptık, icra edilebilirlik düzenlemeleri açısından daha sonra uluslararası anlamda bir çelişki yaratmaması için, arabuluculuk kanununu yeniden çerçeveleme veya en baştan yeni bir kanun yazma şeklinde bir çalışmamız var. Burada da icra edilebilirlik bölümüne, Singapur Sözleşmesi'yle uyumlu olması açısından mutlaka bir başlık açılacaktır. Tabii Singapur Sözleşmesi'nin yanında burada çok önemli bir husus da arabulucularımızla beraber dünyanın en iyi arabulucularının, kendi alanlarının en iyi arabulucularının burada olması, birlikte etkileşim, iletişim olması. Zannediyorum ki artık Türkiye'de arabuluculuk anlamında önemli bir noktaya geldiğimizi inkâr etmek çok doğru olmaz. Bu hakkı teslim etmek gerek, ama bundan sonraki süreç Singapur Sözleşmesi'nin de etkileriyle, uluslararası arabuluculukların da ülkemizde yapılması, arabulucularımızın uluslararası arabuluculuklarda yer alması olmalı. Arabuluculuk Daire Başkanlığı olarak ortaya koyduğumuz hedeflerden biri bu. Bunun olabilirliğinin en önemli ölçütlerinden birinin siz değerli arabulucularımızın kendi alanlarında uzman uluslararası

arabulucularla birlikte hareket etmesi, işbirliği içinde olması olduğunu düşünüyorum.

Bugün ülkemizde kurulan arabuluculuk merkezlerinin listelerini sizlerle paylaştık. Bunları yabancılarla paylaştık. Belki ilk etapta uluslararası arabuluculuk yapan arabulucuların bu görüşmeleri ülkemizdeki merkezlerde sizlerle işbirliği içinde, belki eş arabuluculuk şeklinde yapmasının bu sisteme çok büyük katkılar sunacağını düşünüyorum. Ayrıca ben bu seminerin hazırlanmasında çok büyük emeği olan Yonca Hanım'a ve diğer arkadaşlarıma da çok teşekkür etmek istiyorum. Kolay değildi. Bu kadar yabancı konukla iletişim kurmak, onları buraya davet etmek. Ben onları tek tek Singapur'da listelemiştim. Mutlaka Natalie gelmeli, Castillo gelmeliydi, Andrew'dan burada uluslararası anlamda, kültürel farklılıklar anlamında yararlanmalıydık. Bir çerçeve çizdik. Öncelikle konvansiyonun genel bir değerlendirilmesi, tabii daha sonra burada eş arabuluculuk anlamında uluslararası arabuluculuk yapacak arabulucularımızın veya diğer uluslararası arabulucuların kültürel farklılıkları birlikte nasıl değerlendirebileceği, ayırt edebileceği konusu geliyor. Eş arabuluculuk yoluyla ben bunun da kolaylaşacağını düşünüyorum. Bir tarafta belki oranın kültürünü daha iyi tanıyan bir arabulucu, diğer alanda da daha uluslararası bir arabulucu; ben eş arabuluculuğun bu şekilde yapılabileceğini düşünüyorum.

Bugün biraz da Türkiye'de merkezlerin geldiği noktadan konuşacağız. Bunları da yabancı misafirlerimize anlatmak, tanıtmak istiyoruz. Çok beğendiğimiz merkezler var, çok övgü alan merkezleri duyuyoruz. Bunlardan JAMS'i ziyaret etme fırsatı oldu. Orada gördük çok farklı bir dünya, ama baktığımızda JAMS'in kuruluşu 1979. Onların bu noktalara gelmesi tabii güzel ama biz de bu beş altı yıllık bir süreçte inanılmaz fena noktada değiliz. Bu etkileşim ve iletişimlerle, merkezler anlamında da ben ülkemizi çok çok ileriye taşıyabileceğimizi düşünüyorum. Bir boyutuyla taraf vekilliğini de seminere eklemeyi unutmadık. Çünkü arabuluculuk önemli ama bizde arabulucularımızın biliyorsunuz hepsi hukukçu, yüzde 99,9'u avukat, sadece arabuluculuk anlamında değil taraf vekilliğinde de. Gerek para kazanma anlamında gerek mesleği başka bir noktada değerlendirme anlamında burada da biz bunun önemini vurgulamak istiyoruz. Sadece ülkemizde yaptığımız ulusal arabuluculuklarda değil, uluslararası anlamda da taraf vekilliğinin öneminden bahsetmek istiyoruz.

Umarım günün sonunda çok daha bilgili olduğumuz, bilgi edindiğimiz ve rimli bir çalışma gerçekleşmiş olur. Ben bu kalabalığa bizi yalnız bırakmayan arabulucularımıza, hukukçularımıza bütün içtenliğimle gerçekten teşekkür etmek istiyorum. Son dönemde bu kadar bir araya gelememiştik. Gerçekten sizlerle beraber olmak, sizleri görmek, pozitif enerjinizi almak her zaman bize enerji veriyor ve yolumuzda daha sağlam bir şekilde, güçlü bir şekilde ilerlememize vesile oluyor. Hepinize saygılarımı sunar, teşekkür ederim.

SUNUCU

Sayın Umut İlhan Durmuşoğlu'na konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Şimdi Sayın Ticari Arabulucu Michel Kallipetis moderatörlüğünde "Ticari Davalarda Arabuluculuk" konusunda konuşmalarını gerçekleştirmek üzere, Sırbistan ADR Partners üyesi Sayın Arabulucu Avukat Blazo Nedic ile ABD'den Sayın Arabulucu Avukat Thomas P. Valenti'yi kürsüye davet ediyorum.

MICHEL KALLIPETIS

Bayanlar, baylar, saygıdeğer meslektaşlar. Gündelik kıyafetle geldiğim için affedin ancak buradan havaalanına geçmeliyim. Araç geldiğinde hazır olabilmek için bu şekilde giyindim. Bu sabah çok şanslısınız. Dünyanın en etkili hakem ve arabulucularından ikisinin konuşmasını dinleyeceksiniz. Kendilerini sırayla sahneye davet edeceğim. Öncelikle hemen sağımda oturan Blazo Nedic'i tanıtmak isterim. Kendisi uluslararası alanda tanınmış bağımsız bir arabulucudur. Belgrad'da yaşıyor. 34 yıllık mesleki deneyimi olan bir avukat. Uluslararası hukuka önemli katkılarda bulunmuş bir isim. Proje yöneticiliği ve danışmanlık yapıyor. 2001-2008 yılları arasında USAID tarafından finanse edilen, Sırbistan'da hukuk reformu gerçekleştirilmesini hedefleyen Amerikan Barolar Birliği Hukukun Üstünlüğü Gelişim Programı'nın ülke direktör yardımcılığını yürüttü. Büyük sorumluluk isteyen bir görevdi. Baş başa görüştüğünüzde belki size de anlatacaktır; birçok ülkede olduğu gibi, o da Sırbistan'da neyin ne olduğunu anlamadıkları için değişime, özellikle de arabuluculuğa direnen hukukçularla uğraşmak zorunda kalmıştı.

Şu anda Los Angeles California Yüksek Mahkemesinde arabuluculuk yapıyor. Aynı zamanda da Dünya Bankası'nın 30 bölge müdüründen biri. Yani

uluslararası ticari uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözümü konusunda konuşacak ideal isimlerden biri. Blazo.

BLAZO NEDIC

Günaydın bayanlar, baylar. Öncelikle organizatörlere, Türkiye Adalet Bakanlığına ve Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'ne beni davet ettikleri için teşekkür etmek isterim. Bugün burada olmak ve böylesine saygın arabuluculara konuşma fırsatı bulmak büyük ayrıcalık.

Konuşmama Türk hükümetini, Türk arabulucuları ve şirketleri Singapur Arabuluculuk Sözleşmesini imzaladıkları için tebrik ederek başlamak isterim. Türkiye'nin ve Sırbistan'ın Singapur Sözleşmesi'ni imzalayan ilk 46 ülke arasında yer almasından memnunum. Dün de konuştuğumuz gibi bu sözleşme bölgedeki arabuluculuk çalışmalarına büyük güç katacak. Türk şirketlerinin Sırbistan'da büyük yatırımları var. Bildiğiniz gibi, bir yerde ticaret ve sözleşmeler varsa uyuşmazlıklar da olacaktır. Umarız Singapur Sözleşmesi, Türkiye ile Sırbistan arasındaki iş hacmini artırır.

Bugün birbiriyle bağlantılı iki konuyu bir araya getirmeye çalışacağım. Öncelikle Sırbistan'daki hukuk sistemini ve ticari uyuşmazlıklarda kullanılan arabuluculuğun durumunu özetle anlatacağım. Ardından California Yüksek Mahkemesi, Los Angeles Asliye Mahkemesindeki deneyimimle birleştirmeye çalışacağım. Çünkü 2018 yılında yaşadığım bu deneyim, arabulucuların kullanması gereken tekniklere farklı bir açıdan bakmamı sağladı. Temel itibarıyla ticari konularda arabuluculuk yapıyorum. Ticari uyuşmazlar genellikle uzun hazırlıklar ve bir iki gün süren arabuluculuk görüşmeleri gerektirir. Bunu, 30-35 dakika arasında bir sürede uyuşmazlıkları çözeniz gereken asliye mahkemesindeki deneyimimle karşılaştıracam.

Sırbistan deneyimimle başlayayım. Sırbistan 7,5 milyon nüfuslu bir ülke. 66 asliye mahkemesi var. 25 yüksek mahkeme, 4 de temyiz mahkemesi var. Elbette bir de anayasa mahkemesi. Ayrıca 16 ticari mahkeme ve 1 ticari temyiz mahkemesi bulunuyor. 45 ceza mahkemesi var. Sırbistan'da 250 kadar hâkim görev yapıyor. 10.000 kadar avukat var. Şu an itibarıyla 1.200 sertifikalı arabulucu var. Sırbistan'da her meslekten insan arabuluculuk yapabilir. Gereken tek şey üniversite diplomasına sahip olmak, belirli bir eğitim almak ve lisansı yenileyebilmek için de belirli sayıda davaya bakmış olmak. Bu sayının üçte birini avukatlar oluşturuyor.

Mahkeme sisteminin genel durumu böyle. Görülmekte olan dava sayısı. Bu tablo Sırbistan Yüksek Mahkemesi'nin resmi raporundan alınmıştır. Gördüğünüz gibi, umarım görebiliyorsunuzdur, görülmekte olan dava sayısı her geçen yıl azalıyor. Ancak bu azalma büyük ölçüde icra mahkemelerinde görülüyor. Kıta Avrupası Hukuk davaları ise yılda 600 bin gibi bir rakamda sabit kalmış halde. Görebileceğiniz gibi, 2018 yılında görülmekte olan toplam dava sayısı 1,7 milyon. Bunun 1 milyonunu icra davaları oluşturuyor.

Sırbistan'daki arabuluculuğun hukuki çerçevesine gelelim. İlk arabuluculuk kanunu 2005 yılında kabul edildi. 2015 yılında yenilendi. Yani oldukça gelişmiş ve kapsamlı bir arabuluculuk altyapısına sahibiz. Başka birçok kanun da arabuluculuğa olanak tanıyor. Ticari alanda mutabakata dayalı finansal yeniden yapılandırma kanunu var. Bu kanunu EBRD projeleri kapsamında hazırlamıştık. Mutabakata dayalı finansal yeniden yapılandırma, bir anlamda iflas başvurusu öncesi arabuluculuk olarak nitelenebilir. Şirketler ve kredi verenler –genellikle bankalar– iflas başvurusu öncesi Sırbistan Ticaret Odası nezaretinde masaya oturarak bir çözüm bulmaya çalışabilir.

Bu yasa 2011'de çıkarıldı ve 2015'te yenilendi. Bu kapsamda çok fazla dava yok. Ancak olanlar Sırbistan koşullarında büyük davalar. 1 milyon euro ve üzeri. İflas kanununda iflas prosedüründeki uyuşmazlıkların arabuluculukla çözülebileceği söyleniyor. Elbette tüketicinin korunmasına yönelik arabuluculuk düzenlemeleri de var. Bankalarla müşteriler arasındaki, kredi, mortgage, leasing, sigorta uyuşmazlıkları bu kapsamda. Bir de ilginç bir şekilde, işyerinde tacizle mücadele yasası var. Bu yasaya göre, bir çalışan şikâyetinde bulunduğu işveren üç gün içinde arabuluculuk teklifi getirmek zorunda. En sık kullanılan yasa bu. Sırbistan'daki toplam arabuluculuk davalarının yarısının bu kapsama girdiğini söyleyebilirim. Biri haftaya, diğeri sonraki hafta görülecek iki davam var. İki arabuluculuk davası.

Devam ediyorum. Sanırım benden sonraki konuşmacı, Tom, arabulucuların teknik ve stratejilerini anlatacak. Bu, arabulucuların kullandığı, bazılarını bildiğiniz, farklı teknikleri gösteren risk tablosu. Ticari konularda, söylediğim gibi, genellikle bir gün süren arabuluculuk çalışmaları yapıyorum. Bu oturumlar beş altı, kimi zaman on on iki saat sürebiliyor. Arada sırada ikinci güne ve ender olarak üçüncü güne de sarkabiliyor. Ancak bu arabuluculuk çalışmaları uzun hazırlık süreçleri gerektiriyor. Geçen yıl beş farklı tarafın yer aldığı karmaşık bir davam vardı. Eylül ayı başında işe başladım. Arabuluculuk oturumları, yanlış hatırlamıyorsam 6 Kasım'da gerçekleşti ve

nihai anlaşma 13 Aralık'ta imzalandı. Yani tek bir seans olmasına rağmen iki ay süren hazırlıklar ve iki ay süren anlaşmaya nihai şeklini verme çalışmaları var. Yani hazırlanacak ve farklı arabuluculuk tekniklerini kullanacak zamanınız var. Bunların bir kısmı kolaylaştırıcı, bir kısmı da değerlendirmeye yönelik. Ama zamanınız var. Bunu vurgulamak isterim.

Şimdi LA asliye mahkemesindeki arabuluculuk deneyimime geçeyim. Benden konuşmam istenen konu buydu. California'daki Pepperdine Üniversitesinde uyuşmazlık çözüm dersleri aldım. Şimdi Pepperdine kampusunun ne kadar güzel olduğunu anlatan birkaç slayt göstereceğim Malibu'da, Pasifik Okyanusu'na bakan bir yerde. Gezmek ve okumak için harika bir yer. Pepperdine Los Angeles'taki Uyuşmazlık Çözüm Merkezi adında bir sivil toplum örgütüyle işbirliğine gitti. Örgüt Los Angeles bölgesindeki 12 mahkemede asliye davalarında ücretsiz arabuluculuk hizmeti veriyor. Şuradaki slaytta da göreceğiniz gibi hizmet verdiğimiz 12 Los Angeles mahkemesi var. Okuduğum sırada, gönüllü arabuluculuk başvurusu yaptım. Bir değerlendirmeden geçtikten sonra ilk gün, iki seansta bana eşlik eden bir mentor verdiler. Bu mentorun tek başıma arabuluculuk yapabileceğim yönünde görüş bildirmesinin ardından her gün farklı bir mahkemede görev yapmaya başladım. LA asliye mahkemelerinde işler şu şekilde yürüyor: Bunu da tam gün ticari arabuluculuk çalışmaları ile asliye mahkemelerinde öğrendiğim teknikleri kıyaslamak amacıyla anlatıyorum. Bana verilen konu buydu.

Santa Monica Mahkemesinden bir örnek vermek istiyorum. İlginç bir şekilde, Sırbistan'dan farklı olarak, o günkü tüm davalı ve davacılar sabah 8.30'da mahkemede hazır bulunmalarını söyleyen birer celp gönderilir. Genelde her gün hâkim başına 30-40 dava düşer. Herkes sabah 8.30'da orada olur. Kâtip isimleri sayarak gelenleri işaretler. Mübaşir insanlara mahkeme salonunda konuşamazsınız, telefonunuzu kullanamazsınız gibi temel bilgileri anlatır. Ardından görevli arabulucu beş dakikalık açıklayıcı bir konuşma yapar. Ancak bu açılış konuşması arabuluculuk seansı sırasında değil, zaman olmadığı için herkesin önünde yapılır. Temel itibarıyla, tam bir dakika içinde arabuluculuğun ne olduğunu anlatır, davayı hâkimin kararına bırakmadan kendi aralarında çözmeleri konusunda bunun son şansları olduğunu söyleriz. Ardından sürecin nasıl işleyeceğini anlatırız. Bu konuya birazdan geleceğim. Bu noktada hâkim devreye girer. Hâkim de bir tür açılış konuşması yaparak o günkü davalara nasıl bakacağını anlatır. Hâkimler ve mahkeme 08.30-14.30

arasında çalışır. Ancak hâkim genellikle saat 13.00'de yemeğe gitmek ister ve yemekten önce 30-40 davayı karara bağlamak istiyorum der. Bu yüzden dışarı çıkın ve arabuluculuktan yararlanın; çünkü sorununuzu kendi kendinize çözenin en hızlı yolu budur, diye ekler. Kimi hâkimler bu sorumluluğu alarak size en uygun kararı vermek için son şansınız da der. Çünkü ben bir karar verirsem geri dönüşü olmaz. Hâkimin tavrına bağlı olarak genellikle 5-6, hatta bazen 10 kişi arabulucuya başvurmaya karar verir.

Burada görülen Santa Monica'daki arabuluculuk odası. Kimi zaman arabulucu isteyenlerin sayısı çok olur. Böyle günlerde mahkeme iki, hatta üç gönüllü arabulucu talep eder. Ancak tek bir oda vardır. Bu da kimi zaman koridorlarda arabuluculuk yapmamız gerektiği anlamına gelir. Başka oda yoktur. Sağda göreceğiniz gibi kapının yanına boş bir liste asarım. Arabulucu isteyenler listeye adını yazar. Ben de davaları geldiği gibi alarak çalışmaya başlarım.

Temel itibarıyla, girişin ardından yaklaşık üç saatim olur. Kimi zaman beş altı, kimi zaman on davaya bakarım. Hiçbir hazırlık yoktur. Hiç. Bu koşullarda koridorda ya da arabulucu odasında arabuluculuk yaparız. Başlarda normal, tam gün arabuluculuk sırasında davrandığım gibi davranıyordum. Tek mesele maksimum 30-45 dakika sürem olmasıydı. O yüzden çok daha yönlendirici ve değerlendirci davranmaya başladım. Bu deneyimin tam günlük arabuluculuk çalışmalarında bana faydası olduğunu söyleyebilirim. Çünkü, sizin de bildiğiniz gibi, taraflar pazarlık sırasında geçmişte yaşananlara, kimin sorumlu olduğuna dair tartışmaya başlayabilir. Bırakırsanız bunu sonsuza dek sürdürebilirler. Asliye mahkemesindeki deneyimim sırasında karşımdaki iki kişiye arabuluculuk ederken, bazen sırada bekleyen onlarca insan olurdu. Böyle zamanlarda, bakın, daha bekleyenler var, bana artık bir rakam verin, derdim. Ne yapacağınıza karar verin. Dilerseniz hâkim sizi bekliyor. İşin iyi yanı anlaşmamaları durumunda kararı hâkimin verecek olması ve tarafların da bunun farkında olmasıydı.

Burada bazı anlaşma örnekleri var. Anlaşmayı imzaladığımızda hâkimin karşısına çıkarız. Anlaşmayı, burada da göreceğiniz gibi, kâtime teslim ederiz. Kâtip de hâkime verir. Hâkim anlaşmayı alır, taraflara döner, arabuluculuk yoluyla vardığınız anlaşma bu mu? Sizi tebrik ederim, der. Ardından, herkesin önünde, sayın arabulucu size de bu insanların kendi kendilerine çözüm bulmasına yardımcı olduğunuz ve bana zaman kazandırdığınız için teşekkür ederim. Böylece daha fazla sayıda davaya bakabilirim, der. Bu, bana çok şey

kazandıran bir deneyim oldu. Söylediğim gibi, tam günlük, normal arabuluculuk çalışmalarında da çok faydasını gördüm. Beni dinlediğiniz için teşekkür ederim. Görebileceğiniz gibi, Singapur Sözleşmesi'ni imzalayan ilk 46 ülkenin bir listesini çıkardım ve Sırbistan ile Türkiye'yi kırmızıyla işaretledim. Umarım bol bol işbirliği fırsatı buluruz. Çok teşekkür ederim.

MICHEL KALLIPETIS

Bir öneride bulunmak isterim. Konuşmacılara sorunuz olursa yazılı olarak iletin. Tom'un konuşmasının ardından kısa bir soru-cevap bölümümüz olacak. Tom Valenti aramızda. Meşhur Şef Tom Valenti ile karıştırmayın. Gerçi Tom da iyi bir şeftir.

Tom, Chicago'da yaşıyor. Kendisi uluslararası alanda tanınmış bir arabulucu ve hakemdir. Arabuluculuk becerilerini sadece ticari uyuşmazlıkları çözmek için değil, Ortadoğu'daki uyuşmazlıkları çözmek için de kullanıyor, Yahudi-Filistin barış köyü Neve Shalom'daki Çoğulcu Manevi Merkezde Arap ve Yahudi ortak arabulucular yetiştiriyor. Ticari çıkarların dışında da bir yığın çatışmanın yaşandığı dünyamızda tüm arabulucuların bu tür çalışmalar gerçekleştirmesi gerekiyor.

Tanınmış bir arabulucu eğitmeni olan Tom, yeni nesil arabulucuları yetiştirmeyi hedefliyor. Kendisi Paris'teki ICC yarışmasının da düzenli jüri üyeleri arasında yer alıyor. Bu yarışma 20 yıl kadar önce başladı. İlk olarak dünyanın farklı yerlerinden 20 öğrenci ekibiyle başlamıştık. Şu anda 68 ekibin yarışıyor olması uyuşmazlık çözümüne bakışın ne kadar değiştiğini gösteriyor. Hukuk öğrencileri uyuşmazlıkların tek çözüm yolunun mahkemeler olmadığını öğreniyor. Bu anlayış zamanla tüm dünyaya yayılacak. Bu sayede hepimizin karşılaştığı problemlerin bazıları barışçı biçimde çözülebilecek. Sözü daha fazla uzatmadan Tom'a bırakıyorum.

THOMAS VALENTI

Günaydın. Organizatörlere bir kez daha sıcak karşılamaları ve bana konuşma fırsatı vermelerinden dolayı teşekkür ederim. Sırbistan deneyimine ve ABD mahkemelerindeki arabuluculuğa dair güzel bir konuşma dinledik. Benden Amerikan deneyimi ve arabuluculuk modelleri hakkında

konuşmam istendi. Kullandığımız farklı teknikler ve sistemlere dair. Bu konuda konuşmak üzere hazırlandım. Ancak dünkü uzun oturumun ardından ne yapsam daha faydalı olur diye düşündüm ve organizatörlerin de iznini alarak bu konuşmayı daha interaktif hale getirmeye karar verdim. Umarım söyleyeceğim birkaç sözün ardından ticari arabuluculuk konusunu birlikte konuşuruz. Siz de katılın, bunun interaktif bir oturum haline gelmesini sağlayın. Sorularınız olursa bu oturum sizin açınızdan da daha faydalı olabilir.

Öncelikle genel anlamda ticari arabuluculuk hakkında bir şeyler söyleyeyim. Benden kurumsal arabuluculuk ve kuralsız arabuluculuk farkı hakkında konuşmam istendi. Benim yanıtlım arada fark olmadığı şeklinde oldu. Süreçlerde bir farklılık yoktur. Tek fark görevlendirilme şeklinizdir. ABD'yi ele alalım. Benim deneyimlerim Blazo'nun asliye mahkemelerindeki deneyimlerinden biraz daha farklı. Çünkü onun yaptığı hızlı arabuluculuk. Gayet olumsuz koşullarda çalışıyorsunuz, değil mi Blazo? Oysa gerçek hayatta asliye arabuluculuğunu hiç deneyimi olmayan insanları eğitmek amacıyla kullanırsınız. ABD'de mahkemelerle işbirliği halinde çalışan birçok arabuluculuk merkezi vardır. Buralarda genç insanlar tam olarak bu şekilde görev yapar. Aslında tam olarak değil. Her mahkemenin kendi metodolojisi vardır. İki hafta önce Chicago'da hukuk fakültesi öğrencileriyle birlikteydim. İşlerin biraz daha farklı yürüdüğü bir Chicago mahkemesinden yeni çıkmışlardı. Onlara asliye davalarında 30 dakika süre verilir. Bunlar genellikle ev sahibi-kiracı uyuşmazlıkları gibi şeyler olur. Taraflarla özel olarak görüşmenize izin yoktur. İkişiyile de aynı anda görüşmeniz gerekir. En fazla 30 dakika süreniz vardır. Tıpkı yan salondaki hâkimler gibi. Ticari arabuluculuk uygulamalarında bir çözüme ulaşmakta kullanabileceğiniz etkili bir kaynak olan zamandan yoksunsunuzdur. Az önceki örnekte hâkimin işlerin en geç 13.00'te bitmesini istemesi gibi, Chicago'da da 30 dakika limiti vardır. Bu ortamda farklı teknikler kullanırsınız. Bir ticari davaya bakıyorsak ve karşılığında para alıyorsak bu zaman sınırını kullanamayız, acele edin 10 dakikamız kaldı diyemeyiz. Bütün günümüzü bu işe ayırmalıyız.

Kurumsal modellere dönecek olursak, aslında iki temel sistem vardır: JAMS ve AAAI-CDR, uyuşmazlık çözümü alanında çalışan arabulucuların ve hakemlerin atanmasını sağlayan iki büyük kurumsal sistemdir. ABD'deki deneyimlerime göre AAAI-CDR ve özellikle de JAMS emekli hâkimlere görev veriyor. Yani kurumsal bir kurula girme şansınız bağlantılarınıza ya da belirli bir alandaki deneyiminize bağlı. Bu nedenle arabulucuların

kullandığı modeller farklılık gösterebiliyor. JAMS'ta sizden değerlendirici bir arabuluculuk yapmanız isteniyor, hatta bazen şart koşuluyor. Dün ve bugün dinlediğiniz konuşmacıların birçoğuyla eğitim çalışmaları gerçekleştirdik. Biz insanları değerlendirici arabuluculuk yapma konusunda eğitmeyiz. Değerlendirici arabuluculuk bilgi birikiminiz sayesinde ortaya çıkar. Örneğin inşaat hukuku konusunda uzmanlığınız varsa, bu altyapınız sayesinde bir inşaat davasında arabulucu olarak görevlendirilebilirsiniz. Ya da kimya mühendisliği, patent hukuku vb. Bu tür şeyler sonuca dair öngörülerim hakkında güvenli bir şekilde yorumda bulunmamı sağlar. Bu sistemin sonucu olarak, yaşadığım kent olan Chicago'da emekli hâkimlerden anlaşmalarda değerlendirmeler yapması istenir.

Siz de deneyiminize bağlı olarak, bir noktadan itibaren değerlendirici arabuluculuk yapmaya başlayacaksınız. Ancak ilk günden olmaz bu. Sanırım 130-150 kadar arabuluculuk merkeziniz var. Muhtemelen nispeten küçük davalar üzerinde çalışıyorsunuz. Belki sözünü ettiğimiz asliye davaları kadar küçük değil, ama küçük. Ancak, zamanla uzmanlık kazandıkça siz de değerlendirici arabulucular arasına girdiğinizi göreceksiniz.

Buradaki slaytta da göreceğiniz AAA-ICDR kurallarına bakacak olursak, sadece genel kurallardan söz edildiğini görürüz. Bunlar oldukça genel şeylerdir. Size ne şekilde arabuluculuk yapmanız gerektiğini söylemez, sadece sizden neler beklendiğini anlatırlar. AAA-ICDR ve JAMS kuralları temel itibarıyla birbirinden farklı değildir. Taraflarla vardığınız anlaşmayı ortaya çıkaran kılavuzlardır. Değerlendirici bir arabuluculuk mu yapacağınız yoksa sadece kolaylaştırıcı bir rol mü üstleneceğiniz sizin birikiminize kalmıştır. Dünkü soru cevap oturumunu izlediyseniz, Michel'in de dün anlattığı gibi, herkesin bir tarzı vardır ve özellikle bir standart konulmamışsa, herkes kendi tarzını yansıtır.

Amerika'ya gelecek olursak, size Amerikan sistemini anlatmak kolay değil, çünkü tam 50 eyalet var. District of Columbia'yı da eklersek, kendi mahkeme sistemlerine sahip 51 farklı hukuk sistemi söz konusu. Benim yaşadığım eyalette her ilçenin kendi mahkeme sistemi bulunuyor. Dolayısıyla ABD'de arabuluculuğun nasıl bir şey olduğuna dair genel bir şey söylemek mümkün değil. Çünkü her eyaletin kimlerin arabuluculuk yapabileceğine, kimlerin yapamayacağına, ne tür eğitimler gerektiğine dair kendi kanunları var.

ABD'de düzenleme pek yoktur. Yani içinizden biri hafta sonu benimle Chicago'ya gelseniz ve arabulucu olduğunuzu söyleseniz kimse bunu hangi

yetkiyle yaptığınızı, nasıl bir eğitim aldığınızı sormaz, kendinizi arabulucu olarak niteleyemezsiniz demez.

Birkaç eyalette yasal sistemler olsa da ülkenize kıyasla ABD'de arabuluculuğa dair bir düzenleme olduğu söylenemez. Sistem bu şekilde. Ancak bu gittiğinizde dilediğiniz davaya bakabileceğiniz anlamına gelmez. Arabulucu olduğunuzu söyleyebilmenizden öte bir anlama gelmez. İşin aslı, ABD'de işe asliye mahkemelerinde, aile davalarında arabuluculuk yaparak başlar, ardından ticari arabuluculuğa geçersiniz.

Sanırım buradaki insanlar özellikle ticari arabuluculuğa ilgi duyuyor. ABD'de bu tür davalara bakabilmenin iki yolu vardır. Biri mahkeme tarafından atanmak. Diğeri ise çevrenizdekilerin sizi tavsiye etmesi. Daha çok da ikincisi. Davalarınızın çoğunu tavsiye ağıınız sayesinde alırsınız. Eskiden hâkimler tavsiyede bulunurdu. Artık tavsiyelerin çoğunluğu hâkimlerden gelmiyor. Şu anda taraflar çok gelişti. Kendi tavsiye ağlarına sahipler. Kimi tutacaklarını biliyorlar. Arabulucu bulma gibi bir sıkıntıları yok. Yani, yapacağımız işlerin çoğunluğu ilişkimiz olan, belirli bir dönemde uygun olup olmadığını, taraflarla çalışmamıza bir engel olup olmadığını soracak, uygun olup olmadığını kontrol edecek olan avukatlardan gelecek.

Şimdi biraz da arabuluculuk tarzlarına bakalım. İlgilendiğim geniş bir alan, farklı tarzlar var. Sanırım diğer tekniklerle zaman harcamayacağız. Galiba en çok kolaylaştırıcı ve değerlendirici arabuluculukla ilgileniyorsunuz ancak başka tarzlar da var. Biraz interaktif olursak, değerlendirici ve kolaylaştırıcı arabuluculuk dışında tarzları bilen var mı? Konuşmak isteyen... Sakıncası var mı? Biraz daha interaktif olabilir miyiz? Sohbet havasında? O halde, değerlendirici ve kolaylaştırıcı tarzlar dışında ne biliyoruz?

SORU

Bizim hukuk sistemimizde 6325 sayılı hukuk uyumsuzluklarında arabuluculuk kanunumuz önce kolaylaştırıcı daha sonra da değerlendirici olarak ikisini birden kabul etmiş durumda. Fakat arabuluculuk müzakereleri, bildiğiniz üzere gizli yapılr ve arabuluculuk müzakerelerinde arabuluculuğun farklı teknikleri kullanılabilir kanaatimce. Türk hukukunda fazla tanınmayan modellerden bir tanesi dönüştürücü arabuluculuk, ayrıca öyküsel (narrative) arabuluculuk, problem çözücü arabuluculuk, terapötik arabuluculuk modelleri var. Ben bunları Türk Hukukuna tanıtmak isteyen

bir akademisyenim, kolaylaştırıcı ve değerlendiricinin dışında bu dört model herhalde çok fazla bilinen yöntemler değil. Zaman içinde genç arabulucularımız bunları kendilerine model olarak seçecek ve bunların büyük faydalarını göreceklendir diye düşünüyorum. Teşekkür ederim.

THOMAS VALENTI

Birkaç farklı tarzdan söz edildi. Dönüştürücü. Bu tarzı başlatanlar Bush ve Folger oldu. Bu tarzla ilgileniyorsanız okumak isteyebileceğiniz birçok güzel kitap var. Buradaki teknikler oldukça farklıdır. Değerlendirici ya da kolaylaştırıcı çalışmalarda bir çerçeve çizeriz. Yansıtmayız. Dönüştürücü tarzda soruları değiştirmeyiz. Bir ayna gibi davranır ve müvekkile bize söylediği şeyin aynısını sorarız. Benim arabulucu olduğum bir görüşmede taraflardan biri karşı tarafa, Blazo bence pisliğin tekisin derse, sence Blazo pisliğin teki mi diye sorarım. Blazo'ya neden sinirlendiğini anlayabiliyorum demem. Ben eğitimini de aldığım bu tarzda zorlanırım. Çünkü genellikle çalışmalarımızda başka tarzları kullanırız. Yine de bunun eğitimini almakta fayda görüyorum. Amerikan Posta İdaresi, çalışanlarla ilgili vakalarda bu yöntemden çok yararlanmıştı. Dönüştürücü arabuluculuk budur.

Bir de anlatı tarzından söz ettiniz, Adı Monk'tu galiba, birinin bu konuda bir kitabı var. İsrail'de yaptığımız çalışmalarda İsraili ve Filistinli arabulucuların bu tarzı kullandığına tanık oldum. Bana bu uyuşmazlığın öyküsünü anlat. Tarafları uyuşmazlığın çözümü durumunda yaşamlarının nasıl olabileceğine dair bir öykü anlatmaya teşvik edersiniz. Özellikle aile içi uyuşmazlıklarda çok faydalıdır. Sadece aile ve evlilik meselelerinde değil, bir ilişki kurmak istediğiniz her durumda faydalıdır.

Kolaylaştırıcı, değerlendirici, dönüştürücü tarzlardan ve anlatıdan söz ettik. Kısaca söz etmek istediğim bir tarz daha var. Onarıcı adalet tekniklerini duyan var mı? Ceza hukukunda ilk kez suç işleyen gençler için kullanılan bir tarzdır. İlk kez suç işleyen, yasalara aykırı davranan insanları adalet sisteminden çıkarmanın yöntemlerinden biridir. Hapse girmek yerine zarar verdikleri insanla barışmasını sağlamaya çalışırız. Örneğin taş atarak birisinin camını kırarsanız, bu suçu işleyen çocuk savcıyla görüştürülür. Hâkim devreye girmez. Bu sorunun çözümü hapse girmek yerine kırılan camın parasını bulmaktır. Kişinin parası yoksa bir yıl boyunca camını kırdığı insanın evinin camlarını temizleyebilir. Hapse girmek yerine borçlarını ödemelerini sağlayacak bir sistem oluşturulur.

Sözünü ettiğim ceza hukuku sisteminde ceza davası açılmaz. Maryland eyaleti bu bakımdan oldukça ileridedir. İlk kez suç işleyenler konusunda sivil toplum örgütleriyle işbirliği yapan özel bir savcılık vardır. Sivil toplum örgütü suç işleyen kişiyle görüşür ve arabuluculuk sonucunu savcıya bildirir. Savcı sonucu kabul eder ya da etmez. Sonucu kabul ederse suçlamalar düşer. Tabii bu sürecin bir denetimi de söz konusu. Ancak bu da ilk kez suç işleyenleri ceza mahkemelerinden uzak tutmanın yollarından biridir. Sosyal adalet açısından da büyük değer taşır.

Ancak birlikte çalıştığım örgütlerin biri olan Sınır Tanımayan Arabulucular'ın, Ruanda'da cinayet işlemeye ve insanlara tecavüz etmeye zorlanan çocuk askerlerle çalışan bir ekibi var. Çatışmalar bittiğinde suç işleyen çocuklarla çalışarak onarıcı süreçlerle topluma tekrar entegre olmalarını sağlıyorlar. Oldukça etkili bir yöntem. Bilmenizde fayda var. Bir soru daha alalım ki sizi ilgilendiren konulardan söz ettiğimizden emin olalım. Sanırım değerlendirici ve kolaylaştırıcı modele döneceğiz. Şurada bir soru var. Katıldığınız için teşekkürler. Olabildiğince interaktif hale getirmeye çalışıyoruz. Teşekkürler. Beyefendi?

SORU

Kısa bir katkıda bulunmak istiyorum hocam meslektaşına. Biz de dönüştürücü arabuluculukla ilgileniyoruz. Biliyorsunuz onarıcı adaletin belli başlı iki yöntemi var. Birisi fail-mağdur arabuluculuğu dediğimiz, uzlaştırma dediğimiz victim-offender mediation, diğeri victim-offender conferencing. Bunların da kendine özgü tarzları var. Bir tanesi de dönüştürücü arabuluculuk tarzı ki biz Türkiye'de uzlaştırma dediğimiz victim-offender mediation, yani fail-mağdur arabuluculuğu kapsamında bu yöntemi sıklıkla kullanıyoruz. Diğer bir kullanım alanı ise ilköğretim okullarında uygulanan akran arabuluculuk programları, orada da biz bu dönüştürücü arabuluculuk tarzını kullanıyoruz.

THOMAS VALENTI

Teşekkürler. Başka soru var mı? Arkadaki genç? Mikrofon uzatılırken, şu ana dek söz ettiğimiz farklı modelleri ve uygulama alanlarını gösteren

şu slayta bakabiliriz. Tüm slaytları alacaksınız. Bu yüzden özellikle merak ettiğiniz bir şey yoksa bu konuya değinmeyeceğiz.

MICHEL KALLIPETIS

Tom, İngiltere'de ve sanırım Amerika'da da uygulanan uzlaşma ile ilgili bir şey ekleyeyim. Genellikle aile içi uyuşmazlıklarda ya da işçi-işveren uyuşmazlıklarında aile üyelerini ya da işçi ve işvereni uzlaştırmak için kullanılır. Onarıcı adalet ise ceza davalarında kullanılır. Tom'un söylediği gibi suç işleyen genç kurbanıyla ve yaptıklarının sonuçlarıyla yüzleştirilir. Suçu işleyen kişinin ne kadar ağır bir şey yaptığını anlaması sağlanır.

SORU

Güzel sunumunuz için teşekkür ederim. Risk analizine geçebilir miyiz? Çünkü bu konu özellikle ticari arabuluculuk açısından çok önemli. Daha önce de belirtildiği gibi, nihayetinde değerlendirici tekniği kullanıyor olacağız. Arabuluculuk sırasında risk analizinin önemini anlatabilir misiniz? Çünkü bu konuda çok yetkin olduğunuzu biliyorum. Bu nedenle ticari arabuluculukta risk analizinin ve haritalamanın ne olduğuna dair görüşlerinizi paylaşır mısınız? Teşekkürler.

THOMAS VALENTI

Bence kolaylaştırıcı ve değerlendirici arabuluculuk arasındaki farkların analizi konusuna dönmemizi sağlayan harika bir soru. Risk analizi de gerçeklik testinin bir başka yöntemidir. Bunu nasıl yapabiliriz? Kolaylaştırıcı bir arabulucu olarak a, b, c risklerini düşündünüz mü diye sorabiliriz. Değerlendirici bir tarzınız varsa aynı risk analizini ve gerçeklik testini yaparsınız ama bunu soru sorarak değil, dikkate almadığınız riskler var diyerek yaparsınız. Ya da şu olumsuzluğa dikkat etmelisiniz dersiniz. Ya da bir hâkim olarak bu tür davaların genellikle kaybedildiğini söyleyebilirim; sanırım risk analizinizi doğru yapmadınız diyebilirsiniz. Sanırım Blazo'nun da bizimle paylaşacakları var.

BLAZO NEDIC

Araya girdiğim için özür dilerim. Eğitimimiz sırasında muhtemelen Batna ve watna analizini duymuşsunuzdur. Duydunuz mu? Bir aşamadan itibaren watna'nızın yani en kötü alternatifin ne olduğunu düşünmeniz gerekir. Teknikler konusunda da şunu söyleyeyim, daha önce gösterdiğim slaytlarda da vardı, kimi arabulucular tüm tarzları kullandığını söyler. Kolaylaştırıcı olarak başlar, açık sorularla insanların konuşmasını sağlarız. Süreç ilerledikçe anlatıyı ve diğer tarzları birleştirirsiniz. Derken bir noktada, genellikle müzakereleri sonlandırmaya yakın bir aşamada, taraflardan biri kazanacağından eminse, watna'larını değerlendirmelerini, yani risk analizi yapmalarını istersiniz. Arabuluculuk görüşmeleri anlaşmayla sonuçlanmazsa başınıza gelecekle bunlardır dersiniz. Ben sıklıkla insanların başarı şanslarını abarttıklarına tanık oldum. Bunun ebeste psikolojik açıklamaları da vardır. Yani bir arabulucunun sürece belirsizlik katması gerekir. Deneyimli bir JAMS arabulucusunun da dediği gibi, görevimiz kazanacaklarından emin olmamalarını sağlamaktır. Bu da risk analizi ya da watna analizidir.

SORU

Ufak bir katkı sunmak istiyorum. Blazo'nun da söylediği gibi, belki oturumların uzun sürmesinden çok yapılan hazırlık aşamasının gerek kolaylaştırıcı arabuluculukta gerekse değerlendirici aşamada ne kadar önemli olduğunu ben Amerika'da katıldığım arabuluculuk görüşmesinde fark etmiştim. Hem tarafların hazır gelmesi hem de arabulucunun özellikle olaya hazır olarak gelmesi. Çünkü siz kolaylaştırıcı arabuluculuğu da yaparken değerlendirici arabuluculuğu da yaparken tarafların buradaki hazırlığı çok önemli. Bir başka arabuluculuk uygulamasında şunu fark etmiştim; eğer siz arabulucuları çok fazla kolaylaştırıcı olma yönünde teşvik ederseniz ve orada sınırlarsanız gerçekten bir süre sonra bu tarafların bir ihtiyacı haline geliyor. Arabulucudan bir beklenti içine girebiliyorlar. Burada sadece değerlendirici olmamak adına arabulucu kendisini çok sıkıştırıyor, çok zorluyor, sırf kolaylaştırıcı devam edeyim diye. Tabir doğru mu bilmiyorum ama komik bir görüntü ortaya çıkıyor. Artık dilinin ucuna gelmiş bir öneri ama orada kendisini tutuyor.

Burada tabii bunu kolaylaştırıcı veya değerlendirici olarak ayırmayı çok doğru bulmuyorum. Hatta biz daha sonra kanunumuza arabulucunun

son bir teklif olarak teklif sunacağımı da ekledik. Ama belki buna bile gerek yoktu, niye? Zaten kanun tanımında arabulucudan sistematik teknikler uygulayarak tarafları anlaştırmaya çalışan kişi diye bahsediyor. Ben bu sistematik teknikler arasında değerlendirici kısmının da bulunduğunu düşünüyorum. Bu bir süreç, hatta o noktaya geliyor ki taraflar artık lütfen bir şey söyle diyebiliyor arabulucuya. Tabii, burada arabulucunun hazırlığı, tekrar bunu vurgulamak istiyorum, çok önemli. Aynı zamanda görüşmeye avukatlar katılıyorsa gelen avukatların anlaşma noktasında senin son aralığın ne, son rakamın ne diye müvekkillerinden görüş almış olması gerekir. Çünkü bütün gün görüşmeleri yürüttükten sonra son seansta oradaki taraf vekilinin benim yetkim buraya kadar demesi diğer taraf için çok sinir bozucu da olabiliyor, akşama kadar bir müzakere yürütülmüş oluyor ve artık sonuç almak istiyor. Siz orada o kadar emek veriyorsunuz ve artık anlaşma sonucunda ediminizi almak istiyorsunuz. Çünkü birebir olayın içindesiniz. İşte o yüzden belki bir hakem kararının veya hâkim kararının yerine getirilmesi kadar ediminin tabsil edilmesi anlamında önemli olduğunu düşünüyorum. Teşekkür ederim.

THOMAS VALENTI

Teşekkürler. Gerçekten güzel bir açıklama oldu. Ticari arabuluculuk sırasında bunu sürekli yaparız. Ancak ticari arabuluculuk sırasında uzman danışmanlar görev yapar. Riskin gerçek sahibi olan müvekkile tavsiyelerde bulunan danışmanlara karşı çok dikkatli olmamız gerekir. Bazı şeyleri danışmana herkesin ortasında söyleyemezsiniz. Baş başa görüşmeniz gerekir. Ancak yaptığımız şey, temel itibarıyla, risk analizidir.

Sanırım süremiz dolmak üzere. O yüzden son iki konuya değinmek istiyorum. Biri tarza, diğeri de hazırlığa dair. Sanırım hepimiz hazırlığın kilit öneme sahip olduğu konusunda hemfikiriz. Özellikle karmaşık davalar da kullanabileceğimiz tekniklerden biri de ön arabuluculuk oturumlarıdır. Taraflarla ayrı ayrı telefon görüşmeleri ve toplantılar yapabilirsiniz. Bu görüşmelerde, özellikle de danışmanla konuşurken, müvekkiliniz a, b ve c konularını konuşmaya hazır olsa iyi olur diyebilirsiniz. Kafanızda bu konulara dair sorular olduğunu söyleyebilirsiniz. Yani ön arabuluculuk görüşmelerini de hazırlığın bir parçası haline getirebilirsiniz.

Son söz de tarz üzerine. Herkesin kendi tarzı vardır. Tek bir tarz yoktur. Kişiliğimiz, insanlarla ilişki kurma becerimiz, uzmanlık düzeyimiz doğrultusunda kişisel bir tarz geliştiririz ve bu tarzı kullanırken rahat ederiz. Sürecin içinde farklı tarzlar arasında gider geliriz. Hukuk sistemi özellikle kolaylaştırıcı davranacaksınız demediği sürece rahat olmalıyız. Sadece, tarafsızlık kaygısını dikkate alarak değerlendirici tarza temkinli yaklaşmak gerekir. Bir değerlendirmede bulunurken bunu ortak toplantılarda değil, özel görüşmelerde yapmalıyız.

Sorularınız varsa yanıtlamak üzere buralarda olacağız. Dinlediğiniz için teşekkür ederim. Minnettarım.

SUNUCU

Konuşmacılarımıza teşekkür ediyoruz. Sayın Arabulucu Avukat Blazo Nedic'e plaketlerini takdim etmek üzere Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Daire Başkanlığı Tetkik Hâkimi Sayın Abdulkadir Tutar'ı kürsüye davet ediyorum.

Arabuluculuk Türkiye modeli konusunda konuşmalarını yapmak üzere Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Görevlisi Sayın Arabulucu Avukat Alper Bulur ile Sayın Arabulucu Avukat Mehmet Akuğur'u kürsüye davet ediyorum.

MEHMET AKUĞUR

Öncelikle yabancı misafirlerimize güzel İstanbul'umuza hoş geldiniz dileklerimizi iletiyoruz. Bugünkü sunumumuzda arabuluculukta Türkiye modelini aktaracağım. Arabuluculukta Türkiye modeli altı yıllık bir geçmişe sahip. Tabii bu altı yıllık geçmişi düşündüğümüzde bu kadar hızlı ilerlememizin altında yatan nedenleri ortaya koyabilmek için, özellikle yabancı misafirlerimiz de olduğu için, sizleri kısa bir tarihsel yolculuğa çıkaracağım. Bu gelişmelerin nasıl sağlandığının altyapısını ve alt kültürünü açıklamaya çalışacağım size. Evet, aslında şu an hepimiz modern arabuluculukta konuşuyoruz ama modern arabuluculuk öncesinde bir de geleneksel arabuluculuk sistemimiz vardı. Çünkü açılış konuşmalarında Sayın Adalet Bakanımız ve Sayın TOBB Başkanımız bu hususta ahilik müessesine yer vermişti. Ben biraz daha geriye gideceğim.

Aslında on bin yıllık geçmişi olan Anadolu toprakları binlerce kültürü, farklı düşünceyi, felsefi akımı, dini kendi içinde barındırdı. Zaten bu sebeple Anadolu, bir hoşgörü ve barış ortamını kendi topraklarında bu medeniyetleri yaşatarak sürdürmüştü. Bunun bizim geleneksel arabuluculukta yansması ticari arabuluculuk içinde değerlendireceğimiz ahilik müessesesi içinde yaşandı. Ahilik özü itibariyle bir ticari organizasyon. Bu ticari organizasyon idari toplum yapısını ticari yaşama yansıtıyor ve bu kurallar bütününde nasıl idari, ticari bir yaşam olabilir ve uyumsuzlıklardan nasıl uzak durulabilir sorularına sistematik cevap yaratıyor. Tabii bunu yaratırken hangi uyumsuzluklarla ilgilenmiş, hangi uyumsuzluklar arabuluculuğa konu olmuş? Kendi aralarındaki, çalışanıyla arasındaki ya da idare, kamu kurumu olarak değerlendireceğimiz devlette kendi arasındaki ve müşterisiyle olan uyumsuzlıklara çözüm bulmak amacıyla o zamanın akil adamları olarak değerlendirebileceğimiz kişiler tarafından, şimdiki arabuluculuk sistemine benzer sistemler geliştirildiğini ifade edebiliriz. Bunun etkisi Osmanlı hukukuna ve Osmanlı ticari yaşamına da sirayet etmiş. Osmanlı hukukunda Mecelle olarak bildiğimiz medeni kanunda enteresan birkaç hüküm var. Hep birlikte düşünmek üzere bunları dile getirmek istiyorum. İki akrabanın bir hukuki uyumsuzluğu olur ise Osmanlı hukukunda denir ki hâkim en az bir veya iki kez tarafları sulha teşvik etmek zorundadır. Diğer bir hükümde de eğer aralarında bir ticari uyumsuzluk var ise, bu uyumsuzluğun çözümüyle ilgili yetkilendirdikleri kişiyi kendileri atarlar. Bu atadıkları kişiden taraflar çözüm noktasında öneride bulunmasını talep ederse ve yetkili kişi o çözümü belirtir ve o çözümü taraflar kabul ederse artık bir hüküm haline gelir. Yani modern arabuluculukta bahsettiğimiz değerlendirici arabuluculuk modeli Osmanlı'da mecellede kısmen de olsa yer alıyor.

Peki, biz modern arabuluculuk sisteminde nereye geldik? Modern arabuluculuk konusunda, sizlerin de bildiği gibi 2013 yılında mevzuatımız yürürlüğe girdi. Ondan önce sulh, tahkim ve uzlaştırma müesseseleri hukukumuzda yer aldı. Arabuluculuk evet, mevzuat ve sistem itibariyle diğer hukuk sistemlerine göre biraz geç sistemimize dahil olmuş olabilir ama birazdan verilerini paylaşacağım. 2013 yılında yürürlüğe giren kanunla birlikte ihtiyari arabuluculuk modelimiz beş yıl kadar yürürlükte kaldı. Bu beş yıllık süreçte, Kasım 2019 verilerine baktığımızda yaklaşık 224 bin uyumsuzluk ihtiyari arabuluculuğun gündemine gelmiş. İhtiyari arabuluculuğun gündemine gelen bu uyumsuzlukların anlaşmayla çözüm oranı yüzde 96.

Bu veri bize neyi gösteriyor? Bu kültürle harmanlanmış toplumumuzun ve bireylerimizin masa etrafında anlaşma oranı yüksek. Yeter ki kendi istekleriyle buraya gelsinler. Bu gösterge önemli. Peki, ikinci milat neydi? Ocak 2018'de iş mahkemeleri kanununda yapılan değişiklikle iş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuğu getirilmesi. Dava şartı arabuluculuğu aynı zamanda dava şartı dediğimiz bir arabuluculuk modelini de sisteme dahil etti. 2019 yılında da bunu ticari uyuşmazlıklarda görmekteyiz. Buradaki verilere de baktığımızda iş uyuşmazlıklarında 772 bin kadar dosya gündemimize geldi. Burada yüzde 57'ye varan bir anlaşma oranı var. Belki hepimiz biliyoruz bu veriyi ama yabancı misafirlerimiz için vermekte fayda var.

Aslında dava şartı gündeme geldiğinde, gerek yasama erki gerekse bakanlık aslında önce ticari uyuşmazlıkları dava şartı arabuluculuğuna alma metodunu görüşmüştü. Fakat beş yıllık ihtiyari dönemde ortaya çıkan bir veri bu sistemde değişiklik yapmayı gerektirdi. Çünkü ihtiyari olan dönemde yaklaşık yüzde 89 uyuşmazlık, işçi ve işveren ilişkisinden kaynaklanıyordu. Ve işçi-işveren arasındaki bu yüzde 89 uyuşmazlığının hepsi anlaşmayla neticelenmişti. Demek ki toplumun buna ihtiyacı vardı ve bu ihtiyaca yasama erki ve bakanlık kayıtsız kalmayarak iş hukuku uyuşmazlığını ticari uyuşmazlıklardan önce dava şartı haline getirdi.

Ticari uyuşmazlıklarda verilerimiz neyi gösteriyor? Burada yaklaşık 11 aylık dönemde 136 bine yakın uyuşmazlık dava şartı olarak gündeme geldi ve yüzde 57 oranında bir anlaşma başarısı sağlandı. Bu mevzuattaki gelişmelere, geçen toplantıda oldukça ayrıntılı değerlendirildiği için ben sadece zaman ve kronoloji açısından değerlendireceğim. İhtiyari arabuluculuk dönemi olan 5 yıllık dönemimizde kolaylaştırıcı arabuluculuk sistemi gündeme gelmişti. Fakat iş mahkemeleri kanununda 2018'de yapılan değişiklikle değerlendirici arabuluculuk sistemi de hukukumuzda girdi. Böylelikle arabulucunun ihtiyaç halinde çözüm önerisinde bulunmasının sistemde önü açıldı. Burada çok önemli bir nokta var, aynı anda kanunda bir mevzuat değişikliğiyle arabuluculuk sürecinde uzmanın yer alması da sağlandı. Uzmanın yer alması önemli kolaylık sağlıyor, biz ticari uyuşmazlıklarda bunun çok faydasını gördük. Çünkü sadece hukukçuların arabulucu olduğu bu sistem dahilinde teknik detaylar söz konusu olduğunda, örneğin bir şirket ayrılığında şirket değerinin tespit edilip belirlenmesinde kilit noktada bir uzmanın görev alması uyuşmazlığın çözümünü çok pozitif etkiliyor. Peki, Türkiye modeli nasıl bir model diye sorulacak olursa burada bir karma modelden bahsedebiliriz. Biz

şu an hem ihtiyari arabuluculuk hem de dava şartı arabuluculuğunu kendi içinde harmanlayarak sistem içinde uygulamaya devam ediyoruz. O yüzden belki diğer dünya uygulamalarına göre değişik bir sisteme, kendimize özgü (sui generis) bir sisteme sahip olduğumuzu ifade etmek de doğru olabilir.

Konu başlığı Singapur Konvansiyonunun etkisi olduğu için, çok kısa olarak Singapur Konvansiyonunun Türk modeline etkilerinden bahsetmek istiyorum. Doğal olarak dün de açılış konuşmalarında bahsedildi, artık uluslararası ticari uyuşmazlıkların önünü de Singapur Konvansiyonuyla açabildiğimize göre, Türk sermayeli şirketler yeni pazarlara katılabilecek. Bu pazarlarda hukuk risklerini azaltarak daha rekabetçi halde faaliyette bulunabilecekler. Hukuk riskleri azaldığı için o pazarlara daha rahat entegre olabilecekler. Ve madalyonun diğer yüzünde de Türkiye'nin Singapur Konvansiyonunu imzalamasıyla yabancı sermayenin önündeki bazı engellerin, bazı soru işaretlerinin de giderilmiş olabileceğini düşünüyorum. Mevcut yabancı sermayenin de gelecek olan yabancı sermayenin de önünü açacaktır. Ben kanun gelişmeleriyle ilgili olarak bilfiil kanun çalışmalarının içinde yer alan Alper Hocama sözü bırakacağım. Teşekkür ederim.

ALPER BULUR

Teşekkür ederim Mehmet Bey. Tüm değerli katılımcıları saygıyla selamlıyorum. İsmim Alper Bulur, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesinde Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku anabilim dalı öğretim görevlisi olarak çalışıyorum. Vaktimizi verimli kullanmak açısından ben de yaklaşık on beş dakikada Türk hukukundaki arabuluculuk konusundaki uygulamalara değinmeye çalışacağım. Mehmet Bey bahsetti özellikle tarihi süreçten günümüze nasıl geldiğimizden. Tabii yabancı konuklarımız da bu toplantıda yer alıyorlar ve şu anda aramızda olanlar var, olmayanlar var ama kayıt altına alınıyor olması itibariyle, uluslararası toplantı olması itibariyle Türk hukuku bakımından birkaç tespit yapmanın ve kayıt altına almanın çok yararlı olduğunu düşünüyorum. Öncelikle Mehmet Bey'in de bahsettiği gibi arabuluculuk uygulamaları 2013'te kanunun yürürlüğe girmesiyle başladı. İhtiyari arabuluculuk süreciyle biz bu sürece başladık. Bu sürece, çünkü toplantıda Sayın Hukuk İşleri Genel Müdürümüzün de ifade ettiği üzere, çok az sayılarla arabuluculuk yapılarak başlandı. 2013 yılında sadece dört arabuluculuk uygulaması olmuştu. Rakamları yaklaşık olarak veriyorum tabii ki.

2014 yılında 200 ihtiyari arabuluculuk sürece dahil oldu. 2015 yılında 1.150 arabuluculuk, 2016'da ise 5.500 arabuluculuk sisteme girdikten sonra 2017 yılında bu rakam 25 binlere kadar yükseldi. İhtiyari arabuluculuğu yılda dörtten başlayarak 25 bin seviyelerine getirdik o dönem içinde.

Bu dört beş yıllık süreçte ihtiyari arabuluculuk uygulaması yapıyoruz ama dünyadaki gelişim sürecini de tabii takip ediyorduk ülke olarak. Dünya da uzun yıllardır arayış içindeydi. Biz arabuluculuk sürecini denemek isteyen kişileri daha fazla arabuluculuk kurumuyla nasıl tanıştırebiliriz arayışında olduğumuz için bir takım yapıları inceliyorduk. Anglosakson kökenli yapıya baktığımızda, uyuşmazlık yaşayan tarafları arabuluculuk sürecine yönlendirmek için birtakım yarı zorunluluk modellerinin geliştirildiğini gördük. Literatürde de ifade edildiği üzere, o ülkelerde yargılama giderlerinin pahalı olması ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri bilinçli olarak denenmediğinde davanın sonunda davayı kazansanız bile yargılama giderlerine mahkûm olmanız gibi durumlar vardı. Bu, o ülkelerde insanları ister istemez arabuluculuk benzeri alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine yönlendiriyordu. Yine kıta Avrupa'sına baktığımızda, yarı zorunluluktan ziyade zorunlu diyebileceğimiz, bizim dava şartı olarak uyguladığımız modellerin uygulanmaya başladığını gözlemledik.

Bu noktada ülkemizde iki yıllık bir arabuluculuk tecrübesinin ardından 2015 yılında ilk defa, kendilerinin de ifade ettiği üzere, zorunlu arabuluculuğu uygulamaya başlayan İtalya'yı ziyaret ederek onların sistemlerini analiz ettik. O sistemlerden tabii ki faydalandık. Ama özellikle kayıtlara geçmesi için söylüyorum, İtalya'daki zorunlu arabuluculuk modelini birebir almadık. Kendi ülkemizin hukuki, sosyal ve ekonomik gerçeklerini dikkate alarak kendimize özgü bir model geliştirmeye çalıştık. Elbette bu modelin de kendine göre eksikleri olabilir. Bu sefer iki yıllık dava şartı tecrübesinden sonra bu ihtiyari ve dava şartı uygulamasını beraber nasıl daha iyi hale getirebiliriz arayışı içinde bir mevzuat çalışması süreci başladı. Bu süreçte, sistemin eksiklerini kapatarak daha iyi hale getirmek üzere çalışmalara devam edeceğiz. Yapılacak yeni mevzuat çalışmalarının takip edilmesinde de ben yarar görüyorum. Çok iyi bir ürün ortaya çıkartacağımıza inanıyorum açıkçası bu çalışmaların sonunda.

Bu noktada dava şartı arabuluculuk uygulamasında çok az konu başlığına değinebileceğim. Biz ne tür bir sistem öngördük ve ne tür bir sistem getirdik? Kanunumuzdan bahsetmek gerekirse, sizlerin de çok iyi bildiği gibi, bizim

arabuluculuk uygulamalarımız, gerek ihtiyari gerek dava şartı arabuluculuk uygulamasında, yabancılık unsuru taşıyanlar da dahil olmak üzere ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği iş veya işlemlerden kaynaklanan özel hukuk uyuşmazlıklarında geçerlidir. Buraya konuşmamın sonunda tekrar geleceğim. Çünkü bir şeyler söylemek istiyorum bu konuda. İhtiyari arabuluculuktan dava şartı arabuluculuğa geçişte, biz arabuluculuğu ülkemizde dava şartı olarak düzenledik. 2018 yılından itibaren, Mehmet Bey'in de ifade ettiği gibi karma bir sisteme geçtik. Ama bir yandan da dava şartı olmayan konularda ihtiyari arabuluculuk süreci devam ediyor. Öte yandan 2018 itibarıyla iş uyuşmazlıklarında, 2019 itibarıyla de ticari davalarda arabuluculuğun dava şartı olarak düzenlendiğini görüyoruz. Biz arabuluculuğu bir dava şartı düzenlemesiyle getirdik. Bu anlamda, mesela çekişmesiz yargıyı ilgilendiren konularda öncesinde arabuluculuğa başvurmuş olması gerekmiyor tabii. Çünkü çekişmesiz yargı işlerine biz, zaten biliyorsunuz dava demiyoruz.

Para alacaklarına ilişkin bir hak talebinde bulunma noktasında ülkemizde iki alternatif söz konusu. Bunlardan birincisi dava açarak ilam dediğimiz bir mahkeme kararı alıp ilamlı icra takibi yapabiliyoruz. Bir de hiç mahkemeye gitmeden doğrudan icra daireleri aracılığıyla, mahkeme kararı olmadan ilamsız icra yoluna başvurabiliyoruz. Arabuluculuğu dava şartı olarak düzenlemiş olmamızdan dolayı hiç mahkemeye gitmeden doğrudan icra dairesi aracılığıyla para alacağımızı tahsil etmek için, icra takibi için tabii ki arabuluculuk bir takip şartı olarak düzenlenmiş değil. Bunu da ifade etmekte büyük yarar görüyorum.

Dava şartı uygulamasının dünya genelinde niçin getirildiğini ortaya koymak gerekirse, dünyada hep şu arayışın olduğunu gördük, Mehmet Bey de ifade etti. İhtiyari süreçlerle ilgili uyuşmazlık yaşayan taraflar arabuluculuk sürecini kullanıyorlar. Arabuluculuk sürecini kullandıklarında anlaşma oranları oldukça yüksek, yüzde 80'ler, 90'lar düzeyinde ama çok az kişi bu kurumdan yararlanıyor. Bunu genele daha fazla yayma arayışında aslında yarı zorunluluk ve zorunluluk modelleri. Arabuluculuğun dava şartı olması düzenlemesi aslında bir anlamda bir kamu spotu etkisidir. Yani yayınlayacağınız onlarca kamu spotundan çok daha etkilidir, vatandaşla arabuluculuk kurumu arasında bir bağlantı kurma arayışı olarak.

Arabuluculuğun dava şartı olmasında şuna dikkat etmek lazım; arabuluculukta hepimizin bildiği gibi, üç aşamada da iradi bir durum vardır. Girişte iradidir, devamında iradidir ve sonunda iradidir. Biz dava şartı uygulamasıyla

sadece girişteki iradi durumu kaldırmış bulunuyoruz. Devamında ve sonuçlandırmadaki iradi olma durumu devam ediyor tabii ki. Masada kalmak ve anlaşma zorunluluğu diye bir şey söz konusu değil. Adı üzerinde dava şartı anlaşamadığımız takdirde, bir anlaşamama son tutanağıyla davamızı açabiliyoruz. Girişteki iradi olmayı kaldırma ve dava şartı olarak düzenlemede asıl amaç, dünyadaki arayışı da takip ettiğimiz için söylüyorum, kamu spottu etkisidir ve tarafları arabuluculuk kurumuyla tanıştırmaktır. Yarı zorunluluk ve zorunluluk modellerinin gelişiminin temelinde bu vardır. Bunun faydalarını değerlendirmelerini sağlamaktır. Faydalarını değerlendirenler bu kurumdan yararlanır. Faydalarını değerlendirmek istemeyenler de yararlanmaz. Masada kalmanın, devam ettirmenin ve anlaşmanın tamamen ihtiyari olarak yürütüldüğü bir süreçten bahsediyoruz.

Biz dava şartı uygulamasında arabuluculuk sürecini mevzuatımıza nasıl yerleştirdik, bunun bir noktasına değinebileceğim zaman darlığından dolayı. Bizde arabuluculuk dava şartı olarak düzenlenen konularda tarafların veya taraf vekillerinin dava açabilmek için önce arabuluculuk sürecine gitmelerini ve sonra da anlaşamamaya ilişkin son tutanaklarını dava dilekçesine eklemeleri öngörülüyor. Eğer arabuluculuk sürecine gidilmiş ama son tutanağımızı sunmamışsak, dava açarken hâkim bu eksikliğin giderilmesi için taraflara bir haftalık kesin süre verebiliyor. Ama hiç arabuluculuğa gidilmeden dava açılmışsa, herhangi başka bir işlem yapılmaksızın davanın doğrudan usulden reddine karar veriliyor. Yani arabuluculuğun dava şartı olarak düzenlenmesine baktığımızda, bunun tamamlanabilen bir dava şartı eksikliği olarak düzenlenmediğini görüyoruz. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun dava şartının yaptırımını düzenleyen 115. maddesinin ikinci fıkrasının ilk cümlesine göre, dava sadece usulden reddedilir. Ülkemiz bakımından, dava şartı olarak düzenlemiş olduğumuz gider avansının yatırılmasında olduğu gibi, teminat gösterilmesinde olduğu gibi, tamamlanabilen bir dava şartı eksikliği olarak düzenlenmediğini görüyoruz. Bu elbette bilinçli bir tercih. Tamamlanabilen bir dava şartı olarak düzenlenebilir miydi? Düzenlenebilirdi ama arabuluculuğun gider avansı yatırmak ya da teminat göstermek gibi bir süreç olmadığını biliyor olmamız lazım. Bizim arabuluculuktan beklentimiz arabuluculuk süreci başladıktan sonra, arabulucunun tarafları bir araya getirmesi ve müzakere ortamı yaratması. Yaşanmış bir müzakere ortamı arzu ediyoruz. Eğer taraflar bundan fayda sağlamayı değerlendirirlerse masada kalıp anlaşırlar. Fayda sağlamayı

değerlendirmek istemezlerse, kendilerine göre faydalı olmadığını düşünürlerse anlaşmak zorunda değiller.

Eğer biz arabuluculuğu tamamlanabilen bir dava şartı eksikliği olarak düzenlemiş olsaydık, ülkemizin hukuki sosyal ve ekonomik gerçeklerini dikkate alırsak şu tabloyla karşılaşacaktık muhtemelen. Sizler de bunu değerlendirdiğinizde en azından bir soru işareti oluşacaktır diye düşünüyorum. Hemen hemen hiç kimse dava açmadan arabuluculuğa gitmeyecekti ya da tersinden yaklaşırsak herkes önce davasını açacaktı, hâkimden arabuluculuğa gitmek için kesin süre isteyecekti, hâkim kesin süreyi verdikten sonra anlaşamama son tutanaklarını alarak dava dosyasına ekleme mücadelesine gireceklerdi. Ve arabuluculuk sürecinde anlaşma oranlarımız hemen hemen sıfır seviyelerinde kalacaktı. Türkiye'deki gerçekleri düşündüğünüzde bunun yaşanacağını öngörebilirsiniz. O yüzden de dedik ki arabuluculuk başlangıçta en azından tamamlanabilen bir dava şartı olarak düzenlenmesin. Hiç dava açmadan arabuluculuğa gidilmiş olmasını biz biraz daha katı uygulayalım. Yani ağırlaştırılmış bir kamu spotu etkisi diyorum ben buna. Ama ondan sonraki süreçte tabii ki bu yapılandırılabilir. Ülkedeki arabuluculuk kültürünün gelişmesiyle birlikte gayet yapılandırılabilir bir süreçtir. Belki de yeni mevzuat çalışmalarında bu konu değerlendirilir. Bunun bilinmesinde yarar olduğunu düşünüyorum, yoksa arabuluculuk süreci eğer tamamlanabilen bir dava şartı eksikliği olarak düzenlenecek olsaydı tamamen formaliteye dönüşen bir aşama olarak karşımızda olacaktı ve bizim anlaşma oranlarımız hemen hemen sıfır seviyelerinde olacaktı.

Arabuluculuk süreciyle ilgili iki tespiti paylaşmak istiyorum. İhtiyari ve dava şartı arabuluculuk süreci bakımından öncelikle birincisi bizim arabuluculuk anlaşmamızda, ülke uzmanları da ifade etti, birkaç alternatifli olarak icra edilebilir hale gelebiliyor, icra dairesi aracılığıyla ve ilamlı icra anlamında söylüyorum. Bunlardan birincisi, biliyorsunuz dava öncesi veya dava sonrası taraflar kendi aralarında ve arabulucuyla beraber imzaladıkları anlaşma belgesine, mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alarak bunu ilamlı icranın konusu yapabiliyorlar. Veya 2018'den itibaren uyguladığımız taraflar ve avukatları eğer beraber imzalarsa, arabulucuyla hepsi beraber imzalarsa, bu avukatlık kanunu madde 35/A'daki sistemin arabuluculuk kanununa entegrasyonudur biliyorsunuz, o zaman da hiç hâkim şerhine gerek olmadan yine ilam niteliğinde belge hale getirebiliyor arabuluculuk anlaşmasını. O düzenleme yapılırken arabuluculuk sürecinde avukatla temsilin teşviki amaçlanmıştı. Ne diyoruz taraflara, avukatlarınızla süreçte yer alın, eğer

avukatlarınızla yer alırsanız, bakın eğer beraber imzalarsanız bu anlaşmayı, sonunda hiç hâkim şerhine gerek olmadan ilam niteliğinde belge elde edebileceksiniz. Bunu ortaya koymak için de getirilen bir düzenlemeydi ve arabuluculuk sürecindeki ilam niteliğinde belge olma olasılığını artıran bir düzenleme olarak mevzuatımızda yer aldı.

Dün bir soru soruldu yuvarlak masa toplantılarında, o soruya verilen cevaba bir ek yapmak istiyorum kendi adıma, konuyla bağlantılı olduğu için. Şöyle bir soru sorulmuştu, soruyu soran katılımcı aramızda mı bilmiyorum ama Singapur Sözleşmesi'nde, özellikle birinci maddesinin üçüncü fıkrasının A bendinde yer aldığı üzere, bir ülkede bir mahkeme kararı niteliğinde, yani bizdeki ilam niteliğinde, belge olarak adlandırdığımız anlaşma belgelerinde Singapur Sözleşmesi uygulanmayacak. Bizim mahkeme huzurunda onaylanmış anlaşma belgelerinde uygulanmayacak diyor, aynı madde onu da düzenliyor. Bizim İcra İflas Kanunu madde 38 anlamında, mahkeme huzurunda sulh anlaşmalarımız var ilam niteliğinde belge olabilen. Yine Avukatlık Kanunu madde 35/A'daki düzenleme itibarıyla, taraflar ve avukatları bir araya gelip üzerinde yine serbest tasarruf edilebilen konularda bir anlaşmaya varırlarsa ilam niteliğinde belge elde edebiliyorlar. Bizde ilam niteliğinde bu belgeler var, bu belgelerin Singapur Sözleşmesi karşısındaki durumu ne olur diye bir soru geldi. Olumsuz bir durum yaratır mı diye soruldu. Cevap olarak olumsuz bir durum yaratmayacağı söylendi ama ona ek yapmak istiyorum.

Olumsuz bir durum yaratmayacağı gibi, Singapur Sözleşmesi'nin düzenleme amaçlarından biri de özünde bunu barındırıyor gibi geliyor bana. Özellikle o belgeler zaten dışarıda bırakılmış. Yani Singapur Sözleşmesi'nin uygulanacağı alan bir arabuluculuk sürecinden geçen ve bir anlaşma belgesi haline gelen belgelere uluslararası alanda tenfiz kabiliyeti kazandırılması. Bilinçli bir şekilde, bizim ülkemiz bakımından 35/A ile zaten elde edeceğimiz, avukatlarla beraber imzalanan anlaşma belgesinin ilam niteliğinde belge haline getirilmesi ki İtalya'da da benzer bir düzenleme var. Karşılaştırmalı hukuka baktığımız zaman o düzenlemenin olabildiğini görüyoruz. Veya mahkeme huzurunda yapılan sulh anlaşmalarının zaten bilinçli olarak Singapur Sözleşmelerinin dışında bırakıldığını görüyoruz. Arabuluculuğu desteklemek, arabuluculuğu teşvik etmek için getirilen bir düzenleme olarak bunun sözleşmeye yansıdığını anlıyorum. Yurtdışından gelen konuklarımız aramızda, onlar da bu konuyu değerlendirebilecek, bizlerle bilgilerini paylaşabilecekler diye düşünüyorum. Dolayısıyla bizdeki ilam niteliğinde belge, yani bir

anlaşma belgesinin ilam niteliğinde belge haline gelme durumları Singapur Sözleşmesi'nin dışında kaldığı gibi, bilinçli bir dışarıda bırakış zaten bu, olumsuzluk yaratacak hiçbir durum söz konusu değildir.

Singapur Sözleşmesi'nin dördüncü maddesine göre, bir arabuluculuk anlaşma belgesinin tenfiz kabiliyeti kazanabilmesi için taraflar imzalayacak, ayrıca arabuluculuk sürecinin yaşandığını da bir şekilde belgelendireceksiniz. Ya bunu arabulucu da imzalayacak veya arabulucu süreçte arabuluculuk yaşandığını yine kendi imzasıyla bir belgeyle ortaya koyacak. Veya yetkili kurumlar buna onay verecek ya da yetkili makam başka bir belgeyi kabul edecek. Sonuçta arabuluculuk sürecinin yaşandığının bir şekilde belgelenmiş olması gerekecek. İkinci konu kamu düzeni konusu. Çok kısa bir şekilde ondan da bahsetmek istiyorum. Bizim kanunumuza, birinci maddemize döndüğümüz zaman, bizde ihtiyari ve dava şartı arabuluculuk uygulaması, üzerinde serbestçe tasarruf edilebilen iş veya işlemlerden kaynaklanan özel hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuğu uyguluyoruz. Şimdi bu noktaya baktığımızda, madde gerekçesinde üzerinde serbestçe tasarruf edilebilen konuların ne olduğu değerlendirilirken sulh olunabilen ve kamu düzenini ilgilendirmeyen konular diye ifade edildiğini görürüz. Şimdi sulh olunabilen uyuşmazlıklar birbirini karşılıyor ama kamu düzeni kavramının özellikle arabuluculuğa elverişliliği belirlemesi noktasında biraz dikkatli davranmak gerektiğini düşünüyorum.

Neden? Türkiye'de özellikle hukukçular arasında kamu düzeni algısı ister istemez nerede gelişti şu ana kadar? Yargıtay içtihatlarında gelişti. Yargıtay içtihatlarındaki kamu düzeni nasıl gelişti? Devletin üç temel fonksiyonu olan yasama, yürütme ve yargının bir tezahürü olan dava sistematğinde, yani Anayasa 36 çerçevesinde hak arama özgürlüğü çerçevesinde, vatandaşın kendini devletin sıcak ve şefkatli kollarına bırakmasından sonra gelişen bir kamu düzeni anlayışı var bizde. İlk derece hâkimin somut olaya uyguladığı kamu düzenini günümüze uyarlıysak, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay içtihatlarıyla beraber şekillenen kamu düzeni içtihadı çıkar. Şimdi ben bu kamu düzeni içtihadını arabuluculuğa elverişliliğin belirlenmesinde elbette dikkate alamam, başlangıç aşamasında yararlanırım tabii ki ama alamam. Arabuluculuğa elverişlilik noktasında kamu düzeni kendi içinde gelişecek bir süreç ve şu ana kadar da ülkemiz bakımından uygulama tecrübemizde ihtiyari ve dava şartı henüz böyle bir kamu düzeni içtihadı gelişmedi. Yargıtay'ın şu ana kadar dava sisteminde geliştirdiği kamu düzeni içtihatlarına baktığınız

zaman, mesela borçlar hukuku anlamında, ceza koşulunun indirilmesinin bile kamu düzeninden sayılabildiğini görüyoruz bazı kararlarda. Fakat ben özel hukuk uyuşmazlığının çözümünde müzakere sürecinde cezai koşulunu indiremez veya kaldıramaz mıyım? Veya tüketici hukukunda gelişen kamu düzeni görüyoruz, iş hukukundaki kamu düzenini görüyoruz. Halbuki bu tüketici uyuşmazlıkları, işçi ve işveren uyuşmazlıkları arabuluculuğa en elverişli konular. Şimdi Singapur Sözleşmesi bağlantısında bir arabuluculuk anlaşmasının tenfiz kabiliyetini değerlendirirken New York Konvansiyonundaki tanıma ve tenfizde gelişen kamu düzeni içtihatlarından da yararlanamayız arabuluculuğa elverişlilik açısından. Çünkü orada bir mahkeme veya hakem kararının tanınması ve tenfizinden bahsediyoruz. Bir kesin hüküm yaratabileceğimiz ve burada, Türkiye'de tanıma anlamında yargılamayı gereksiz kılacak veya kesin hüküm olmaktan ötürü bir kesin delil elde edebileceğimiz bir belgeye dönüştürüyoruz veya ilam anlamında bir tenfiz kabiliyeti veriyoruz. Dolayısıyla, bir mahkeme kararının veya hakem kararının, yani mahkeme kararı niteliğinde bir hakem kararının tanıma ve tenfizinde kamu düzeni geliştirirken arabuluculuğa elverişlilik bakımından bir miktar temkinli davranmakta, bizim ihtiyari veya dava şartı süreçlerindeki kamu düzeni yaklaşımıyla konuya yaklaşmakta yarar görüyorum. Yoksa arabuluculuk anlaşmalarının o serbest müzakere ortamında elde edilen anlaşmaların çok katı kamu düzeni uygulamasıyla icra kabiliyetine sahip olmaması gibi bir durumla karşı karşıya kalınabileceğini düşünüyorum. Bunu sadece kayıtlara geçmesi için ifade etmek istedim. Teşekkür ederim.

SUNUCU

Konuşmacılarımıza teşekkür ediyoruz. Sayın Alper Bulur'a plaketlerini takdim etmek üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdür Yardımcısı Sayın Sevil Yüksel'i kürsüye davet ediyorum.

Sayın Mehmet Akkuşur'a plaketlerini takdim etmek üzere Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi Başkanı Sayın Hasan Kaya'yı kürsüye davet ediyorum.

SUNUCU

“Arabuluculuk Merkezlerinin ve Kurumsal Arabuluculuğun Önemi” konusunda konuşmalarını gerçekleştirmek üzere Abraham & Sarwana Partneri, Uluslararası ADR Eğitmeni, Arabulucu Avukat Sayın Jawad Sarwana’yı ve TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Sayın Çiğdem Kırca’yı kürsüye davet ediyorum.

PROF. DR. ÇİĞDEM KIRCA

Sayın hazırlanmış saygılarımla selamlıyorum. Ben Prof. Dr. Çiğdem Kırca, TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanıyım. Medeni Hukuk anabilim dalında öğretim üyesiyim ve yeni kurulan TOBB ETÜ Uyuşmazlık Çözüm Merkezinin müdürüyüm. Şimdi konumuz arabuluculuk merkezleri olduğu için ben esas olarak arabuluculuk merkezlerindeki davranış kurallarını, bizim etik kurallar dediğimiz konuyu sizlerle paylaşmak istiyorum. Kendime 20 dakikalık süre verdim umarım bu süreyi aşmam.

Türk hukuk gündeminde arabuluculuk merkezleri çok önemli ve sizler birebir bu konuyla ilgileniyorsunuz. Çoğunuz arabuluculuk merkezlerinde faaliyette bulunuyorsunuz. Arabuluculuğun kendisi esas olarak kendi içinde serbestliği barındırır. Hatta birçok hukuk sisteminde serbestlik unsurunu içermeyen bir arabuluculuk tanımının arabuluculuk tanımı olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışılır. Serbestlik yoksa arabulucu yoktur gibi bir düşünceden hareket edilir. Benzer durum merkezler için de geçerlidir.

Onun temelinde bir serbestlik vardır. Bu merkezler arabulucuları bir araya getirerek, onların vatandaşların uyuşmazlıklarının çözümüne arabuluculuk yoluyla yardımcı olacağı ortamı sağlar. Arabuluculuğun seçimi konusunda tavsiyede bulunur ve buna ilişkin temel ilkelerin gerçekleştirilmesi konusunda kişilere karşı sorumlu olurlar. Burada bahsedeceğim etik kurallar da bu serbestlik çerçevesinde kabul edilmiş kurallardır.

Avrupa etik kurallarından bahsetmek istiyorum ben size. Şimdi hepimiz biliriz, arabuluculuk kanununun ve kitabının hazırlanması sırasında Avrupa davranış kurallarından, özellikle aile arabuluculuğuna ilişkin CEPEJ 2007'den çok yararlanıldığı ifade edilmiştir. Bizim kanunumuz oluşturulurken henüz merkezler yoktu. Esasen merkezlerin bir kanunda düzenlenmesi de şart değildir. Birçok ülkenin kanununda da bulunmamaktadır. Fakat buna ilişkin bir düzenleme ihtiyacı olduğu için değerlendirilmesi düşünülmektedir. O halde düşünülecekse burada hangi kurallardan hareket edilmelidir? Bu bağlamda Türk hukukunda daha önce de dikkate alınmış olan CEPEJ kurallarından bahsetmek istiyorum. Orada arabuluculuk merkezlerinin olmazsa olmaz etik kodlarından, etik kurallarından bahsediliyor Avrupa açısından. Aralık 2018 yılında kabul etmiş olduğu kurallar var, bakın neredeyse bir yıl önce kabul etmiş, çok yeni. Bu kurallar serbestliği ifade ediyor, bunu söylüyor. Bu davranış kuralları Avrupa Komisyonu tarafından önerilmektedir, zorunluluk yok yani. Merkezlere, siz bu davranış kurallarını kabul ediniz, bu etik kodları kabul ediniz diye önerilen rehber kurallardır bunlar ve en az standardı içerir. Yani bundan daha iyiye gidebilirsiniz ama en az bu kadar yaparsanız, Avrupa etik kurallarını kabul etmiş bir merkez olarak kişiler karşısında daha öne geçebilirsiniz. Yaptırım sistemi olmadığı için bu şekilde önerilmektedir. Dolayısıyla bunlar rehber kurallardır.

Ne gibi arabuluculuk rehber kurallarımız, arabuluculuk etik kurallarımız var? Şimdi arabuluculuk merkezleri kurallarımız var. Bunlar dürüst, tarafsız ve kaliteli bir uyuşmazlık çözümü gerçekleştirmek için kabul edilmiştir. Ve isteğe bağlı olarak benimsenen ilkeler oldukları da vurgulanmaktadır. Bu kurallarda merkezin bir tanımı yapılmıştır bir kere. Ben birçok yerde duyuyorum bu merkezin tanımı yapılamamış diye. Neden yapılamamış bilmiyorum ama merkezin tanımı bu temel kurallarda yapılmış. Orada deniyor ki kendi çatısı altında tarafların uyuşmazlıklarını dostane bir şekilde çözmelerine yardımcı olarak hizmet sağlayan bağımsız üçüncü kişi arabulucular

ile arabuluculuk sürecini yöneten özel kişi veya kamu tüzel kişileridir. Bu tanımın ayrıntılarına gireceğim. Arabuluculuk sürecini yönetirler deniyor tanımda, bu var.

Sonra, bu kişiler özel kişi veya kamu tüzel kişisidir. Kimler olabilir? Hangi kamu tüzel kişileri olabilir? Bu, devlete bağlı kurumlar olabilir, özel kurumlar olabilir, kazanç sağlamak amacıyla kurulmuş bir kurum olabilir. Kazanç sağlama amacı olmaksızın olabilir, bir dernek olabilir, bir baro olabilir, hepsi olabilir. Dünyadaki ve Amerika'daki temel sistemde bu kurumların mutlaka şu olması gerekir; sadece özel kişi olur ya da sadece kamu kişisi olur diye bir şey yok. Üniversite de olur, odalar ve borsalar birliği de olur, odalar da olur, her biri olur. Barolar birliği olabilir, dernek olabilir, Amerika'da anonim şirketler de olduğu görülmektedir. Limited şirket olabilir vs.

Bağımsız üçüncü kişi arabulucular ile arabuluculuk sürecini yönetirler. Yani bu merkezlerle arabulucular birbirinden bağımsızdır. Daha doğrusu bağımsız olması bağımsızlığa işaret eder ama üçüncü kişi olması dolayısıyla farklıdır. Üçüncü kişi arabulucular vasıtasıyla yürütür. Merkez tek bir tüzel kişidir, arabulucu başka bir kişidir, yani merkez arabulucu değildir. O tüzel kişinin kendisi arabulucu değildir. Merkez bu işin idaresini yürüten bir kurumdur, bunu dışarıdan ondan bağımsız üçüncü kişi olması dolayısıyla bağımsız arabulucular vasıtasıyla yürütür. Şimdi esas olarak bu durumda nasıl bir sözleşme sistemiyle karşı karşıya olduğumuza bakmamız gerekiyor. Tabii biliyoruz ki arabuluculukta taraflar kendi kendilerine bir sözleşme yaparlar. Sonuçta uyuşmazlıklarını çözmek için anlaşma belgesi dediğimiz bir sözleşme yaparlar. Bu bir sözleşmedir. Bu sözleşmeye arabulucunun dahil olup olmamasına ilişkin çeşitli görüşler var. Arabulucu sadece o sözleşmenin onun önünde yapıldığını belirlemek için sanki noter gibi oraya imza atabilir, atmayabilir de. Sistemler buna göre farklılaşmaktadır. Ben bizdeki sistemden bahsetmiyorum genel olarak arabuluculuk merkezlerine ilişkin sistemden bahsediyorum.

Buna karşılık tek kişi arabuluculukta taraflar arabulucuyla bir sözleşme yapar, biz buna arabulucu sözleşmesi diyoruz. İşte, arabuluculuk merkezleri söz konusu olduğunda kim kiminle sözleşme yapacak? Birincisi böyle arabulucu sözleşmesi, özellikle ikincisine baktığımız zaman, bizim daha çok dikkate alacağımız budur, arabulucu sözleşmesi yerine geçen bir organizasyon sözleşmesi yapacak. Bunun İngilizce karşılığı provider'dır, tanımda zaten arabulucu sağlayıcıları ifadesi geçiyor. Merkez kelimesi geçmez,

biz provider'ı bu şekilde merkez olarak tercüme ettik. Daha dolayısıyla burada taraflar organizasyonla yani merkezle. Bu bir hizmet sağlar. Ne sağlar? Organizasyon hizmeti sağlar. O usulü yürütmesi için arabulucuyu da dahil ederek merkezine arabulucunun seçimini de üstlenebilir. Merkeze başvurur taraflar ve diyebilir ki ben sana güveniyorum, kaliteli iyi bir iş yapacağına inanıyorum, sen arabulucumu da belirleyebilirsin. Genellikle merkez kuraları sözleşmelerinde şu belirtilir: Bizim arabulucu merkezinin oluşturduğu havuz içerisinde siz kendi uyuşmazlığımıza göre herhangi bir arabulucuyu seçebilirsiniz veyahut o seçimi bize bırakabilirsiniz. Burada da serbestlik vardır. Taraflar ben şu arabulucuyla çalışmak istiyorum diyebilir ya da der ki benim uyuşmazlığım burada şu görünüyor ona göre siz atayın. Sözleşme kurulurken onunla yine merkez sağlar bu anlaşmayı. Sayın Genel Müdürüm de Amerika'ya gittiği zaman bunu gördü, onu anlatmaya çalışıyorum.

Merkezde dosya doğrudan arabulucunun önüne gitmez, önce case management'e gider, bunu Türkçeye dava yöneticisi gibi çevirebiliriz, oraya gider ve oradaki kişi uyuşmazlığın neyle ilgili olduğuna bakar. Ticari dava mı, iş davası mı, aile hukukuyla mı ilgili ya da ticari deyince satım sözleşmesi mi, eser mi, kira mı nedir? Bir bakar ve ona göre belirleyerek uygun arabulucunun kim olacağını önerir. Bunun üzerine ilgili kurul, artık divan mı dersiniz adına yönetim kurulu mu, o arabulucuyu atar. Böylece uzmanlığı olan bir arabulucu gelir ve uzmanlığı çerçevesinde arabuluculuk işini yürütür. Zaten merkezlere ihtiyaç duyulmasının sebebi de arabulucuyu sekreteryaya işiyle, uyuşmazlığın niteliğini belirleme işiyle uğraşmaktan kurtarmak, kendi işini kaliteli ve düzgün bir şekilde yapmasını sağlamak. Ve merkezi kişiler karşısında arabulucunun işi kaliteli ve düzgün bir şekilde yapacağı konusunda sorumlu kılmak. Çünkü sonuçta merkez bunu üstleniyor, bu bir özel hukuk sözleşmesi, bir özel arabuluculuk organizasyonu sözleşmesi. Ama biri de diyebilir ki ben sadece yer sağlıyorum, sen arabulucunu getir benim merkezimde kendi arabuluculuğunu yapabilirsin. O da kendi arabulucusunu getirir ve orada yapabilir, istiyorsa bunu da yapabilir. Dolayısıyla sözleşmeler nitelik itibarıyla farklı farklı olabilirler.

Yalnız şuna çok dikkat etmek gerekir; burada arabuluculuk işini yine arabulucu yapar. Yani işin belgelerle ilgili kısmında, gizlilikle ilgili kısmında arabulucu sorumludur. Sözleşme gizliliğine ilişkin önemli konularda merkezin tüm elemanları gizlilik açısından zaten hem sorumludur ama her şeyi de bilmek durumunda değillerdir. Yani burada arabulucunun yükümlülüklerini

üstlenen bir ifa yardımcısı söz konusu değildir. Asıl işi, arabuluculuğun yükümlülüklerinin sağladığı işi doğrudan gerçek kişi arabulucu yapar. Yani hiçbir sistemde tüzel kişi hiçbir şekilde arabulucu olamaz. Gerçek kişi arabulucudur. Tüzel kişi arabulucu değildir, onun adı, eğer siz böyle bir şey yapıyorsanız onun adı arabulucu olmaz. Kişiye sıkı sıkıya bağlı bir iştir. Tamamen onun kendinde oluşur. Dolayısıyla bu durumun dikkate alınması gerekir. O sebeple de aralarında bir hizmet işi görme ilişkisi değil vekâlet benzeri bir ilişki olduğu kabul edilir nitelendirilmesi açısından.

Onun dışında bağımsız arabulucu olacak. Bağımsızlığın sağlanması gerekiyor, tarafsız olması ve nötr olması gerekiyor buradaki bağımsız üçüncü kişi arabulucunun.

Şimdi temel tanım açısından söylediklerimi belirledikten sonra hizmetin kalitesi ve yeterliliği ile ilgili kurallara devam ediyoruz. Arabuluculuk merkezleri, sundukları hizmetlerin kalitesini ve yeterliliğini gerektiği şekilde sağlamak için aşağıdaki hususları gerçekleştirerek bütün akılcı adımları atmak zorundadır denilmektedir. Bunlar nelerdir? Etkili bir hizmet sunmak için yeterli mali kaynağa sahip olmalıdır arabuluculuk merkezleri, yeterli idari kapasiteye sahip olmalıdır, yeterli bağlı arabulucuya sahip olmalıdır, arabulucu havuzu oluşturmalıdır. Ve tabii emredici kanun ve diğer kurallara uymalıdır. Arabulucuları eğitilmiş olmalıdır, uyumsuzluk çözümleri ve arabuluculuk teknikleri konusunda uygun temel eğitimleri ve sürekli eğitimleri alarak gerekli şekilde akredite olmuş veya sertifika almış olmalıdır. Farklı türden uyumsuzlukları çözme kapasitesine sahip olmalıdır. Şimdi ben bazı yerlerde duyuyorum biz merkez kurduk, nöbetçi bir arabulucu koyuyoruz, sıradan kim gelirse ona veriyoruz. Buradaki ilkelliğe bakın, sıradan arabuluculuk ne demek? Sıradan yapıyoruz gibi bir sistem asla söz konusu olamaz. Her konunun özelliğine uygun, ona uygun arabulucunun atanması, buna ilişkin havuzda bu yeterlilikte arabulucunun bulunması gerekir. Şeffaf, dürüst ve etkili arabulucuların seçimi ve bunlara bağlılık usulüne ilişkin bir prosedür oluşmalıdır.

Burada bahsettiğim prosedüre dayanarak her merkez kendi merkez kurallarını oluşturur. Der ki benim merkezim farklı oluşabilir ama bunlar aşağı yukarı benzerdir. Benim merkez kurallarım mesela tahkim merkezleri vardır ya, tahkim merkezlerine ilişkin kurallardan esinlenerek yapılmıştır. Çok da farklı bir şey değildir. Tahkimde hakemin yargılama yaptığı ifade edilir, hakem karar verir ve kesindir onun kararı. Arabulucu ise karar

vermez. Arabulucu tarafların kendi kendilerine karar vermelerine yardımcı olur. Ama yine burada da nasıl yapılacak, hangi günde çağırılacak, nerede olacak, süre ne kadar olacak vs. gibi kurallar bulunmalıdır. Merkez kuralları olmalıdır her merkezin. Onun dışında uyuşmazlık tarafları geldiler, acaba memnun kaldılar mı o arabulucudan. Bir memnuniyet anketi yapılmalıdır diyor buradaki ilkelerden bir tanesi. Dolayısıyla merkez bir arabulucuyla sözleşme hukukuna göre yaptığı sözleşmede, ben taraflarla senin için memnuniyet anketi yapacağım, buna rıza vermelisin gibi bir şart olmalıdır. Böylece tarafların memnun olup olmadıklarının denetlenmesi sağlanır. Ve böylece merkez iyi çalışmayan arabulucuyla çalışmaya devam edip etmeme konusunda bir serbestliğe sahip olur. Yoksa nasıl, iyi mi, memnun mu, gereği gibi yürütüyor mu, tarafları konuşturmak için zaman veriyor mu, yoksa bir an önce işi bitirmek mi istiyor, bunları nereden bileceğiz. Yapacağı memnuniyet anketiyle bunu sağlamaya çalışıyor. Eğitilmiş bir sekreteryası olmalıdır diyor. Buna ilişkin eğitilmiş bir sekreteri olmalıdır. Bunu açıkça yazıyor buradaki kurallarda. Ben şimdi sözlü olarak yorum yapıyorum ama burada yazdıklarım İngilizcesinden doğrudan doğruya tercümedir. Bina odaları kolay ulaşılabilir, işaret levhaları olan, yeterli ekipmana sahip, arabuluculuk oturumlarının konforlu geçmesini sağlayacak şekilde olmalıdır. İnsanlar online olarak bir talep formu doldurabilecek şekilde merkeze ulaşabilmelidir. Online web sitesinden form doldurup benim uyuşmazlığım var diyecek ya da başka bir iletişim yoluyla iletecek şekilde arabuluculuk talebinin bir formu olmalıdır diyor. Onu da zaten uygulamalar görüyor.

Bir diğer temel ilke şeffaflık ve iletişimdir. Arabuluculuk merkezleri arabuluculuğa başvuranların korunması için aşağıdaki konularda kolay anlaşılabilir ve uygun bilgileri içeren kullanıcı dostu, günlük güncellenen bir web sitesini veya diğer vasıtaları ulaşılabilir kılmalıdır. Aşağıdaki konular neymiş? Bunları web sitesinde yaz diyor. Tarafları bu konuda bilgilendir diyor, onu korumak için yapıyor. Merkezin hukuki niteliği nedir? Nasıl bir tüzel kişiliktir? Ne zaman kurulmuştur? Ortakları kimdir? Yöneticileri ve büyük pay sahiplerinin isimleri ne diyor burada. Arabuluculuk usulü, arabuluculuk kuralları ve arabuluculuk sürecinde uygulanan uygun mevzuat nedir? Sizin kurallarınız nedir, ilan et diyor? Ücretleri ilan et diyor. Hizmetin sağlanması için uygulanan hesaplanma kriterini de ilan edeceksin. Yani vatandaş gelecek diyecek ki ben şu arabulucuyla merkezinizde çalıştığım

zaman merkeze ne kadar ödeyeceğim, arabulucuya ne kadar ödeyeceğim, merkezin sitesinde yazacaksın, bu da herkes tarafından görülebilir olacak diyor. Ayrıca arabulucunun uymakla yükümlü olduğu davranış kurallarını da ilan edeceksin. Etik kuralları da ilan edeceksin. Ve arabuluculuk sağlayıcı iletişimlerde yanlış, yanıltıcı veya adil olmayan bilgilendirmelerde bulunulamaz, bu da temel kurallara aykırı. Arabulucuların Avrupa Davranış Kurallarına başvurmasını sağlayın da deniyor. Yani arabulucuyla yapacağın sözleşmede Avrupa Arabulucu Etik kurallarına uyacağını bana taahhüt ediyor, etmeyeni sistemine alma, bununla ilişkin sözleşmene onu da koy. Şikâyet ve disiplin mekanizmaları oluştur. Bir merkezsin, bir kurumsun madem, rahatsız olan taraflar olabilir o halde şikâyet mekanizması kur, disiplin mekanizması kur. Etik mekanizmaları var mesela, etik kurulu var, ayrı bir kuruldur, bunların oluşup oluşmadığını belirlemek içindir.

Her hâlükârda gizlilik yükümlülüğü var arabuluculuk merkezlerinin. Arabuluculuk sırasında elde edilen bütün bilgilerin sır olmadığı farkında olarak, bu cümleyi de kullanmış, hukukun gerekli kıldığı veya tarafların kararlaştırdığı gizliliği sağlamak için makul tüm tedbirleri almalıdır diyor. Bağımsızlık ve tarafsızlık konusunda şöyle bir ifadede bulunuyor; arabuluculuk merkezleri, tüm taraflara ve avukatlara, stajyerlerine karşı tarafsız ve önyargısız olmalıdır. Bütün arabuluculuk süreci tarafsız, nötr ve bağımsız davranışlarla yönetilmelidir. Dolayısıyla bu temel ilkeyi koymuş. Şimdi tarafsızlık ve bağımsızlıkla ilgili kısımda devamında şu ilkeleri getiriyor, diyor ki merkezler sadece arabuluculuğa özgü hizmetlerde bulunabilir. Uyuşmazlık çözümü ile ilişkisi olmayan diğer bir profesyonel ve ticari davranışla birlikte yönetilemez. Yani işte en fazla arabuluculuk yapar, yanında tahkim de yapabilir. Uyuşmazlık çözümü eğitimi yapabilir ama onun dışında yanında başka bir iş yapamaz diyor. Bunu yasaklıyor. Diğer ifadede şöyle deniliyor: Bir arabuluculuk merkezinin ekibi, hissedarları, paydaşları ve bağlı arabulucular; aynı uyuşmazlık için veya uyuşmazlık bitmeden önce veya bitmesinden sonra makul bir süre içinde taraflardan biri için avukat, danışman, eğitmen veya hâkim olamaz. Şimdi bu bizim de biraz da yadırgayabileceğimiz kadar, oldukça kapsamlı bir emredici düzenleme. Emredici düzenleme değil bu aslında, bir kanun değil. Bir kanunu aldığınız zaman o emredici olabilir, peki bu nedir, etik kurallardır. Etik kurallarda diyor ki şöyle olma. Birisi daha önce oradaki merkezin herhangi bir ekibi için aynı konuda danışmanlık yapmışsa ya da avukatlık yapmışsa arabulucu olamaz.

Bizdeki sistemde nasıl? Ben yapmıştım, siz kabul ediyor musunuz? Evet, kabul ediyorum, o halde sorun yok. Burada olamaz diyor. Burada başka, hem aydınlatacak diyor hem olamaz kısmını koymuş. Şimdi şöyle bakıyoruz, süreç içinde de olamaz, sonrasında da olamaz. Sonrasında bizde sadece avukatlık yaşağı var. Burada ise ekliyor avukat olamaz, danışman, eğitmen, hâkim olamaz diyor, cümle bu şekilde.

Aslında biz kendi kanunumuzu Avusturya kanunundan aldığımızı söylüyoruz. Avusturya kanununda da aslında şöyle, her kim daha önce iki taraf arasındaki bir uyuşmazlıkta taraf, taraf temsilcisi, danışman veya karar organı olarak bulunmuşsa veya bulunmakta ise, bu uyuşmazlık için arabuluculuk yapamaz deniyor. Kesin emir. Ama bizde farklı olduğunu söyledim. Oradaki kanun emredici kanun, emredici hükümlerle düzenlenmiş. Alman kanununda üstelik daha ağır düzenlemeler var, o da yeni emredici hükümde düzenlenmiş. Benzer şekilde arabulucu, arabuluculuk kapsamına giren bir uyuşmazlıkta temsilci, danışman veya karar verici olamaz. Bu ilkeler arasında menfaat çatışmalarını bildirmek de var, bizde de olan bir şey. Herhangi bir şekilde tarafsızlığını ya da kararsızlığını etkileyen bir menfaat durumu varsa taraflara açıkça bildirmeli, bu yükümlülüğü yerine getirmelidir. Ben bir tarafın kuruluşuyla ekonomik bir menfaat, kazanç, sponsorluk, yıllık katkı vb. ilişkisi içindeyim demek durumunda. Arabuluculuk sonucunda elde edilen menfaat varsa onu açıklayacak. Çünkü bir kimse bir konuya arabuluculuk ederse arabuluculuk sonucunda belirtilen ücret dışında bir ücret alması esas olarak yasaktır. Dolayısıyla bir arabulucu ayrıca para alamaz. Bütün bunlar tarafsızlığını etkiler.

Şimdi ister istemez şu soru ortaya geliyor. Şirketler ya da kurullar olabilir ama arabulucuların ortak olduğu bir şirket bu sistem çerçevesinde arabuluculuk merkezi olarak çalışabilir mi? Şimdi ortaklık kavramına baktığımız zaman ortak nedir? Ortak bir amaca ulaşmak için emeklerini ve mallarını birleştirmeyi üstlenen bir kuruluştur. Ortağın sahibi kimdir? Ortağın paydaşı kimdir? Ortağın kendisidir. Ortaklık bir arabuluculuk merkezi kurabilir ama ortağın kendisinin, paydaşların bizde olduğu gibi sırayla arabuluculuk yaptığı bir sistem bu sisteme uymamaktadır. Kurallarda esas olan üçüncü kişi arabulucu deniyor. Üçüncü kişi arabulucu nedir? Aralarında bir dikey ilişki vardır, bir vekâlet sözleşmesi vardır. Onunla bir sözleşme ilişkisine girer, dolayısıyla daha birinci konuda tanımına uymadı, üçüncü

kişi değil bu. Kendisi ikinci bile değil. Kendisi yapıyor çünkü dolayısıyla ister istemez, biz nasıl kanun yapalım, tüzel kişi arabulucu diyelim gibi tartışmalar ortaya çıkıyor. Onun dışında şeffaflık ilkesine uyacak mı? Ücretler ve hizmetin sağlanması için uygulanan hesaplama kriteri nasıl belirlenecek? O ortaklar hepsi kazançtan bir pay alacağı için onun kaç lira aldığını, arabuluculuk faaliyeti için kaç lira aldığını dışarıdaki adam nereden bilecek? Şeffaflık ilkesine aykırı. Uyuşmazlığın özelliğine göre arabulucu atanmasına aykırı. Kişisel edimler anonim şirketlerde sermaye olarak konulamaz. Bu nasıl bir anonim şirket. Kişisel edimini ortaya koyuyor, arabuluculuk hizmet edimini koyuyor. Arabuluculukta esas hizmet ön planda olan hizmetin kendisidir. Halbuki ortaklıkta anonim şirkete sermaye koyarsın, çok ilginç.

Dünyadaki bütün organizasyonlarda esas olarak buna benzer durumlar var. Çünkü arabuluculuk merkezi vatandaşa, piyasaya yöneliyor. Serbest piyasada kimi iyi görüyorsa vatandaş ona gider iyi arabuluculuk merkezi, doğru arabuluculuk merkezi olarak. Acaba nasıl bir regülasyon, devlet regülasyonu söz konusu olabilir, biz ne yapalım, nerede regülasyon olabilir diye Avrupa sistemine baktığımız zaman burada regülasyon yapan tek ülkenin İtalya olduğunu görüyoruz. İtalya'daki gibi bir regülasyon da olabilir gibi öneriler de var. Fakat burada regülasyon sadece ve sadece merkezin arabuluculuk kurallarının milli hukuka uygunluğunu ve merkezlerin Avrupa Davranış Kodlarına uygunluğunu denetlemek için olabilir diyor. Bunun için bu etik kuralları anlattım, yani sen neye göre regüle edeceksin. Ben seni merkez olarak kabul ettim ya da etmedim, şu kural-lara uyanı ben merkez olarak kabul ettim diyor. İtalya da öyle yapıyor. Aksi takdirde kabul etmiyor. Regülasyon sadece şu ilkeleri gerçekleştiren, Avrupa davranış kodlarına uyan merkezleri regüle etmek için var. Yoksa ben kendim seni regüle ettim, şöyle böyle kural koydum diye yok. Devlet karışmıyor bu işlere, serbestlik var. Serbestlik, bu etik, bu davranış kuralları taraflara gizliliği sağlayacak, tarafsızlığı, bağımsızlığı sağlayacak, kuralların öngörülebilirliğini şeffaflığını sağlayacak diye var. O halde devlet de sadece bunun için müdahale edilebilirim diyerek bu regülasyonu kabul ediyor. Buna göre de yine İtalya'da Adalet Bakanlığınca tutulan bir sicile kaydedilebiliyor. Dolayısıyla buradaki temel konu davranış kodlarına uymaktır. Teşekkürler.

JAWAD SARWANA

Merhaba ve selamün aleyküm. Adım Jawad Sarvana. Pakistan'da avukatlık yapıyorum. Sunumuma başlamadan önce Adalet Bakanlığına ve organizatörlere beni bu olağanüstü öğretici konferansa davet ettikleri için teşekkür etmek isterim. Benim açımdan bu iki gün mükemmel bir öğrenme fırsatı oldu. Kendi kendime, bana iki gün boyunca çok şey öğreten bu zarif insanlara ne anlatabilirim diye sordum. Pakistan'dan gelen ve arabuluculuğa 2006 yılında Pakistan'da yerel arabuluculuk yaparak başlayan biri olarak, uluslararası bir arabuluculuk kariyeri oluşturmanın yollarını anlatmanın faydalı olabileceğini düşündüm.

Bu kişisel bir yolculuk. Herkes kendi yolunu çizecek olsa da, umarım bu süreçte deneyimlediğim şeylerden çıkaracağınız birtakım dersler olur. Belki burada paylaştığım şeylerin bazıları üzerinde düşünür, uluslararası arabuluculuk kariyerimle, sizin Türkiye'de yaptığınız arabuluculuk arasında bağlantılar kurabilirsiniz.

Söze arabulucu olarak kişisel yolculuğuma başladığım noktadan başlayayım. Arabuluculuğa ilk adım atmam, müzakere konusunda aldığım 60 saatlik dersle oldu. Aldığınız eğitimden ve ilk oturumdan da hatırlayacağınız gibi, müzakerelerin kolaylaştırıcı ve değerlendirici tarzlar gibi temelleri vardır. Yerelden uluslararasına giden bu yolculukta size ilk tavsiyem, sürekli geri dönerek müzakere bilgilerinizi tazelemenizdir. Çünkü başarılı bir arabuluculuğun temel taşları müzakere becerilerini öğrenme ve uygulama yeteneğidir. Müzakere konusunda ne kadar çok şey bilerseniz, arabuluculuk sürecinde o kadar etkili ve verimli olursunuz.

Bir işletme okulunda 60 saat arabuluculuk dersi aldım. O dönemde müzakereler işletme okulları tarafından öğretiliyordu. Hukuk şirketlerinin ve üniversitelerdeki hukukçuların müzakere öğretmesi alışılmadık bir şeydi. Oysa işletme okullarında eskiden beri öğretiliyor. Özellikle birçok üniversitedeki MBA programları müzakere konusuna odaklanıyor. Bence bu programlar sizin yolculuğunuzun devamı açısından da çok uygun. Seçeneklerinizi araştırmanızda, profesyonellere yönelik müzakere kurslarına bakmanızda fayda olabilir.

İşte böyle başladım. 2000 yılında bu müzakere dersini aldığım da ne yapacağımı bilmiyordum. Neden müzakere dersi aldığımı çözmem altı yılını aldı. Böylece 2006 yılında mesleğe atıldım ve müzakere dersinde öğrendiğim her şeyi arabuluculuk kariyerimde kullanmaya başladım.

Sanırım sizin de şu an bulunduğunuz nokta bu. Herhalde dört altı yıl arasında bir arabuluculuk geçmişsiniz var. Tıpkı benim mesleğe başladığım dönemdeki halim gibi. Çok zaman ve çaba harcadınız ve bir anlamda güvenli bölgedesiniz. Benim durumumda, arabuluculuk kariyerime başladığım dönemde, devlet desteği yoktu. Pakistan hükümeti ya da adalet bakanlığının herhangi bir programı yoktu. Bu yüzden girişimcilik becerilerimi kullanmam gerekiyordu. Sizin arabuluculuk kariyeriniz boyunca kendinizi geliştirdikçe belirli sayıda davaya bakma garantiniz var. Benim açımdan böyle bir şey söz konusu değildi.

Benim arabuluculuğa bir iş modeli olarak bakmam gerekiyordu. Arabuluculuğa bir iş modeli olarak baktığınızda, tamam arabuluculuk yapacağım ve tabiri caizse kazanın kaynamasını sağlayacağım diyorsunuz. Yapmam gereken ilk şey pazarlamaya bakmaktı. Yerel bir arabulucu olarak dünyaya hizmet sunmak istiyorsanız pazarlamayı düşünmek zorundasınız. Avukatlar olarak bunu küçümseme eğiliminde oluruz ancak aslında avukatlar mükemmel birer pazarlamacıdır. Mahkemeye çıkıp argümanınızı dile getirdiğinizde yaptığınız şey bakış açınızı pazarlamaktan başka bir şey değildir aslında. Yani her an pazarlama yapıyorsunuz. Tek fark bu defa pazarladığınız şeyin arabuluculuk hizmetleri olması.

Sunumumun bu kısmında, benim ve izleyiciler arasında olduğunu düşündüğüm Andy Goodman'ın yakından tanıdığı bir ismin çalışmalarından yararlanacağım. Adı Stephen Walker. Stephen Walker'ı Google'da aratmanızı tavsiye ederim. Çünkü kendisi arabulucu olarak bir iş kurmanın yolları hakkında çeşitli kitaplar yazmıştır. Burada anlatacaklarımın bir kısmının kaynağı da bu kitaplardır.

Peki, Stephen Walker arabulucu olarak bir iş kurmaya dair ne demiş? Stephen, kendinize beş soru sormalısınız, diyor. Peki, sormanız gereken bu beş soru nedir? İlk soru şu: Ne satıyorum. Bir arabulucu, bir avukat olarak ne satıyorum? Bir sonraki soru, iki numara kime satıyorum? Üçüncü soru müvekkiller ne istiyor? Yani, kullanıcılar ve şirketler ne istiyor? Dördüncü soru arabuluculuk hizmetlerimi pazarlamanın yolu nedir? Ve son olarak, en büyük ekonomik soru –çünkü biliyorsunuz, kaynaklarımız kısıtlıdır– pazarlama sırasında bu beş soruya ulaşabilmek için ne kadar para, zaman ve enerji harcayabilirim? Para, zaman ve enerji.

Sunumumun bu kısmında bu soruları nasıl yanıtladığımı anlatacağım. Sizin bakışınız farklı olabilir. Ancak deneyimlerime göre, bu beş soru, ne

satıyorum, kime satıyorum, ne satın almak istiyorlar, pazarlama yöntemim ne ve ne kadar param, zamanım ve enerjim var, planınızı hazırlamamızı sağlayan önemli sorular. Bir anlamda bir iş planı hazırlıyorsunuz.

Kime satıyorum? Benim olduğum yerde, Pakistan'da, arabuluculuk bir meslekten ötesi olarak görülür. Topluma yardım etmenin, hukuk sistemine yardım etmenin, sistemin yükünü hafifletmenin bir yoludur. Bunlar da önemli ve geçerli kavramlardır. Ancak Stephen Walker'ın da dediği gibi, bu bir vazifenin yanı sıra bir iştir. Dolayısıyla, bir iş olarak baktığımda kime sattığımı belirlemek için birtakım sorular sormam gerekiyordu. Pakistan'la sınırlı kalırsam pek bir yere varamayacaktım. Hizmetlerimi yurtdışına satmam gerekiyordu. Peki, kime satacaktım? Yanıt oldukça basitti. Pakistan'a baktıklarında, mahkemeye başvurmaları durumunda uyuşmazlıklarını çözenin çok zaman alacağını gören uluslararası şirketler. Sesleneceğim pazarın uluslararası şirketler olduğu hemen ortaya çıkmıştı.

Bu uluslararası şirketler yerel mahkemelerle uğraşmak istemeyecekti. Ancak bir yandan da benim hizmetlerimden yararlanmayı seçmeleri için birtakım eşikleri aşmam, standartları karşılamam gerekiyordu. Bunlar nelerdir? Öncelikle, uluslararası piyasada, uluslararası şirketler kalite güvencesi arar. Sunduğum arabuluculuk hizmetlerinin, Türkiye'de uluslararası dünyaya sunulan hizmetlerin dünya standartlarında olduğundan ve profesyonel bir arabulucunun minimum standartları karşıladığından emin olmak isterler. Profesör Kırca'nın konuşmasından Türk modelinin bu temellere oturduğuna öğrendim. Profesör, en önemli bileşenlerden biri olan davranış kurallarından söz etti. Örnek uygulamalardan, profesyonel arabuluculuğun davranış kurallarından söz etti.

Bunlar arabuluculuk kariyerinizin gelişimi açısından da önemli. Çünkü bazıları arabuluculuk merkezlerinde olmayabilir. Olaya kişisel düzeyde bakıyor olabilir. Bir arabuluculuk kariyeri yapmak istiyorsanız, dikkate almanız gereken şeylerden biri de Türkiye pazarına girmek isteyen yabancılara karşılaştıkları süreçlere dair kurumsal bir garanti sunan bir arabuluculuk merkeziyle bağlantı kurmaktır. Ben İngiltere'deki Center for Effective Dispute Resolution (CEDR) adlı organizasyona üye oldum.

Bunun ardından bir sonraki sorum CEDR'e nasıl ulaşacağım oldu. Benim açımdan kolay bir seçimdi. Çünkü, uluslararası piyasalara gözünüzü diktiğinizde karşınıza çıkan engellerden biri de hepimizin bildiği gibi, dildir. Ben İngiliz kültürü kökenli bir gelenekten geldiğim için, İngilizce sıkıntım,

dolayısıyla da böyle bir engelim yoktu. Ancak, kariyerinizin gelişim sürecinde size tavsiyem, internet çağında yaşayan insanlar olarak İngilizce bir web sayfasıyla kendinizi tanıtmamız, ardından Türkçe bir web sayfasına geçmenizdir. Bir diğer tavsiyem de arabuluculuk merkezleri vasıtasıyla ortak arabuluculuk olanaklarınızı araştırmanızdır. Ortak arabuluculuk yaptığımızda arabuluculuğun gerçekleştiği ülkeden, konuşulan dili anlayan biri ve bir de farklı bir dili bilen biri olur. Ortak arabulucu arabulucuyla taraflar arasında köprü olur. Yine de dil becerilerinizi geliştirmeniz gerekir ki İngilizce, Almanca ya da Fransızca konuşan orta arabulucuyla etkin bir iletişim kurabilesiniz. Özetle bu modeller, uluslararası şirketlere aradıkları güvenceyi verir.

Türkiye'de yaşayan bir arabulucu olarak yapabileceğiniz şeylerden biri yazmaya başlamaktır. Başka türlü kendinizi dünyaya nasıl duyuracaksınız? Ben de bu yolculuğa makaleler yazarak başladım. Bu arabuluculuk yolculuğunun nimetlerinden biri de baktığınız davalardır. Mahremiyet kaygılarını dikkate almak, önyargılara yol açmamak koşuluyla, görev yaptığınız uyumsuzlukları anlatabilirsiniz. Tabii tabi olduğunuz arabuluculuk kurallarını ihlal etmeden.

Görev yaptığım arabuluculukları yazmaya başladım. Tarafların adlarını, yer adlarını tanınmalarına engel olacak şekilde değiştirdim. Amerikan Barolar Birliği dergisine birkaç yazı yazdım. Bu yazılardan biri *Stories of Mediators* adlı kitapta yayınlandı. Ardından *Stories Mediators Tell* kitabının uluslararası baskısında yer aldım. Bu kitap sayesinde tanınmaya başladım. Uluslararası Ticaret Örgütü'nün bir kitabında da yer aldım. Bu isimleri sayma nedenim, kariyerinizin gelişim sürecinde yerelden küresele ulaşmanıza yardımcı olacak kurumlar olmaları. Çünkü her biri geniş kitlelere ulaşıyor.

Böylece Uluslararası Ticaret Odasının yayınladığı, Greg Bond'un hazırladığı kitapta ve yine çok büyük bir organizasyon olan Amerikan Barolar Birliği yayınlarında yer aldım. Birliğin medya komitesinde görev yapıyordum ve müzakerelerle ilgili makaleler yazıyordum. Bu da çalışmalarımı uluslararası boyuta taşımama katkıda bulunan şeylerden biriydi.

Pakistan'ın dışına çıkmaya çalışırken dikkate almam gereken şeylerden biri de sizin çalışmalarınızı Türkiye'nin ötesine taşımaya çalışırken yapmanız gerektiği gibi, daha önce de söylediğim üzere, para, zaman ve enerjydi. Çünkü zamanımı nelere harcayacağım; nerelerde bir ağ kurma fırsatını yakalayacağım konularında akıllı kararlar vermeliydim. Ağ kurarak, bağlantılar

yakalamak, ilişkiler kurmak, harika insanlarla tanışmak için. Konuşmacılar arasında yer alan Michel, Andy, Nadja ile yolculuğum boyunca katıldığım konferanslar, seminerler ve yarışmalarda tanıştım.

Bu konferans, seminer ve yarışmalarda fikir alışverişi yapma, ilişkiler kurma fırsatı yakalıyorsunuz. Tekrar edeyim, bunlar da dünyaya açılmanız açısından önemli etkenler. Dışarıya açılmak istiyorsanız bunları da dikkate alın. Ve bu dışarıya açılma çalışmaları sırasında öğrenmenin bitmeyen bir süreç olduğunu da akıldan çıkarmayın. Sürekli öğrenme, sürekli profesyonel gelişim, bunlar çok önemli. Çünkü içinde bulunduğunuz sektör, arabuluculuk, geniş kapsamlı araştırmalar içeriyor. Örneğin şu sıralar tüm dünya, beyin ve nörolojiye odaklanmış durumda. Arabuluculuğa ve internetten ulaşabileceğiniz arabuluculuk makalelerine baktığımızda, her şeyin sabit kalması koşulunda, bir uyuşmazlık yaşayan insanın beyninde gerçekleşen süreçlere odaklanıldığını göreceksiniz.

Gelişmeler bu şekilde. Bunlar sizin profesyonel gelişiminizin bir parçası. Kendinizi pazarlarken kullanabileceğiniz tüm araçları bilmelisiniz. Kendinizi birkaç araçla kısıtlamamalısınız. Sürekli kendinize yatırım yapmalı, çağı yakalamalısınız.

Türkiye'de faaliyetlerinize devam ederken, araştırmanız gereken bir diğer şey de online uyuşmazlık çözümleridir. Geçen yıl online uyuşmazlık çözüm dersleri aldım. Pakistan'dayken de online uyuşmazlık çözümleri konusunda nasıl daha etkin olabilirim diye araştırdım. Henüz bakir pazarlar var. Örneğin oyun sektörü. Çok büyük bir sektör. Kaçınızın çocuğu var bilmiyorum ama Fortnite diye bir oyun var. Çocuklar bu video oyununa bayılıyor. Ve oyun sektöründe uyuşmazlıklar olduğunda bu insanlar standart yöntemleri kullanmıyor. İnternete gidiyor. Uyuşmazlıkların online ortamda çözüldüğü portallar var. Bu da sürekli kişisel gelişimin bir parçası.

Peki, şu an hangi noktadayım? 2006'dan beri, 12 yıldır arabuluculuk sektöründeyim. Uyuşmazlıklara arabuluculuk ediyorum. Bunu genelde Dubai'de yapıyorum. Buradan da çıkarılabilecek bir ders var. Çünkü arabuluculuk sürecinde uluslararası taraflar tarafsız bir yeri tercih edecektir. Onlardan Türkiye'ye gelmelerini ve süreci Türkiye'de yürütmelerini istemeniz zordur. Tarafsız bir yeri tercih edeceklerdir. Düşük maliyetli, verimli ve uluslararası taraflara tarafsız bir bölgede olmanın rahatlığını hissettirecek bir yer bulmayı düşünmelisiniz. Ve bu tarafsız bölgede en kaliteli profesyonel hizmetleri alacaklarından emin olmalarını sağlamalısınız. Uluslararası

bir kariyer yapmak istiyorsanız, lokasyon seçimi konusunda kendinize bu soruları sormalısınız.

Arkadaşım Andy'nin konuşmasında değineceği bir diğer konu da bir arabulucunun farklı şapkaları olmasıdır. Bunların ilki arabulucu şapkasıdır. Diğeri ise taraf vekili, temsilci şapkası. Ben arabuluculuk yapmadığım zamanlarda, uyuşmazlık içindeki taraflara yardımcı olurum. Sürecin ivme kazanmasını sağlarım. Sanırım Andy bunları anlatacak, o yüzden burada kesiyorum. Yani hem arabulucu rolünde olacaksınız hem de taraf vekili rolünde. Tek bir şapka olmaması, bir şapka daha olması, bu alanda yapılabilecek çok şey olduğunu gösteriyor. Peki, diğer şapka nerede?

Şu anda ben avukatlık artı arabuluculuk artı taraf vekilliği yapıyorum. Bu fikirleri geliştirerek ve çalışarak Pakistan dışında da işler almaya başladım. Pakistan dışında da arabulucu ve alternatif uyuşmazlık çözümleri eğitmeni olarak çalışıyorum. Bu anlattıklarım ve sunduğum fikirlerden kendi arabuluculuk kariyerinizi kurarken yararlanmanızı dilerim.

Son olarak, hepinize uluslararası arabuluculuk yolculuğunuzda şans ve başarı diliyorum. Sorunuz varsa memnuniyetle yanıtlayabilirim. Herkese bol şans ve beni dinlediğiniz için teşekkürler.

SUNUCU

Sayın Jawad Sarwana ve Sayın Çiğdem Kırca'ya konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz.

Şimdi Sayın Prof. Dr. Çiğdem Kırca'ya plaketlerini takdim etmek üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Daire Başkanı Sayın Zümra Yılmaz'ı kürsüye davet ediyorum.

SUNUCU

“Uluslararası Arabuluculuk Uygulamaları Açısından Türkiye Neden Bir Merkez Olmalı? Türkiye Modeli ve Son Yıllarda Arabuluculuk Merkezlerinin Türkiye’deki Gelişimi” konularında konuşmalarına yapmak üzere Sayın Arabulucu Avukat Çağlayan Orhaner DüNDAR’ı kürsüye davet ediyorum.

ÇAĞLAYAN ORHANER DÜNDAR

Beş yıllık süre içinde arabuluculuk merkezlerinin konumlarını, statülerini ve işleyişlerini düzenleyen bir yasal düzenleme mevcut değildi. Halihazırda başlamış bir çalışma var. Ümit ediyoruz ki bu çalışma bahar aylarında bize bir müjdeyle gelsin. Arabuluculuk merkezlerinin, uluslararası arabuluculuk uygulamaları başta olmak üzere, nerede konumlandırılması gerektiğine ilişkin fikirlerimi kısaca beyan etmem gerekirse şunları söyleyebilirim.

Arabuluculuk merkezlerinin halihazırdaki yapılanmasında merkezlerin kurucularıyla ortakları arabuluculardır. Arabulucular avukatlardan oluşmaktadır. Avukat arabulucular, arabuluculuk sisteminin Türkiye’de yaygınlaşmasının, toplumun genelinde benimsenmesinin temel taşlarıdır. Hukuk İşleri Genel Müdürlüğümüzün, Daire Başkanlığımızın, emeği geçen tüm bürokratların, yüksek yargının emekleri elbette bize ışık tutmaktadır. Bizler bize gösterilen yolda, bize çizilen yolda arabuluculuk kurumunun Türkiye’de benimsenmesi için çaba göstermekteyiz. Yanı sıra şimdi Singapur Sözleşmesi’nin gündemde olması vesilesiyle Türkiye’nin

arabuluculuk uygulamaları yönünden bir merkez olması için çaba göstermekteyiz. Arabuluculuk merkezlerinin kurucu ve ortaklarının şu anda olduğu gibi avukat arabuluculardan oluşması gerektiğini yadsımanın sisteme yıllardır emek vermekte olan avukat arabuluculara ve sisteme olan güveni sarsacağı inancındayım. Ben de buradaki diğer meslektaşlarım gibi bir merkezin ortağıyım, avukatım. Avukatlıkta edindiğim bilgiyi, tecrübeyi ve aynı zamanda mali birikimimi bir arabuluculuk merkezine ortak olmak suretiyle bu işe hasretmiş durumdayım. Halihazırda merkez ortağı olan avukat arabulucular, avukatlık mesleğinin yanı sıra demeyeceğim, şahsım özelinde olduğu gibi pek çok meslektaşım için de geçerli olduğunu biliyorum, emeklerinin ve zamanlarının büyük bir kısmını arabuluculuk faaliyetlerine hasretmektedir. Konu sadece para ve sermaye değildir. Bunca arabulucu avukat meslektaşımın yıllardır vermekte olduğu emektir, zamandır, adanmışlıktır.

Sayın Genel Müdürümüzün, Sayın Daire Başkanımızın bize çizdiği yol olmamış olsa, bize sağladığı esneklikler olmamış olsa bizim bu süreçteki çabalarımızın şu aşamaya gelmesi beklenemezdi. Nihayetinde arabuluculuk aslında tarafların kendi çözümlerine kendilerinin ulaşmasını sağlayan, tarafların idari ve ihtiyari yürüttüğü bir süreç olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri arasında benimsenmesi en rahat temin sağlanabilecek ve uygulanması ve uygulama alanı en rahat geliştirilebilecek bir alandır. Kaldı ki bugün İSTAC sebebiyle Med-Arb denilen arabuluculuk-tahkim şeklindeki hibrid kurum da gündemde. Önümüzdeki süreçte yasanın çıkmasıyla beraber halihazırda örgütlendiği şekliyle kurucuları ve ortakları arabulucu avukatlardan ve arabuluculardan oluşan arabuluculuk merkezlerinin statüsünün güvenceye kavuşturulacağına ve dile getirilen kimi taleplerin karşılanacağına olan ümidimi belirttikten sonra “Türkiye neden bir merkez olmalı” başlıklı konuşmama geçmek istiyorum.

Aslında konuşmama uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde merkez olarak Türkiye'yi seçin diyerek başlayacaktım. Arkamızda bu salonu banket alanından ayıran siyah bir perde var. Aramızda yabancı konuklarımız var. Şimdi perdeyi şöyle bir araladığımızda neyi görüyoruz karşımızda? Asya kıtasını görüyoruz. Çok da güzel bir gündeyiz bugün, güneşli bir gündeyiz. İstanbul ve Türkiye iki kıtayı birleştiren dünya üzerindeki yegâne ülke. Sadece iki kıtayı birleştirmekle kalmıyor İstanbul iki kıta üzerine kurulmuş tek şehir. Sadece birleştirmeyi sağlamakla kalmıyor aynı zamanda

doğu ve batı arasındaki kültür farklılıklarının, farklı kültürlerin yüzlerce yıldır yaşadığı bir geleneğe sahibiz. Arabuluculuk her ne kadar son yıllarda giderek artan bir önem kazanıyor gibi görünse de ilk temeller 2006'daki bir ortak akıl toplantısında atılmıştı. Yüzlerce yıldır bu topraklarda yürütülmekte olan bir gelenek, ahilik örneği çok verilmekte örneğin.

Sevgili arkadaşım Jawad biraz önce konuşmasında tarafsız bir yerden bahsetti. Arabuluculuk faaliyetlerinin, görüşmelerinin daha çok Dubai'de gerçekleştiği ve uyuşmazlığın taraflarının arabuluculuk sürecinin yürütülmesi yönünden kimi zaman tarafsız bir bölgeye ihtiyaç duyduklarını belirtti. Ben bu noktadan hareketle devam etmek istiyorum. Türkiye hem jeopolitik konumu nedeniyle hem yüzlerce yıldır çok farklı kültürlerden ve dinlerden insanları bir arada huzur içinde yaşatmak kültürüne sahip olduğundan burada çok önemlidir. Aslında arabuluculuk uygulamaları bizim toplumumuzda helalleşme olarak nitelendirilir, kalp kırmama gönül alma olarak nitelendirilir, hepimiz bir uyuşmazlık çıktığında öncelikle kendi içimizde bir arabulucu ararız. Ve o arabulucuyu bulduğumuz da ondan yararlanırız. Niçin? Çünkü uyuşmazlığın erk yargısına götürülmesi, taraflar arasındaki ilişkinin devamını her zaman mümkün kılmayabilir. Tarafların klasik deyişle birbirinin yüzüne bakacak halde kalması için aslında görüşmelerin iyiniyet ve uzlaşma içinde yürütülmesi ve uyuşmazlığın eğer mümkünse tarafların menfaatlerini gözetecek şekilde çözülmesi her zaman tercih edilecek bir süreçtir. Erk yargısında ve hatta tahkimde nihayetinde menfaat temelli değil hak temelli bir süreç yönetilmektedir. Oysa arabuluculuk, hepimizin de bildiği gibi menfaat temelli bir süreçtir. Ticari uyuşmazlıklar ile ilgili olarak belirtmem gerekirse, ticari uyuşmazlıklar aslında ilişkilerin oldukça kırılma olduğu, tarafların bir menfaat sebebiyle birbiriyle ilişkiye girdiği hallerde ortaya çıkar. Çünkü hiç kimse diğerini sevdiği için, hoş gördüğü için ticari ilişkiye girmez, bir menfaati vardır ki ilişkiye girer. Globalleşen dünyada sınır ötesi ticari sözleşmelerin, ticari anlaşmaların yaygınlaştığı bir gerçektir. Yaygınlaşan sınır ötesi ticari sözleşmelerle ve ilişkilerle birlikte sınır ötesi ticari uyuşmazlıkların sayısının artması da kaçınılmazdır.

New York Sözleşmesi uluslararası hakem kararlarının sözleşmeye üye ülkelerde tanınma ve tenfizine olanak sağlayarak uluslararası tahkim yargılamasının dünya genelinde yaygınlaştırılması için ilk elverişli aracı oluşturmuştur. Nihayet Singapur Sözleşmesi da uluslararası alanda sınır ötesi niteliği taşıyan ticari uyuşmazlıkların, yine bir alternatif çözüm yöntemi olan arabuluculuk

yoluyla çözülmesini tarafların daha çok tercih etmesini sağlayacak elverişli bir araç haline gelecektir. Niçin? Çünkü arabuluculuk, bizim mevzuatımızdan bağımsız olarak düşündüğümüzde arabuluculuk süreci sonucu imzalanan bir anlaşma belgesidir. Aslında tarafların yeniden imza ettikleri bir sözleşme niteliğindedir. Taraflar bir arabuluculuk sürecinin sonucunda anlaşmaya varmış olsalar dahi karşı tarafın farklı ülkede, farklı yargı çevresinde bulunduğu yerde bunun sadece bir anlaşma, sözleşme yükümlülüğünde olacağından bahisle, arabuluculuk yönteminin uyumsuzluğun kesin ve kati bir şekilde sona erdirilmesi yönünden elverişli bir araç olacağına inanılmamaktaydı. Oysa şimdi New York Sözleşmesinden farklı olarak, tanıma ve tenfiz ifadeleri geçmiyor ve icra edilebilirlikten bahsediliyor Singapur Konvansiyonunda. Konvansiyon, uluslararası sınır ötesi çok taraflı ticari uyumsuzluklar gündeme geldiğinde artık arabuluculuk gerçekten öne çıkacak, gerçekten tarafların gerek sözleşmenin akdedilmesi aşamasında, gerekse uyumsuzluğun çıkmasından sonra sözleşmede düzenlenmiş örneğin bir tahkim şartı varsa, tahkim yargılamasına gidilmezden evvel ya da eğer devlet yargısına, erk yargısına gidilecekse mahkemeye başvurmazdan evvel başvurabilecekleri çok elverişli bir uyumsuzluk çözüm yöntemi olarak sunulmaya adaydır.

Türkiye'nin hem biraz önce bahsetmeye çalıştığım konumu hem de tarihsel geçmişi düşünüldüğünde uluslararası arabuluculuk anlaşmaları yönünden bir merkez olması gerektiğini vurgularken, arabuluculuk merkezlerinin bu hedefe ulaşmak için nasıl yapılanması gerektiği hakkındaki fikirlerimi paylaşmak istiyorum. Nihayetinde sınır ötesi ticari uyumsuzluklar gündeme geldiğinde, taraflar arasında mutlaka bir yabancılik unsuru vardır. Farklı kültürlerden, farklı geçmişlerden gelen, farklı aidiyet duyguları olan taraflar bir ticari ilişkiye girdiklerinde, bu ilişkinin kurulması aşamasında olduğu gibi bir sorun çıktığında, uyumsuzluğun çözümü aşamasında da bu farklılıkları mutlaka göz önünde bulundurmak gerekir. Bu çerçevede salt arabuluculuğun genel geçer kabul görmüş tekniklerini kullanmanın yeterli olacağını düşünmemekteyim. Nihayetinde, Türkiye'de faaliyet gösteren merkezlerde ve merkezlerdeki arabulucular arasında farklı kültürleri anlayabilen, farklılıkları değerlendirip ortak menfaate ulaşmak için tarafların menfaatini ortaya çıkarabilecek geçmişe sahip, bu tecrübeye sahip arabulucuların sayısının hızla artması gerekmektedir.

Karmaşık sınır ötesi ticari uyumsuzluklar söz konusu olduğunda bir arabulucunun ve bir arabuluculuk merkezinin başlangıç noktasının uyumsuzluğun

çıktığı an olduğunu düşünmesinin doğru olmadığını düşünüyorum. Onun için Türkiye'deki arabuluculuk merkezleri olarak bizlerin bugünden yurtdışındaki yabancı hukuk bürolarıyla, yurtdışındaki arabuluculuk merkezleriyle irtibata geçerek, gerekirse şirket içi danışmanlıklar da dahil olmak üzere, Türkiye'deki arabuluculuk uygulamalarını, Türkiye'nin Singapur Konvansiyonuna imza atan ilk devletlerden biri olduğunu, konvansiyonun hazırlanması aşamasında kayda değer bir emek sarf ettiğini vurgulamamızın doğru olacağını düşünüyorum. Türkiye'deki arabuluculuk merkezlerinin, dünya genelindeki benzer merkezlerden bir eksiğinin olmadığını, bilakis bizim arabulucularımızın avukat, hukukçu kimliklerini de göz önüne alarak uyuşmazlığı arabuluculuk yöntemiyle çözmek konusundaki yetkinliklerini ve deneyimlerini herkese anlatmak zorundayız diye hissediyorum. Farklı büyüklüklerde arabuluculuk merkezlerimiz var. Teknolojinin getirdiği yenilikleri ve gereksinimleri de göz ardı edemeyiz. Az önce Jawad online arabuluculuktan bahsetti. Online arabuluculuğun önümüzdeki süreçte, özellikle sınır ötesi ticari uyuşmazlıkların çözümü söz konusu olduğunda, yadsınamayacak bir gereklilik olarak önümüze çıkacağını şimdiden görmemiz gerekir. Bireysel olarak, arabuluculuk merkezi olarak gerekli teknik altyapıyı kurmak, buna ilişkin donanım ve yazılımı sağlamak başta olmak üzere kendimizi çağın değişen arabuluculuk uygulamalarının da gerektirdiği yeniliklere hazır tutmamız gerektiğini düşünüyorum.

Avukatlıktan farklı olarak, arabuluculukta arabulucu olmaktan çok mutlu olduğum, arabuluculuğu sevmemin asıl sebeplerinden birini de paylaşmak istiyorum. Avukat olarak tanıma fırsatı bulamadığım, avukatlığım verdiği kaygıyla hep bir iddia ve savunma halindeyken tanımaya gerek dahi duymadığım meslektaşlarımla arabuluculuk mesleği sayesinde tanışma fırsatı buldum. Avukatlıktan farklı olarak arabuluculuk, gerek bireysel olarak arabulucuların gerekse kanımca merkezlerin birbirleriyle rekabet içinde değil fakat işbirliği içinde olduğu bir meslektir. Arabuluculuğun şahsım özelinde ve sohbet etme imkânı bulduğum pek çok meslektaşım için de geçerli olduğunu düşünüyorum, bizler açısından en önemli kazanımlarından biri, avukat şapkamızı bir tarafa koyarak arabuluculuk şapkamızla yaklaştığımızda çok kıymetli kazanımlar, yıllardır farkında olmadığımız meslektaşlar edinme şansını bize tanımasıdır.

Singapur Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesi bir süre alacaktır. Med-Arb diye bahsedilen arabuluculuk tahkim kurumunun yerleşmesi bir süre

alacaktır. Ama bizi bekleyen süreçte arabuluculuk merkezlerinin en öncelikli hedefi bir olmaktır ve birlik olmaktır diye düşünüyorum, Med-Arb söz konusu olduğunda örneğin. Arabuluculuk merkezleri, evet şu an arabuluculuk faaliyetlerine hasretmiş durumdadır faaliyetlerini, eğitim, danışmanlık faaliyetleri elbette var ama önceliğimiz arabuluculuk. Sadece dava şartı değil aynı zamanda arabuluculuk. Kişisel görüşüm arabulucuların aynı zamanda hakemlik de yapabilecekleridir. Ben hiç hakem tecrübesine sahip olmayan bir avukatım. Fakat uluslararası pek çok tahkim yargılamasında taraf vekili olarak bulunma şansım oldu. Birden fazla tahkim yargılamasında farklı sistemleri taraf vekili olarak deneyimleyebildim. Med-Arb diye bir kurum olacaksa, arabuluculuk merkezleri hem mevcut kurumsal yapılarla hem de merkezler arası işbirliğiyle bu kurumun bir parçası olmayı öncelikle hedeflemeliler diye düşünüyorum.

Nihayetinde Med-Arb denilen hibrid sistem efektif şekilde uygulandığında, kanımca her zaman arabuluculuğa öncelik verilecektir. Çünkü tarafların kendi ortak iradeleriyle, kendi inisiyatifleriyle ortak menfaatte buluşmak üzere hareket ettikleri bir sistem genel olarak bir başka üçüncü kişinin yargısına kendilerini teslim ettikleri bir sisteme her zaman yeğ tutulmalıdır. Ticari ilişkilerin anlık olmadığı, kısa vadeli hesapların olmadığı, aslında ticari ilişkilerin uzun vadeye yayılan, birden fazla menfaati kapsayan yapısı düşünüldüğünde, arabuluculuğun Med-Arb'ı da içine almak üzere aslında her zaman öncelik taşıyan ve öncelikle tercih edilecek bir sistem olacağına kuşku yok. Nihayetinde, Türkiye uzun yıllardır hem doğrudan hem de dolaylı yabancı yatırımcıları çekmek üzere mevzuatını uyumlaştırmakta, mevzuat değişikliklerine gitmekte. Yabancı yatırımcılara, Türkiye'de yatırım yapmalarını kolaylaştıracak hukuk güvenliği başta olmak üzere teşvikler ve güvenli bir yatırım ortamı sunmaya gayret etmektedir. Arabuluculuk Singapur Konvansiyonu imzalanmasıyla beraber arabuluculuk anlaşmalarının başka ülkelerde icra edilebilirlik kazanmasını takiben, bunun yabancı yatırımcıların, hem doğrudan hem de dolaylı yabancı yatırımcıların önüne Türkiye'ye yatırım yapmak için bir fırsat olarak geleceğini düşünüyorum. Yabancı yatırımcılar, yabancı yatırımcıların avukatları, müşavirleri Türkiye'de yatırım yaparken Türkiye'deki arabuluculuk kurumunu iyi tanırlar ise, kendilerine denk görecekları arabulucuların Türkiye'de halihazırda faaliyette bulduklarını, Türk arabulucuların, arabuluculuk sisteminin özünü kavradığını ve bu çerçevede karmaşık sınır ötesi ticari uyuşmazlıklar da dahil

olmak üzere arabuluculuklarda, arabulucu, eş arabulucu, danışman, uzman olarak görev yapmak üzere yetkin olduklarını deneyimlese, hak ettiğimizi düşündüğüm değer daha da artarak diğer paydaşlarca benimsenecektir. Türk arabulucular olarak bizler dünya standartlarında hizmet vermeye hazır, dünya standartlarında hizmet verirken ve arabuluculuk uygulamalarını gerçekleştirirken, aslında yatırımların devamlılığına hizmet eden elverişli hizmet sağlayıcılarız. Konumuzun farkında olmalı, değerimizin farkında olmalı, her zaman dayanışma ve beraberlik içinde mesleğimizin ve arabuluculuğun Türkiye'de daha da ileri taşınması için yapılabilecekleri birlikte değerlendirmeli ve birlikte hareket etmeliyiz.

Sadece Türkiye'deki yabancı yatırımcılar açısından değil aynı zamanda Türkiye'nin taraf olmadığı sınır ötesi ticari uyuşmazlıklar yönünden değerlendirdiğimizde de, az önce Jawad'ın dediği gibi, Türkiye tarafsız bölge olması sebebiyle, uluslararası ticari uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözülmesi sürecinde arabuluculuk merkezlerinin danışman ve eş arabulucu olduğu bir yer sağlayıcı olarak partner olabilir, bir aktör olabilir. Özellikle doğu ve batıdan oldukça farklı kültürlerden gelen taraflar arasında kurulan ticari uyuşmazlıklar konu olduğunda, uyuşmazlığın çıkma noktası doğru değerlendirilmelidir. Uyuşmazlık ne şekilde çözülmüşse tarafların bundan sonraki menfaatleri olumlu şekilde etkilenir sorusunun cevabı ortaya çıkarılmalı ve bunun için de gerekli teknikler uygulanarak görüşmeler yürütülmelidir. Bu çerçevede, tarafların atayacakları arabulucunun yabancı menşeli olması, yabancı tabiiyette olması söz konusu olabilir, ama yer sağlayıcı olarak Türkiye'de hizmet verdiğimiz esnada arabuluculuk merkezleri olarak bizim süreçle ilgili gerek danışmanlık gerekse süreç yöneticiliği olarak verebileceğimiz hizmetlerin katma değerini artırmamız gerektiğini düşünüyorum. Kendimizi teknolojiyle uyumlaştırma, kendimizi uluslararası uygulamalar konusunda yeterli yetkinliğe çıkarmak üzere gerekli çalışma, okuma, bu çok kıymetli sempozyum gibi sempozyumlara katılma ve bilgilenme konularını eksik bıraktığımız takdirde bizim şu anda yükselen değer olan uluslararası arabuluculuk uygulamalarında geri kalmamız kaçınılmaz olacaktır.

Sınır ötesi bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda, arabulucunun ve merkezin uluslararası standartlarda hizmet verebilecek olduğunu gören taraflar Türkiye'yi tanıdıkça, Türk arabulucuları tanıdıkça, Türk arabulucuların hizmet kalitesini gördükçe, bir süre sonra niçin arabuluculuk hizmetini Türk arabuluculardan alsınlar? Herhangi bir yabancı dili akıcı şekilde kullanan

arabulucular da dahil olmak üzere bizler, tarafların kendilerinin dinlemeyi ve süreç yönetmeyi tercih ettikleri dillerde de arabuluculuk hizmeti vermeye yetkin arabuluculara sahibiz. Arabulucular olarak birbirimizi desteklediğimizde, mesleki anlamda arabuluculuk yönünden gelişmek için birbirimize emek verdiğimizde ve teknolojik gelişmeler başta olmak üzere dünyadaki gelişmeleri takip ettiğimizde, hem Türkiye'ye doğrudan ya da dolaylı yatırım yapan yabancı yatırımcılar yönünden, hem de Türkiye'nin taraf olmadığı ticari uyuşmazlıklar konu olduğunda yer sağlayıcı ve diğer hizmet sağlayıcı olmak yönünden Türkiye'nin parlayan bir yıldız olacağına inancım büyük.

Arabulucu olduğum için çok mutluyum. Burada sizlerle konuşma imkânı bulduğum için çok mutluyum. Müteşekkirim. Diliyorum ki önümüzdeki süreçte Türk arabulucular bunca yıldır hasrettikleri emeklerin karşılığını bulma imkânı bulurlar. Çünkü bir örneği olduğunu düşünmüyorum; beş yıldır bir mevzuat yok ve beş yıldır arabulucular ve arabuluculuk merkezleri emeklerini, zamanlarını ve paralarını arabuluculuğa yatırıyorlar. Neden yatırıyorlar? Başta Genel Müdürümüz, Daire Başkanımız, bizlerde inanç var, inanıyoruz ki biz çok çalışırsak, biz inanırsak, biz güvenirse herkes inanır güvenir ve başarır. Arabulucu meslektaşlarıma bu çerçevede ayrıca teşekkür etmek istiyorum. Bize aşılana inancı ve güveni kaybetmeden geleceğe kendimizi emin adımlarla taşımak üzere doğru yolu bulacağımıza da inanıyorum. Teşekkür ederim.

SUNUCU

Sayın Çağlayan Orhaner Dünder'a konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz. Kendilerine plaketlerini takdim etmek üzere Arabuluculuk Kurulu Üyesi Sayın Arabulucu Avukat Çiğdem Arslan'ı kürsüye davet ediyorum.

"Ticari Arabuluculukta Taraf Vekilliğinin Önemi" konusunda konuşmalarını gerçekleştirmek üzere Sayın Arabulucu Avukat Prof. Andrew Goodman ile Arabulucu Avukat Volkan Aksu'yu kürsüye davet ediyorum.

PROF. ANDREW GOODMAN

İyi günler bayanlar ve baylar. Organizatörlere, sayın Bakan'a, saygın dinleyicilere ve diğer olağan şüphelilere teşekkür etmek isterim. Özellikle

benden önce konuşan Jawad'dan söz etmek isterim. Teşekkürler Jawad. İlgilenen olursa Stephen Walker ve benim arabuluculuk kariyeri kurma atölye çalışmalarımıza internet üzerinden www.goodmanwalker.com adresinden ulaşabilirsiniz. Tabii arabulucuların kendilerini pazarlaması gibi kısıtlı bir alanla ilgilenenler.

Sizinle konuşmanın kötü yanlarından biri yanlış insanlarla konuşuyor olmam. Çünkü doğru insanlar burada değil. Doğru insanlar dışarıda işlerini yapıyor. Sizin taraf vekilliği konusunda konuşulacak yanlış insanlar olmanızın nedeni ise, sizin kendinizi zaten arabuluculuk dünyasına adanmış olmanız. İlkeleri zaten biliyor ve anlıyorsunuz. Ya arabulucusunuz ya da arabulucu olma niyeti taşıyorsunuz.

Konuşmam gereken asıl insanlar, arabuluculuğa meraklı olmayan insanlar. Arabuluculuğu anlamayan insanlar. Hukuk mesleğini icra etmek isteyen ancak arabuluculuk dünyasına girmek istemeyen insanlar. Dolayısıyla arabuluculuğu zaten bilen ve savunan insanlara arabuluculuk hakkında konuşmak benim açımdan zor bir şey. Bu anlamda, keşke karşımda başkaları olsaydı diyorum.

Öte yandan, aslında siz doğru kitlesiniz. Doğru kitle olmanızın nedeni ise arabuluculuğu savunuyor olmanız. Bunu kullanacak insanlar karşısında. Müvekkiller ya da bu müvekkilleri temsil eden ve aslında mesleklerinin normal bir parçası olması gereken arabuluculuk fikrine hâlâ direnen avukatlar karşısında.

Arabuluculuk özel bir şey olmak durumunda değildir. Hatta tamamen sıradan bir şey olmasını dilerim. Tamamen sıradan bir şey olmasını dileme nedenim ise herkesin müvekkilinin arabuluculuğa başvurup başvurmayacağına, hangi koşullarda ve ne zaman başvuracağına karar vermeyi bir avukatın normal işlerinden biri olarak görmesini istemem. Arabuluculuk normalleştiğinde, baronun tüm üyeleri ister eğitimini alsınlar, ister kendilerini yetiştirmiş olsunlar, arabuluculuğu da gündelik işlerinin bir parçası olarak görmeye başlayacak.

Son on yılımı avukatları, arabuluculuk sürecinde müvekkilini daha başarılı bir şekilde temsil edebilmek adına birtakım beceriler edinmeleri gerektiğine ikna etmeye çalışarak geçirdim. Hatta bunu özel bir çalışma alanı olarak anlattım. Keşke olmasaydı. Keşke tamamen normal bir şey olduğunu söyleyebilseydim. Ancak biraz farklı bir iştir ve farklı bir yaklaşım, yapılan işe farklı bir bakış gerektirir.

Bugün bana ayrılan sürede birkaç özel konuya odaklanmak istiyorum. İnsanların taraf vekillerinin özellikle hazırlık aşamasında ve arabuluculuk sürecinde neler yapması gerektiğine dair net bir fikir edinmesini istiyorum.

Temel arabuluculukta taraf vekilliği becerilerinin özellikle bu alanda saklı olduğunu düşünüyorum. Öncelikle, arabuluculukta taraf vekilliği mesleki gelişmelerinin temel araçlarından biri olduğunun anlatılması gerektiğine inanıyorum. Bence insanların arabuluculuk sayesinde ciddi bir gelir akışı elde etmenin gayet mümkün olduğunu anlaması gerekiyor. Avukatlar müvekkillerinin arabuluculuğa başvurup başvurmaması gerektiğine karar vermenin, riskleri ve kazançları hesaplamanın, gerekli işlemleri yapmanın, gelirleri açısından bir tehdit olmadığını, hatta gelir akışlarına ciddi bir katkıda bulunacağını, modern bir imaj edinmelerini, hukuk dünyasındaki gelişmelere ayak uydurabildiklerini göstermelerini sağlayacağını anlamalıdır. Böyle bir durumda insanlar arabuluculuk hazırlıklarına daha ciddi yaklaşabilir. Entelektüel güçlüklerle mücadele etmeye karar verebilir.

Çalıştığım farklı hukuk sistemlerindeki deneyimlerim, avukatların müvekkilin istediği sonuca ulaşmasını sağlamanın yaratacağı değer farkında olmamasının iki temel nedeni olduğunu gösteriyor.

Bunların ilki, daha önce de değindiğim gibi, avukatların arabuluculuğun gelir akışlarını olumsuz etkileyeceği gibi garip bir fikre kapılmış olması. Oysa durum tam tersi. Arabuluculukta taraf vekilliğini de faaliyet alanlarınıza katmanız, vazgeçemeyeceğiniz bir gelir akışı yaratacaktır.

Diğer direnç alanı ise entelektüel alan. Birçok avukat arabuluculuğu değersiz bir şey olarak görüyor. Oysa arabuluculuk yapanların bildiği gibi, bunun gerçekle uzaktan yakından ilgisi yok. Arabuluculuk entelektüel açıdan heyecan verici ve çok çalışmayı gerektiren bir iştir. Tembel avukatlara göre değildir. Müvekkilinin pozisyonunu net bir şekilde anlayabilmek isteyen avukatın işidir. Dolayısıyla, hem üzerinde çalıştıkları uyuşmazlığın hukuki temellerini bilmeleri gerekir, hem de müvekkilinin iş ilişkilerini ve kaygılarını anlamaları gerekir. Arabuluculuk söz konusu olduğunda müvekkile sorular sormanız gerekir. Normal koşullarda bunları sormak aklınızın ucundan geçmeyebilir.

Yani arabuluculuk müvekkilinizle ilişkilerinizi derinleştirme fırsatı sunar. Zamanla onlar da kendileri için normalde yaptığınız şeyden, davalara bakmaktan, fazlasını yaptığınızı görecektir.

Önemli gördüğüm birkaç konunun üzerinden hızlı bir şekilde geçmek istiyorum. Öncelikle, bence bu süreci net bir şekilde anlamak tüm avukatların sorumluluğudur. Siz kendiniz bilmiyorsanız neler olacağını müvekkile nasıl anlatacaksınız? Müvekkil, hiç aşına olmadığı bu konuda size güvenmek durumundadır. Daha önce böyle bir durumla karşılaşmamış olan müvekkilin birtakım kaygıları olacaktır. Dolayısıyla, sizin kendisinin çıkarlarını koruyacağınız konusunda müvekkile güven verebilmeniz gerekir.

Müvekkilinizin işlerini sürdürme konusunda farklı seçenekleriniz olması durumunda, her seçeneğin avantajlarını ve dezavantajlarını anlatabilmelisiniz. Çünkü hangi noktada arabuluculuğa gitmek gerektiği konusunda bilinçli bir karar vermelisiniz. Mesele arabuluculuğa gitmek ya da gitmemek değil, ne zaman gidileceğidir. Bu bağlamda kendinize müvekkilinizin durumunu yeterince bilip bilmediğinizi sormalısınız. Daha erken aşamalarda arabuluculuğa başvurmanız gerektiğine karar vermenizi gerektirecek sayıda belge incelediniz mi? Karşı tarafın pozisyonu hakkında fikir sahibi misiniz? Müvekkilinizin hedefini biliyor musunuz? Müvekkile bu işle sonuçta sizi tatmin edecek bir şeyle ayrılacağınız bir şekilde ilgileneceğiz diyebilmeniz gerekir.

Buradaki herkes arabuluculukla ilgileniyor olabilir. Ancak müvekkilimin arabuluculuğa başvurmasını istiyorum sözlerinizi kaygıyla karşılayacak kıdemli ortaklar, paydaşlar olabilir. Sadece müvekkilinizi bunun iyi bir fikir olduğuna ikna etmeniz yetmez. Kıdemli ortakları ve karşı tarafın avukatlarını da ikna etmeniz gerekir.

Hukuk sisteminizde son iki yılda zorunlu arabuluculuk konusunda büyük ilerlemeler kaydedildi. Yani sizin bazı konularda kaygılanmanıza gerek yok. Çünkü yasalar arabuluculuğu şart koşuyorsa size düşen gerekli zemini hazırlamaktan ibaret.

Ancak uyuşmazlıkların yaşanabileceği, arabuluculuğun iş ilişkilerine girenlere çok şey kazanabileceği büyük bir özel sektör var. Dün burada olanlar sanırım hatırlayacaktır, arabuluculuk için uyuşmazlığa da gerek olmadığını söylemiştim. Bağımsız bir üçüncü parti olarak müzakereleri yönetebilir, beklentileri yönlendirebilir, şirketleri ileri taşıyabilirsiniz. Bağımsız bir şekilde hareket eden ve tekrar etmekte fayda var, şirketlere yardım eden birileri taraflara çok şey katabilir.

Ticaret odalarının yetkililerine öneririm; sadece uyuşmazlıklar konusunda değil, her konuda arabuluculuk yapmaları konusunda arabuluculuk merkezleriyle işbirliği yapın. Ancak bu sürece dahil olan avukatların arabulucudan

en iyi şekilde yararlanmanın yollarını bilmesi gerekir. Arabuluculukta taraf vekilliği işinin bir kısmı da tam olarak bunu gerektirir. Arabulucudan nasıl yararlanacağınızı bilmek deneyimle ve zamanla edinilecek bir şeydir. Ancak aklınızda tutmanız gerekir.

Dolayısıyla karşınızda sadece kazanmak ya da kaybetmek gibi iki ihtimalin bulunduğu dava süreçlerinin aksine, müvekkil açısından olası sonuçları anlamanız gerekir. Michel bu sabah söz etmişti, müvekkilinizin kabul edemeyeceği durumlar nelerdir? Müvekkilin olmazsa olmazları nelerdir? Ve bunların arasında neler var? Müvekkilinizin olabildiğince fazla sayıda hedefinin listesini çıkarın, böylece karşı tarafla pazarlık yaparak müvekkilinizin olabildiğince fazla sayıda hedefine ulaşmasını sağlayın.

Müvekkilin hırsından yararlanın. Yani müvekkilin çıkarlarını bilin ve bunlara yönelik seçenekler üretin. Arabulucu sıfatıyla olduğu kadar avukat sıfatıyla da seçenekler üretmeniz gerekir. Çünkü bu süreçte arabulucu sizin müttefikiniz olacaktır. Aslında arabulucu her zaman için sizin müttefikiniz olmalıdır. Arabulucu düşmanınız değildir.

Gerçi, itiraf etmem gerekir ki, arabulucunun dostunuz olmadığını düşüneceğiniz zamanlar olabilir. Normalde arabulucu ve taraf vekili aynı yolda ilerler. Çünkü ikinizin de ortak hedefi bir anlaşmaya ulaşmaktır. Müvekkiliniz açısından kabul edilebilir bir anlaşmaya ulaşmak. Bu koşullar altında arabulucu ve taraf vekili aynı hedef doğrultusunda çalışır. Ancak yolculuğun bir noktasında yollar ayrılabilir. Çünkü arabulucu nasıl olursa olsun bir anlaşmaya varmak isteyecektir. Taraf vekili ise müvekkil açısından olası en iyi anlaşmayı isteyecektir. Ve bu ikisi aynı şey değildir.

Dolayısıyla en başından itibaren fonksiyonlarınızın aynı olmadığını ve çatışmalar yaşanabileceğini kabullenmeniz gerekir. Bu çatışmalarla da müvekkilinizin çıkarları söz konusu olduğunda sağlam durarak baş etmeniz gerekir. Ancak bir avukat olarak müvekkilinizin çıkarlarını hangi noktaya kadar savunabileceğinizi de bilmelisiniz. Aksi halde bir anlaşmaya varamama riskine girersiniz. Bunun için de hazırlıklarınız ve arabuluculuk öncesi toplantılar sayesinde müvekkilinizin olmazsa olmazlarını öğrenmelisiniz. Daha fazlasına da elbette hayır demeyecektir. Böyle bir durumda mahkemede neler yapabileceğinizi ve neler yapamayacağınızı da bilmelisiniz. Bu bakımdan avukat aynı zamanda bir risk yöneticisidir.

Taraf vekilinin ikinci önemli özelliği de, arabulucuyu nasıl seçmesi konusunda net bir fikre sahip olmaktır. Arabulucu bir heyet tarafından atanıyorsa

yapacak bir şey yoktur. Ancak taraf vekilinin arabulucuyu seçme şansı olduğu durumlarda, bu bilgiler çok işinize yarayacaktır. Özellikle özel sektörde çalışan avukatların hangi durumda nasıl bir arabulucu gerektiğini bilmesi gerekir. Duruma mı yoksa olgulara mı bakan bir arabulucu istersiniz; güçlü, yönlendirici bir arabulucu mu istersiniz; uzmanlık gerektiren konularda müvekkilin teknik itirazlarını anlayan bir arabulucu mu istersiniz?

Geçmişlerini araştırmadan bir heyetten bir arabulucu seçmek yeterli değildir. Deneyimlerini, geçmişte ulaştıkları sonuçları bilmeniz gerekir. Bunlar cevabını bulması zor olmayan sorulardır. Arabuluculuk merkezlerine sormanız yeterlidir. Bir avukat olarak arabuluculuk merkezini arayabilir ve bu arabulucu hakkında neler söylersiniz diye sorabilirim. Ne zamandır arabuluculuk yapıyor, kaç kez arabuluculuk yaptı, hangi sektörlerle çalıştı, eğitimi nedir? Çok fazla arabuluculuk yapmamış olabilir ancak sektör konusunda uzmanlığı varsa, deneyimsizliği elenmesi için yeter sebep değildir. Bazı koşullarda bu uzmanlık çok yararlı olabilir.

Avukatın, mümkünse alacağı ücreti de konuşması gerekir. Arabuluculuk anlaşmasının kapsamına girecek şeyleri öğrenmesi gerekir. Ve bu konularda pasif bir yaklaşım sergilememelisiniz. Avukatın müvekkili adına sürece aktif bir şekilde müdahale etmesi şarttır. Herhangi bir koşulda bunu yapmamamız için bir neden yoktur.

Arabulucunun yetkilerinin sınırlarını çizmелisiniz. Benim görüşüme göre, arabulucu müvekkilimize bir hizmet sunuyor. Hal böyleyken kontrol neden onda olsun ki? Müvekkilin temsilcisi olarak kontrol avukatta olmalıdır. Tabii arabuluculara bunu söylediğimde zor bir durumda kalıyorlar. Ben kontrolün arabuluculuk sürecinde tarafları temsil eden avukatlarda olması gerektiğini düşünüyorum. Takvimi, kimlerin, hangi koşullarda bir araya geleceğini, gündemde nelerin olacağını avukatların belirlemesi gerekir. Bence avukat arabulucuya sorular sorma konusunda da çekingen davranmamalıdır. Bir sonraki toplantıda neler olacak? Nereye varmaya çalışıyorsunuz? Avukat karşı tarafın avukatının da ne elde etmek istediğini bilmelidir. Bu işbirliği içinde yürütülen bir çabadır. Bunun işbirliği içinde yürütülen bir çaba olmasının nedeni, deneyimli, usta avukatların birlikte yürünen bu yolun temelinde bir arabulucuya gidilmesi olduğunu bilmesidir.

Beni daha önce dinlediniz mi bilmiyorum ama avukat olarak arabulucunun tarafsızlığı benim umurumda değil. Arabulucunun tarafsız olmasını istemem. Arabulucunun benim tarafımda olmasını isterim.

Bu dediğim, arabulucuyu müvekkilimin haklı, karşı tarafın haksız olduğu konusunda ikna etmeye çalışacağım anlamına gelmez. Haklı ya da haksız umurumda değildir. Arabulucuya müvekkilimin adına bir anlaşmaya varmak için gidiyorum. Yani arabulucu benim için çalışıyor. Müvekkilim için çalışıyor. O halde neden odada benden yana olmasını beklemeyeyim? Diğer odada ne yaptığı beni ilgilendirmez. Ancak benim odamdayken benim ekibimin bir parçasıdır. Biraz ihtilafli bir konu. Çünkü arabulucuların işi bu değildir ve taraf vekilinden beklenen bu değildir. Sürekli tarafsızlığın öneminden söz ediyoruz. Ancak bana göre arabulucunun görevi müvekkilimin olası en iyi anlaşmayı yapmasını sağlamaktır.

Aynı şeyi yan odada da yapıyor olması beni ilgilendirmez. Yan odadakiler açısından da en iyi anlaşmayı yapsın. Ancak benim açımdan arabulucunun görevi budur. Taraf vekili olarak arabulucuyu kontrol etmeyi isterim. Gerekirse de kullanmayı.

Sonuçta arabulucu da bir anlaşmaya varmak adına her iki tarafı da manipüle etmeye çalışacak. Taraf vekili olarak, müvekkilimi olumsuz etkilemediği sürece bunu keyifle izleyebilirim. Müvekkilimi olumsuz etkilemesi durumunda ise devreye girer, sayın arabulucu, sizden yapmanızı istediğim işin ötesine geçiyorsunuz, derim. Çünkü sizden tek isteğim müvekkilimin arzuladığı anlaşmaya varmasına yardımcı olmanız.

Dolayısıyla süreç öncesinde arabulucunun, müvekkilimin pozisyonunu, kaygılarını, korkularını anlamasını sağlama çabalarımın amacı budur. Arabulucunun, müvekkilimin hedeflerini gerçekleştirmesini sağlayacak araçları yaratmak.

Taraf vekilliği böyle bir şeydir. Bu kadar basit ve net. Müvekkilinizin hedeflerini gerçekleştirmesini sağlamak amacıyla arabulucuyla diyaloga girmek. Araba benzetmesini kullanacak olursam, sürücü taraf vekilidir. Arabulucu motordur. Direksiyon ve frenin kontrolü bendedir.

Bu bağlamda yapmanız gereken şeyler olduğu ortadadır. Arabulucuyu nasıl kullanacağımızı bilmeniz gerekir. Kullanma ifadesini özellikle seçtim. Çünkü arabulucu sizin aracınızdır.

Çalışma koşullarını belirledikten sonra parametreleri seçebilirsiniz. Arabulucunun yetkilerinin sınırlarını çizebilirsiniz. Arabulucunun yetkilerinin üst limiti ne olmalıdır? Arabulucuyla bir ekip halinde çalışabilirsiniz ya da arabulucu sizi temsilen müvekkilinizin istek ve hedeflerini karşı tarafa aktarır.

Kullandığım ifadeleri dikkatle seçmeye gayret ediyorum. Sizi kışkırtmaya çalışıyorum. Ve bu sayede gerçeklerle yüzleşmenizi istiyorum. Arabuluculuk sürecinde nasıl davranacağınıza dair net bir fikriniz olmalı, bunun yanında bu süreçte arabulucunun davranışlarını nasıl kontrol edeceğinizi de bilmelisiniz.

Basit ancak önemli konular. İlk teklif kimden gelecek? Ne tür tavizler vereceksiniz? Pazarlıkların kapsamı ne olacak? Bir çıpa olarak işlev gösterecek, karşı tarafı size doğru çekecek bir ilke ya da rakam belirleyecek misiniz? Bunlar taraf vekillerinin uzmanlaşması gereken tekniklerdir.

Arabulucuyu değer yaratmak amacıyla kullanın. Arabulucunun yapabileceği, sizin yapamayacağınız şeyleri düşünün. Siz sesinizi karşı tarafa duyuramazken arabulucu duyurabilir. Çünkü karşı taraf sizi müvekkilinizle, uyuşmazlıkla özdeşleştirecek, arabulucuyu ise bu uyuşmazlığa çözüm getiren kişi olarak görecektir. Dolayısıyla sizin yapamayacağınız şeyleri arabulucunun yapmasını sağlayarak değer yaratmanın yollarını bulmalısınız.

Müvekkilinizi hazırlamalısınız. Müvekkile neler olacağına dair bir fikir vermelisiniz. Müvekkilinizin ilişkilerini bilmeli, mümkünse sizden bir şey saklamamasını sağlamalısınız. Sizden sır saklamak müvekkilin çıkarına değildir. Arabulucudan memnunsanız, arabulucudan sır saklamak da müvekkilin çıkarına değildir.

Taraf vekili olarak müvekkilinizin korkuları ve sırları bir yana bırakarak arabulucuyla rahatça konuşmasını sağlamak sizin görevinizdir. Arabulucunun yeterli güveni vermesi durumunda sürecin erken aşamalarından itibaren bunun gerçekleşmesi mümkündür.

Watna ve batna'nızı bilin. Varacağınız anlaşmanın olası sonuçlarını öngörün. Pazarlık stratejinizi önceden belirleyin. Kontrolü yitirmeyin. Görevlerinizden biri de müvekkilin beklentilerini yönetmektir. Çünkü baştaki beklentilerle sonraki beklentiler çok farklı olabilir. Müvekkilin duygularını, öfkesini kontrol etmelisiniz. Kendinizi rahat edemeyeceğiniz bir sürece razı olmuş halde de bulabilirsiniz. Birçok avukat, ben bu mesleği bu yüzden seçmemiştim der. Ancak korkarım taraf vekilinin görevi budur. Çünkü müvekkilinizle bir ekip halinde, yakın ilişkiler içinde olursunuz. Ve bir noktadan itibaren ekip liderliğini bırakmak zorunda kalırsınız. Müvekkil liderliği üstlenir ve siz de gerektiğinde müvekkile yardım edecek bir pozisyonda olursunuz.

Anlattığım bu roller özel rollerdir. Mahkeme sürecinde karşılaşmayı umduğunuz rollerden farklıdır. Bu yüzden taraf vekilliğini farklı beceriler gerektiren bir iş olarak niteliyorum. Bu beceriler deneyimle edinilir. Deneyim de zorlu arabuluculuk süreçleri ve zorlu müvekkiller sayesinde kazanılır. Bunların hepsi birer öğrenme fırsatıdır. Çok teşekkür ederim.

VOLKAN AKSU

Değerli başkanım, değerli hazirûn, hepimizi sevgi ve saygıyla selamlıyorum. 2013 yılından beri arabuluculuk yapıyorum. Arabuluculuk ilk yürürlüğe girdiğinde avukatlar için arabuluculuğu bir nimet olarak gördük ama son dönemdeki gelişmelerle, özellikle de Singapur Sözleşmesi'yle birlikte artık arabuluculuğun hayatımıza taraf vekilliği kavramını da getirdiğini müşahade etmekteyiz. Dün Barolar Birliği Başkanımız, TOBB Başkanımız mesleğin geliştiğini ifade ederken aslında avukatlığın da geliştiğini bize gösterdiler. Biz devamlı suretle arabuluculuğu anlatıyoruz, ama son dönemdeki gelişmelerle maalesef aslında taraf vekilliğini öğrenmemiz gerekiyormuş, onu müşahade ettik. Biraz önce whatsapp grubundan bir mesaj geldi ve ben şoke oldum. Şöyle yazıyor, aynen okuyorum: Arabuluculuk sınavında şaibe var diye bir bildiri yayınlanacak ve arabuluculuğun hayatımızdan komple çıkarılması için mücadele etmek gerek, ama nerede.

Şimdi değerli arkadaşlar dünya düz değil dünya yuvarlak. Hâlâ görüyoruz ki biz bunu, arabuluculuğu, arabuluculuğunun yanında taraf vekilliğini daha avukat arkadaşlarımıza anlatamamışız ve bu taraf vekilliğini ne şekilde gerçekleştireceklerini bildirmemişiz. Şimdi tabii taraf vekilliğinden önce bizim avukatlık mesleğinde sırat köprüsü niteliğinde ince bir köprüden geçtiğimizi bilmemiz gerekiyor. Şimdi sizlerle bir takım Yargıtay kararlarını paylaşacağım. Yargılama ne kadar uzun sürerse, biz avukatların da o kadar hem cezai hem hukuki risk altında bulunduğunu öncelikle Yargıtay kararlarıyla bir değerlendirelim. Sonra da taraf vekili olarak, bir arabuluculuk görüşmesinde verim aldığımızda elde edeceğimiz kazanımları paylaşalım, daha sonra da iş dünyasına geçelim.

Değerli arkadaşlar Yargıtay kararlarına göre avukata işi getirirken ona bilgi verme yükümlülüğü her ne kadar iş sahibine verilmişse de iş sahibinden gerekli bilgileri istediğini kanıtlama yükümlülüğü Yargıtay tarafından biz avukatlara verilmiş. Öyle bir ince çizgi ki yok olan şeyi yeri geldiğinde

ispatlamakla mükellef hale geliyoruz. Bir de avukatın özel yükümlülükleri arasında talimatlara uyma yükümlülüğü var ki maalesef avukatlık hukuku açısından değerlendirdiğimizde, avukatların haklı nedenlerle azil sebeplerden biridir talimatlara uygun davranmamış olması. Diğer yandan, burası çok önemli, bizim arabuluculuk görüşmelerinde hep ısrarla derler ki avukatlar süreci kısıtlıyor. Değerli dostlar, bu uygulamada maalesef yüzde 90 oranında doğru. Sebebi de şu biz avukatlar hep hesap yaparken şu davadan şu kadar akdi vekâleti ücreti alırım bir de şu kadar karşı vekâlet ücreti alırım gibi bir yaklaşımımız var. Ama bakın hak kaybına neden olacak durumlara sebebiyet vermemek adına iş sahibinin yazılı talimatını almamız gerekiyor. Eğer biz iş sahibini yeterli derecede bilgilendirmemişsek hem hukuki hem cezai olarak sorumluluklarımız var.

Bakın burada Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2015 tarihli bir kararı var. Ben bu dosyaya rapor verdim, olay çok ilginç. Yargıtay demiş ki, bakın aynen okuyorum, davalının, burada davalı avukat arkadaşımız, üstlendiği görevi iddia olunan ihmali sonucu davacıların zarara uğrayıp uğramadıkları davalar açılışta ve görev ihmal edilmeseydi davacıların elde edecekleri menfaatin tespit edilip davacıların bu davaları kazanma şansı bulunup bulunmadığı ve davalının ihmali nedeniyle uğranılan zararın tazminin tespitine ilişkindir. Yargıtay 2015 yılında Hukuk Genel Kurulu olarak bizlere vermiş olduğu yükümlülük şu; sen müvekkiline hangi davaları açacağını ve bu davaların hangisinin kazanılıp kazanılmayacağı konusunda bilgi vermen gerekiyordu. Şimdi, bu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararı o kadar önemli ki yarın öbür gün taraf vekili olarak eğer arabuluculuk sürecini bir sekteye uğrattığımız zaman, vatandaş veya iş sahibi çok rahatlıkla bir avukat aleyhine benim hakkımı arabuluculuk sürecinde korumadı, benim hakkıma geç kavuşmama sebebiyet verdi iddiasıyla maddi ve manevi tazminat davası, açsa Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararı burada var, doğrudan davayı kazanır. Ben bu kararın, bu davaya özgü bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun kararı olduğunu düşünüyordum. Ancak, Haziran 2019 tarihli bir Hukuk Genel Kurulu kararı daha yayınlandı. Bu kararda, biraz önce gösterdiğim 2015 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurul kararına atıfta bulunuyor. Buradaki ifade çok ağır bir ifade, bakın aynen okuyorum: "İfa edilmesi diploma ve ruhsatın varlığı şartına bağlı olan doktorluk, avukatlık gibi mesleklerde devletin aradığı bu şartlar özel hukuka yansıyan bir garanti niteliği de taşıdığından..." Bakın, bu ifade taraf vekili olarak bize o kadar

büyük bir sorumluluk yüklüyor ki. Hukuk Genel Kurulu diyor ki, “Sen bu diplomaya sahipsen vatandaşın hakkına kavuşmasında garanti niteliğinde, garantör durumundasın.” Avukatın açıklanan mevzuat yükümleri ve taraf olduğu vekâlet sözleşmesi dairesinde üzerine düşen yükümlülükleri ifa etmemesinin de sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğini ifade etmiş. Yetmemiş Yargıtay 5. Ceza Dairesi 2006’da gerçekleşen bir hadiseden dolayı, bir tahsilatla ilgili maalesef nitelikli zimmet kararı vermiş. Oysa normalde biz avukatlar görevi kötüye kullanmaktan yargılanırız. Bu kararın acı yanı ne? Biz avukatlık kanununda sorumluluğu beş yıl zannederken ceza zaman aşımından sekiz yıla kadar çıkabiliyor ki bu kabul edilemez.

Yargıtay böyle, ceza dairesi böyle de Barolar Birliği geri kalır mı? Kalmaz, ne demiş? Avukat üstlendiği işlerin durumu ve olası sonuçları hakkında müvekkilini bilgilendirmek zorundadır. Bizler taraf vekili olarak, arabuluculuk görüşmelerinde hukuki bilgimizin yanında aynı zamanda iş hayatı tecrübemizi de göz önünde tutarak vatandaşı ve iş sahibini bilgilendireceğiz ve yarın öbür gün hem hukuk sorumluluğu hem de ceza sorumluluğu açısından sorumlu tutulmamak yoluna gideceğiz. Bunun en güzel yolu da arabuluculukta taraf vekilliği.

Biz hep avukat gözüyle bakıyoruz. Bizim şöyle şansımız var, Bursa’dan geldim ben. Bursa’da bizim ticaret ve sanayi odamız var. Bursa Adliyemiz bizim arkamızda, Daire Başkanlığımız, Genel Müdürlüğümüz her ne suretle olursa olsun yanımızda oldular, teşekkür ediyoruz kendilerine. İş dünyasıyla yakın temas etme fırsatı buldum. Şimdi Mecelle’de 16. Kitapta 1531. madde var, arabuluculuğa değiniyor, diyor ki; “Sulh, bitterazi nizamı ref eden bir akiddir ki icab ve kabul ile mütenakid olsun” burada çevirmen arkadaşlara da başarılar diyorum. Haklı olarak onlar da anlamadı. İş adamları da bizi anlamıyor arkadaşlar. Biz de onları anlamıyoruz çünkü. Sebebi de şu, aynı dili konuşmuyoruz. Saatlerce konuşup müvekkilden şu cümleyi duyuyorsunuz, “yani”. Bu nedenle bizim iş insanını, iş hayatını tanımamız gerekiyor. Şimdi iş insanının ticaret hayatına bakış açısını, çok değerli dostum Irmak Bey var, aynı zamanda Bursa Ticaret ve Sanayi Odası Arabuluculuk ve Tahkim Divan Kurulu Başkanı, iş insanı, ondan edindiğim tecrübeler de çok fazla. İş insanı ticaret hayatında sırlarının gizli kalmasını istiyor değerli dostlar. İş insanı ticarete net ve yalın olmak istiyor, sürprizleri sevmiyor kesinlikle. Ticaret hayatında salt hukuk kurullarının olmadığına da farkında iş insanı.

Bakın Bursa tekstil kentidir. Tekstil işinde olan şirketlerin yüzde 90'ında eğitim seviyesi, daha doğrusu öğrenim seviyesi ilkokul, ortaokul, lise. Ama emin olun onlara göre ki doğru bir yaklaşım, hayat üniversitesinden mezun olmuşlardır ve hayatın salt hukuk kuralları olmadığını düşünüyorlar. İş insanı pratik, zamanla yarışıyor. İş insanı kendi sorumluluklarını hukuki neticeler dışında olası çözüm alternatifleriyle de değerlendirmek istiyor. İş insanı, enerjisini davalara değil işine vermek istiyor değerli dostlar. İş insanı ticaret hayatının devam ettiği düşüncesiyle de kimseyle hasım kalmak istemiyor. İş dünyası değişiklikleri de sevmiyor. Zaten daha önce denenmiş ve sınanmış olan ilişkilerinin devam etmesinden yana düşüncesini koyuyor. İş dünyası enerjisini ve parasını yeni tedarikçiler ve müşteriler bulmak üzerine kullanmak istiyor. Bunun için de, uyuşmazlıkların mümkün mertebe çekişmesiz bitmesinin yıllara sâri elde edilen kazanımları koruduğuna inanıyor. Peki, iş insanı neden arabuluculuğu tercih ediyor arkadaşlar. İş insanının hukuk kuralları umurunda değil, bakın bunu rahatlıkla ifade ediyorum. Tacirlerin tek korktuğu bir kurum var ki o da devlet. Vergi dairesi, SGK ve İş-Kur. Onun dışında paramı alamadım, davayı kazanamadım gibi bir endişesi yok. İş insanı menfaatini ve çıkarını hukuki olarak haklarından daha ön plana çıkarıyor.

Peki, ticari arabuluculukta taraf vekilliğinin vekil edene karşı yükümlülükleri neler, değerli dostlar. Bu da zamanla edinilmiş bir tecrübedir. Yaşanan sorunların çözümünün salt yargıda olmadığını bileceğiz değerli dostlar, taraf vekili olarak. Alternatif çözüm önerileri de sunacağız. İş insanının menfaatinin korunması durumunda müvekkil vekil eden ilişkisinin devam edeceğini de göz önünde tutacağız. İş insanının menfaat ve çıkarının hukuki haklardan önce geldiğini de dikkate alacağız. İş insanına yargılamaya gidildiği takdirde karşılaşacağı tüm sorunları bütün çıplaklığıyla izah edeceğiz. Somut uyuşmazlıkta müvekkilin haklarının korunması açısından sınırları da belirleyeceğiz arabuluculukta. Mevcut uyuşmazlıkların müvekkil iş insanının ticari hayatına zarar verebileceğini, hatta ve hatta sonlandırabileceğini de dikkate alacağız.

Değerli arkadaşlar ticari arabuluculukta doğru bir taraf vekilliği uyguladığımızda emin olun taraf vekilleriyle arabulucu ve taraflar çok rahatlıkla kazanıyor. Arabuluculuk sayesinde hayatımıza giren taraf vekilliği kavramını uygularken nelere dikkat edeceğiz? Bir de onlara değinelim. Asla anlaşmazlık demeyin değerli dostlar. Mutlaka çözüm olduğuna inanacağız. Mücadele etmekten vazgeçmeyin. Kolay olan kolay kazanılır. Yorulacaksınız, zorlanacaksınız, şikâyetçi olmayacaksınız, keşke demeyeceksiniz, bahanelere

sığınmayacaksınız. Pes etmek kaybettirir. Asla kin güdülmesine izin vermeyin. Tarafların zamanını ve enerjisini alır. Karşınızdakine üstünlük taslamayın, karşınızdakinin de bir değer olduğunu düşünün. Öfke ile konuşmayın sakın ola arabuluculuk görüşmelerinde. Ağzınızdan çıkan tek bir sözcüğün bütün süreci bitireceğini, karşınızdaki insanı yaralayacağını dikkate alın. Değerli dostlar, arabuluculuk görüşmelerinde sabretmeyi bilin. Sabrın aceleden daha güçlü olduğunu görün. Kınamayın sakın, çünkü kınadığımız şey mutlaka ve mutlaka başımıza geliyor. Acele karar ve hızlı tepki vermiyoruz arabuluculukta. Neden? Zamanla demliyor, doğruya yaklaşıyor bizi düşüncelerimiz. Karşınızdaki insanla sakın ola kavga etmeyelim avukat olarak, çünkü yarın öbür gün taraflar anlaşırsa biz mahcup kalırız, bu defa biz onlara kin beslemeye başlarız ki bunu yapmayalım. Görüşmelerde istikrarlı olacağız çünkü farklı davranışlar mevcut görüşmeleri ortadan kaldıracak, alt üst edecek sinsi bir düşmandır değerli dostlar. Zamanın değerini bileceğiz. Hem bizim için hem taraflar için önemli olduğunu unutmayacağız, ona kıymet göstereceğiz. Her şeyin de para olmadığını bileceğiz. Davaya salt sonuç odaklı olarak bakmayacağız. Taraflar için, taraflara madde değil, para değil bazen değer ifade eden bir şey olduğunu da göreceğiz. Üstünden geçtiğimiz köprüleri yıkmayacağız, yeri gelir o köprülerden geriye dönüp yürümek zorunda kalabiliriz. Arabuluculuk görüşmelerinde bize hakaret de edilebilir, bunları unutacağız neden? Unutmak dünyanın en güzel nimetidir değerli arkadaşlar. Unutmadığınız zaman karşınızdakine hiçbir şey olmuyor, bütün yükü siz taşıyorsunuz. O yüzden arabuluculuk görüşmelerinde söylenenleri dikkate alacağız, ama sakın ola sakın husumet güdecek şekilde kin beslemeyeceğiz. Sonuç olarak geleceği düşüneceğiz, arabuluculuk yapacağız, taraf vekilliğinden para kazanacağız. Hepinizi sevgiyle, saygıyla selamlıyorum.

SUNUCU

Sayın Profesör Andrew Goodman ile Sayın Volkan Aksu'ya konuşmalarından dolayı teşekkür ediyoruz.

Sayın Volkan Aksu'ya plaketlerini takdim etmek üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Daire Başkanı Sayın Metin Engin'i kürsüye davet ediyorum.

Şimdi programımızın kapanış konuşmasını yapmak üzere Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü Sayın Hakan Öztatar'ı kürsüye davet ediyorum.

HAKAN ÖZTATAR

Çok değerli katılımcılar, hepimizi yeniden saygıyla selamlıyorum. Bir buçuk günlük çok yoğun bir programda beraber olduk. Ben inanıyorum ki program çok verimli geçti. Nereden anlıyorsunuz dersiniz, şu andaki hali, bu kalabalığı görmek bile toplantının çok verimli geçtiğini, çok faydalı olduğunu gösteriyor. Birkaç şey söyleyerek bitireyim. 2013 yılında başladığımız bu süreçte geldiğimiz nokta artık önemli, burada bazı kararlar almamız gereken bir dönemeçte bulunuyoruz diye düşünüyorum. Bu kararların en önemlisi de kaliteli bir arabuluculuk yapmak, kaliteli bir hizmet vermek, gelen insanların bu işten memnun olması.

Bu hafta içinde bir toplantıdaydım, biliyorsunuz Arabuluculuk Tahkim müessesini açıkladık Türkiye'de ve Dünya'da ilk defa. Orada bir iş insanımız dedi ki bazı arabulucular için, sizin arabulucularınız arayış bulmuyor dedi. Tabii biraz üzüldüm. Biz arabuluculuğu anlatıyoruz, arabulucularımızı anlatıyoruz, gayret göstermelerini söylüyoruz. Anlaşıp, anlaşmamak sizin elinizdeki bir şey değil, taraflar isterse anlaşır, isterse anlaşmaz ama sizin elinizde olan bir şey var onların anlaşması için çaba sarf etmek, gayret sarf etmek ve karşı tarafın sizin bu gayretinizi ve emeğinizi görmesi. Eğer sizin bu gayretinizi, emeğinizi görürse, anlaşmazsa bile verilen hizmetin kaliteli olduğunu, nitelikli olduğunu ifade edecektir. Ama emeği görmezse, bu gayreti görmezse bu tür tepkilerle karşılaşacaksınız. Diğer bir mesele de, ne yazık ki, bazı arabulucularımızın telefon açıp ilk oturumu verirken anlaşacak mısınız, anlaşmayacak mısınız diye sorduğunu duyuyoruz. Bu gerçekten korkunç bir şey. Bu soruyu soran arabulucu arkadaşımızla en kısa zamanda yollarımızı ayırmamız lazım. Anlaşacak mısınız, anlaşmayacak mısınız diye, böyle bir soru soramazsın sen. İnsanların anlaşmaları için biz uğraşacağız, onların anlaşmayacağız demesi kadar normal bir şey yok. Zaten arabuluculuk bu, anlaşsalar sana niye gelsinler, giderler ve anlaşsalar. Yani artık bu işlerin bitmesi lazım.

Çoğu durumda baktığımızda arabulucunun hazırlık aşamasını es geçtiğini görüyoruz arkadaşlar. Burada belli bir grup var, lütfen diğer arkadaşlara da söyleyelim. Hazırlık aşamasını ne yazık ki bazı arkadaşlar uygulamıyor. Başlangıç aşamasında açılış konuşmasını yapmıyor. Ve ne yazık ki bir tutanak mümeyyizi gibi, gelin; hatta bazı arkadaşların yaptığı gibi, daha önceden anlaşmama tutanaklarını hazırlayıp gelin, zaten tutanağınız da hazır anlaşmıyormuşsunuz, buyurun imzalayın diyor. Bu arabuluculuk değil, bunu

yapan da arabuluculuk yaptığını iddia etmesin. Sonra da çıkıp bir yerlerde ben şu kadar arabuluculukta anlaştıramadım, şunu yapamadım, bu başarı değil demesin. Çünkü yaptığının arabuluculukla hiçbir alakası yok. Kendi yaptığı tutanak mümeyyizliğidir. Tutanak mümeyyizi olarak, yaptıklarının zaten anlaşırma şansı da yoktur, böyle bir arabuluculuk yoktur çünkü. Arabuluculuğu gerçek anlamda kaliteli vereceğiz.

Geldiğimiz noktanın önemli konularından birisi de, işte bu kaliteli hizmeti vermek için biraz önce hocamız da bahsetti, case manager dediğimiz vaka yöneticilerini kullanmamız lazım. Gerçekten Amerika'da gördüğümüz sistem müthiş bir sistem. Arabulucu öncesi arabulucuya her şeyi hazırlayan bir mutfak var, o mutfakta delilleri topluyor, taraflarla görüşüyor, taraflardan mailleri alıyor, olayı öğreniyor, toplantı yerini ayarlıyor, toplantı zamanını ayarlıyor, bütün her şeyi o sekreteryaya yapıyor. Arabulucu o hazırlanan şeyle birlikte vaka yöneticisiyle de çalışıyor, hazırlanıyor ve arabuluculuk görüşmesine hazır bir şekilde giriyor. Ne yazık ki yine bakıyoruz, bizde arabulucu, arabuluculuktaki olayı ilk oturumda öğreniyor. Arabulucu olayı ilk oturumda öğrenirse neye yardım edecek, neye hazırlık yaptı ki son bir çözüm önerisinde bulunacak? Arabulucu olarak sizlerin bunu önceden yapmanız lazım, öğrenmeniz lazım. Bütün bunları, bu olumsuzlukları biliyoruz, bunları bir şekilde halletmek için uğraşıyoruz. Ama söylediğimiz şu, şu arabuluculuk merkezlerimizi kuralım, daha kurumsal bir yapıyla hizmet verelim, vaka yöneticileri dediğimiz sekreteryamızı oluşturalım, uzmanlığa gidelim. On arabulucumuz varsa gelen işte, özellikle ihtiyari işte, o alanda en iyi kimse o arabulucuya dosyanın gitmesini sağlamalıyız. Doğru işle doğru arabulucuyu buluşturursanız orada anlaşmama ihtimali çok zayıftır. Buna da mutlaka yoğunlaşmamız lazım.

Yakında, Aralık ayında sizi, öncelikle arabuluculuk merkezindeki arkadaşlarımızı, İstanbul Tahkim Merkeziyle bir araya getireceğiz. Önce bir konuşacağız, işbirliği ve iyi niyet anlaşmasının çerçevesini çizeceğiz. Daha sonraki süreçte de İstanbul Tahkim Merkezi ve isteyen Arabuluculuk merkezleriyle birlikte bir işbirliği ve iyi niyet anlaşmasını Med-Arb çerçevesinde yapacağız. Mutlaka bu kapsamda tahkim davaları çoğaldığında, hakem olarak arkadaşlarımızı da İstanbul Tahkim Merkezinin listelerine ekleyeceğiz arkadaşlar. Daha sonraki süreçte belki arabulucu olanlar ama merkezimizde olmayanlar bizler niye dışardayız diye düşünebilir, onlara da yine farkındalık eğitimleri vermek suretiyle bu işbirliğini onlarla da geliştireceğiz.

Kanun komisyonumuz kuruldu. İlk toplantısını yaptı. İnşallah oradan güzel sonuçlar bekliyoruz. Hızlı bir şekilde inşallah bu süreci bitirerek tahmin ediyorum ki yeni yol haritamızı kanun komisyonu çizecektir. Ben oradan da güzel neticeler alacağımıza inanıyorum ama sizden ricam arkadaşlar, lütfen hizmeti verirken kaliteli verelim. Daire Başkanlığı yakın zamanda bir anket çalışmasına başladı, daha sonraki süreçle ilgili anket çalışması yapıyoruz. Arabuluculuk sürecinden memnun oldunuz mu, arabulucudan memnun oldunuz mu diye. Denetimleri de daha sıklaştıracamız ama şunu söyleyeyim arkadaşlar, sonuçta 2013 yılında yola çıkarak buraya kadar geldik ve ben çok iyi bir noktada olduğumuza inanıyorum. Bu hepimizin başarısı, gayreti, hepimizin emeği var, derneklerimizin, merkezlerimizin, arabulucularımızın, arabuluculuğa inanan insanların, Bakanlığımızın, işte burada bakın Anayasa Mahkemesi Üyelerimiz, Yargıtay Daire Başkanlarımız geldiler bu saate kadar dinlediler. Bu ekip işi, hep beraber bunu başardık, ben hepinize bu kuruma olan katkınızdan dolayı çok çok teşekkür ediyorum, emeğinize sağlık diyorum. İnşallah daha güzel programlarda bir arada bulunmak dileğiyle, hepinize saygılar sunuyorum arkadaşlar.

SİNGAPUR SÖZLEŞMESİ'NİN ARABULUCULUK ÜZERİNE YANSIMALARI SEMPOZYUMU

5-6 ARALIK 2019 | İSTANBUL | TÜRKİYE

