

Prag Kuralları Uyarınca Hakem Heyetinin Yargılamadaki Aktif Rolü

I. Prag Kurallarının Çıkış Noktası

Uluslararası Barolar Birliği, milletlerarası tahkimde delillerin sunulmasına ilişkin yeknesak kuralların bulunmamasından doğan boşluğu gidermek amacıyla, 1983 yılında Milletlerarası Ticari Tahkimde Delillerin Sunulmasına İlişkin Tamamlayıcı Kuralları” (“1983 Kuralları”) kabul etmiştir.¹ 1983 Kuralları, her ne kadar milletlerarası tahkimle ilgili uyumlaştırmaya katkı sağlamış olsa da; milletlerarası tahkimin niteliğine aykırı düşecek katı düzenlemeler içerdiği yönünde gelen eleştiriler doğrultusunda; Uluslararası Barolar Birliği tarafından bu kuralların yenilenmesine karar verilmiş ve Uluslararası Barolar Birliği Konseyi tarafından 1 Haziran 1999 tarihinde “Milletlerarası Ticari Tahkimde Delillerin İkamesi Hakkında Uluslararası Barolar Birliği Kuralları (“1999 Kuralları”) kabul edilmiştir. Uluslararası Barolar Birliği tarafından 2008-2010 yılları arasında 1999 Kuralları’nın yenilenmesine ilişkin çalışmalar yapılmış ve söz konusu çalışmalar sonucunda Uluslararası Barolar Birliği Konseyi’nin 29 Mayıs 2010 tarihli kararı ile Milletlerarası Tahkimde Delil İkamesi Hakkında IBA Kuralları² (“IBA Kuralları”) kabul edilmiştir.

IBA Kuralları’nın amacı, önsözünde milletlerarası tahkimde delil ikamesine ilişkin olarak taraflara ve hakemlere etkin, ekonomik ve adil bir süreç sağlamak olarak özetlenmiştir. Her ne kadar IBA Kuralları, milletlerarası tahkimde, delil ikamesine ilişkin olarak taraflara ve

¹ Cemile Demir Gökyayla; Milletlerarası Tahkimde Belge İbrazı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 53
²https://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx#collapse3

hakemlere etkin, ekonomik ve adil bir süreç sağlama amacı ile düzenlenmiş olsa da, asıl amacının, özellikle farklı hukuki kültürlerden gelen taraflar için farklı hukuk sistemleri ve bunların delil ikamesine ilişkin usulleri arasında bir köprü oluşturmak olduğu belirtilmiştir.³

IBA Kuralları, milletlerarası tahkim uygulamasını başarılı bir şekilde etkilemiştir. Fakat bu başarı, IBA Kuralları üzerinde Anglo Sakson hukuk geleneğinin hakimiyeti olduğu endişesi taşıyan tahkim camiasının itirazlarına engel olamamıştır⁴. Zira, Kıta Avrupası'nda delil ikamesinin mahkemenin işi olduğu benimsenmiştir ve burada vakıaların taraflarca getirilmesi ilkesi ve re'sen araştırma ilkesi kavramları ortaya çıkmıştır. Bu durum, Anglo-Amerikan hukukundan farklıdır. Çekişmeli (adversarial) model ve araştırmacı (inquisitorial) model kavramları, tüm delil ikamesinin esas duruşmanın hazırlığına hizmet ettiği bambaşka yargılama kültürüne sahip bir sisteme aittir. Anglo-Amerikan hukukunda, taraflar, dava malzemesinin getirilmesi ve mahkeme önünde tartışılması konusunda daha fazla etkindirler; bunun yanı sıra tahkikatın kapsamını belirleme yetkileri vardır. Tahkikat süresince taraflar arasında anlaşmazlık olmadıkça hakimin, delilin kabule şayan olup olmadığına karar vermesi gibi, davaya müdahalesi ve yargılamadaki etkinliği sınırlıdır.⁵

Milletlerarası tahkime ilişkin masraf ve zaman verimliliği, IBA Kuralları kapsamında tartışılmış, eleştirilmiş, milletlerarası tahkimde belge ibrazı, tanık sorgusu, uzman görüşleri vb. konularda Anglo Sakson Hukuk sisteminin benimsenmesinden kaynaklanan sorunların aşılması

³ Guilherme Rizzo Amaral (Souto, Correa, Ceza, Lummertz&Amaral Advogados, Prague Rules v. IBA Rules and the Taking of Evidence in International Arbitration: Tilting at Windmills, <https://praguerules.com/publications/>

⁴ Guilherme Rizzo Amaral (Souto, Correa, Ceza, Lummertz&Amaral Advogados, Prague Rules v. IBA Rules and the Taking of Evidence in International Arbitration: Tilting at Windmills, <https://praguerules.com/publications/>

⁵ Okan Gündüz, Anglo-Amerikan Hukuku Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Dava Yönetimi, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, İstanbul, 2009, syf. 57.

hedeflenerek IBA Kuralları'na alternatif olarak 14 Aralık 2018 tarihinde Prag Kuralları⁶ kabul edilmiştir.

Prag Kuralları Çalışma Grubu tarafından Prag Kuralları'nın giriş kısmında düşülen notta, günümüzde tahkimden yararlananların, tahkim yargılamasına ilişkin zaman ve masraflar konusundaki memnuniyetsizliğinden bahsedilmiş, tahkim yargılamasına ilişkin verimliliğin artırılmasının yollarından biri olarak hakem heyetinin birçok Kıta Avrupası Hukuk sistemini benimsemiş ülkede olduğu gibi yargılamada aktif rol alması olduğu belirtilmiştir.

Prag Kuralları Çalışma Grubu ağırlığı Kıta Avrupası Hukuk sistemini benimseyen ülkelere olmak üzere yaklaşık otuz ülkenin temsilcisi tarafından oluşturulmuş olup, taslak kurallar tüm dünyada özellikle Avusturya, Belarus, Çin Halk Cumhuriyeti, Fransa, Gürcistan, Polonya, Portekiz, İspanya, Rusya, Letonya, Litvanya, İsveç, Birleşik Krallık, Ukrayna ve Amerika'da gerçekleştirilen etkinliklerde tartışılmıştır.⁷

II. Prag Kuralları Altında Hakem Heyetine Verilen Aktif Role İlişkin Düzenlemeler

Prag Kuralları'nın giriş kısmında, bu kuralların yargılamada hakem heyetine daha aktif bir rol verilmek suretiyle tahkimde verimliliğin artırılabilmesine yönelik taraflar ve hakem heyeti için bir çerçeve ve kılavuz amacı taşıdığı belirtilmiştir. Prag Kuralları Çalışma Grubu, hakem heyetini dava yönetiminde daha aktif olması için cesaretlendirmeyi, böylece yargılamanın verimliliğini ve zaman ve masrafları azaltmayı ümit etmektedir.

Prag Kuralları altında hakem heyetinin aktif rolüne ilişkin düzenlemeler aşağıda kısaca izah edilmiştir.

⁶ https://www.praguerules.com/prague_rules/

⁷ https://www.praguerules.com/prague_rules/page_2

⁸ Prague Rules on taking of evidence to launch in December 2018 by Practical Law Arbitration, Legal update: archive | Published on 04-Apr-2018 | International, <https://www.praguerules.com/publications/>

A. Hakem Heyetinin Proaktif Rolü

Prag Kuralları'nın 2. maddesi "*Hakem Heyetinin Proaktif Rolü*" başlığını taşımaktadır. Bu madde ile hakem heyetinin dava dosyasını almasını müteakip derhal taraflarla bir dava yönetim toplantısı yapacağı ve bu toplantıda hakem heyetinin tarafların talepleri, taraflar arasında ihtilaf olan ve olmayan konular, tarafların iddialarını dayandırdıkları hukuki gerekçeler ile ilgili mevcut pozisyonlarını aydınlığa kavuşturacağı düzenlenmiştir. Böylece, hakem heyeti dosyayı almasını takiben bir dava yönetim toplantısı yapacaktır.

Dava yönetim toplantısı, batıda yürütülen tahkimlerde bir gereklilik ve genel bir uygulama iken aynı durum Doğu Avrupa için geçerli değildir⁹. Dolayısıyla böyle bir gerekliliğin veya genel uygulamanın olmadığı tahkimler için taraflar, Prag Kuralları'nın uygulanacağını kararlaştırabilirler.

Bunun yanı sıra, hakem heyeti dava yönetim toplantısında veya daha sonraki bir aşamada gerekli görürse taraflara

- (i) taraflar arasında ihtilaf konusu olduğunu ve ihtilaf konusu olmadığını tespit ettiği hususları,
- (ii) ihtilafli hususlara ilişkin ilgili tarafın iddiasını ispatlaması için uygun olduğunu düşündüğü delil türlerini,
- (iii) tarafların dayandırdıkları hukuki gerekçelere ilişkin anlayışını,

⁹ Alexandre Khrapoutski, Andrey Panov, The Prague Rules – an alternative way of conducting international arbitration? <https://www.praguerules.com/publications/>

(iv)iddia ve talebin dayandığı vakıa ve hukuki gerekçeleri belirlemek için tarafların ve hakem heyetinin alabileceği önlemleri,

(v) taraflar arasında ispat yükü paylaşımı, iddia olunan şey, ihtilafli hususlar ve taraflarca sunulan delillerin ağırlığı ve ilgisine ilişkin ilk görüşünü belirtecektir.

Bu hususlara IBA Kuralları'nda, söz konusu kurallar altında yatan, tarafların ilgili davaya ilişkin daha çok bilgileri olduğu için davayı kendilerinin yürütmesi gerektiği yönündeki prensip dolayısıyla değinilmemiştir¹⁰.

1. Vakıa Tespiti

Prag Kuralları'nın 3. maddesi uyarınca; hakem heyeti uyuşmazlığın çözümü için ilgili gördüğü vakıaların tespiti için yargılama sırasında daha aktif bir rol almaya yetkilendirilmekte ve buna teşvik edilmektedir. Bu yetki tarafları ispat yükümlülüğünden kurtarmamaktadır. Özellikle hakem heyeti, tarafları dinledikten sonra, herhangi bir aşamada ve re'sen (i) taraflardan ilgili belgeleri sunmasını, sözlü ifade için tanığın hazır edilmesini isteyebilir, (ii) hukuki konular da dahil olmak üzere bir veya birkaç bilirkişi atayabilir, (iii) keşfe karar verebilir, (iv) vakıa tespitine ilişkin olarak uygun gördüğü diğer işlemleri yapabilir.

2. Belge İbrazi

Prag Kuralları'nın 4.7. maddesi ile belgelerin elektronik ortamda sunulacağı veya fotokopilerinin sunulacağı düzenlenmiş ve sunulan dokümanların karşı tarafça aksi iddia edilmedikçe aslının

¹⁰ Alexandre Khrapoutski, Andrey Panov, The Prague Rules – an alternative way of conducting international arbitration? <https://www.praguerules.com/publications/>

aynısı olduğu hükme bağlanmıştır. Hakem heyeti re'sen kendisinin veya bilirkişinin inceleyebilmesi için belgeyi sunan taraftan belgenin aslını sunmasını isteyebilir.

3. Vakıa Tanıkları

Prag Kuralları 5. maddesi uyarınca; hakem heyeti tarafları dinledikten sonra madde 5.3.-5.9. gereği hangi tanıkların dinleneceğine karar verir. şayet hakem heyeti bir tanığın dinlenmesinin dava ile ilgisiz olacağı, davayı etkilemeyeceği, makul olmayan  lde bir külfet getireceği, tekrara sebebiyet vereceği gerekçeleri ile veya bunların haricinde başka bir gerekçe ile tanığın dinlenmemesine karar verebilir. Hakem heyeti re'sen duruşmadan evvel belli bir tanığın yazılı ifade vermesini ilgili taraftan isteyebilir.

4. Bilirkişiler

Prag Kuralları 6. maddeye göre hakem heyeti re'sen uzmanlık gerektiren bir konuda ilgili uyuşmazlığa ilişkin olarak rapor sunmak üzere bir veya birkaç bilirkişi atayabilir.

5. Hakim Hukuku Bilir

Prag Kuralları 7. maddeye göre; hakem, gerekli g rd ğu takdirde, taraflarca ileri sürülmeyen kamu düzeni kuralları da dahil ve bununla sınırlı olmamak üzere herhangi bir hukuki gerekçeye dayanabilir. Bu halde hakem heyeti uygulamayı d ş nd ğu yasal kural ile ilgili tarafların görüşünü alır. Hakem heyeti taraflarca ileri sürülen iddia ile ilgili ise, taraflarca sunulmamış olsa dahi, tarafların ilgili yasal mercii ile ilgili görüşlerini bildirebilmeleri koşuluyla, ilgili yasal merciiye de başvurabilir.

6. Hakem Heyetinin Uyuşmazlığın Dostane  z m  İçin Taraflara Yardımı

Prag Kuralları'nın 9. maddesi uyarınca; hakem heyeti, taraflardan biri tarafından itiraz edilmedikçe, tahkim yargılamasının herhangi bir aşamasında taraflara uyuşmazlığın dostane çözümünü için yardımcı olabilir. Tüm tarafların yazılı rızası ile hakem heyetindeki herhangi bir hakem uyuşmazlığın sulh yoluyla çözülmesi için arabuluculuk yapabilir.

Prag Kuralları ile hakem heyetinin tahkim yargılamasında müdahalesi ve yetkileri arttırılmış, tahkim sürecinin hızlı ve daha az masraf ile sonuçlandırılması hedeflenmiştir. Prag Kuralları'nın, milletlerarası tahkim yargılamasına hız kazandırıp kazandırmayacağı ve tahkim masraflarını azaltıp azaltmayacağı ve bu kapsamda IBA Kuralları'na alternatif olup olmayacağını, söz konusu kurallar uygulama alanı buldukça zaman gösterecektir.

KAYNAKÇA

Alexandre Khrapoutski, Andrey Panov, The Prague Rules – an alternative way of conducting international arbitration? <https://www.praguerules.com/publications/>

Cemile Demir Gökyayla; Milletlerarası Tahkimde Belge İbrazı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 53

Guilherme Rizzo Amaral (Souto, Correa, Ceza, Lummertz&Amaral Advogados, Prague Rules v. IBA Rules and the Taking of Evidence in International Arbitration: Tilting at Windmills, <https://praguerules.com/publications/>

Okan Gündüz, Anglo-Amerikan Hukuku Işığında Medeni Yargılama Hukukunda Dava Yönetimi, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, İstanbul, 2009, syf. 57.

Prague Rules on taking of evidence to launch in December 2018 by Practical Law Arbitration, Legal update: archive | Published on 04-Apr-2018 | International, <https://www.praguerules.com/publications/>

https://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx#collapse
3

https://www.praguerules.com/prague_rules/

https://www.praguerules.com/prague_rules/page_2