

“Mahkemelik” Olmak ya da Olmamak: Alternatif Uyuşmazlık Çözümleri(ADR)

Ticari yaşamda ihtilafların kaçınılmaz olduğu göz önünde bulundurulduğunda, mevcut problemlerin en az hasarla aşılması önemlidir. Bu bakımdan, uyuşmazlığın çözümü için mahkeme nezdinde dava açmak, çeşitli hukuk düzenlemeleri tarafından genel olarak “ADR” olarak kısaltılan alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına kıyasla nispeten zahmetlidir. Alternatif uyuşmazlık çözümü yöntemleri, tarih boyunca dünya üzerindeki çeşitli topluluklarda yaygın olarak kullanılmıştır. Örneğin İslam Hukuku'nda (Şeriat) arabuluculuk tavsiye edilirken, antik Roma tarihinde arabulucular “Aracı, ara yapıcı, şefaatçi, insancıl kişi, enterpolatör, uzlaştırıcı, barıştırmacı, yorumlayıcı”, ve “arabulucu” olarak anılmaktadır. (530-533 CE'de Roma Kanunu).



Uluslararası deniz hukuku anlaşmazlıklarının çözümü için genel olarak İngiltere ve Galler Mahkemeleri seçilmekte ve/ veya herhangi bir anlaşmazlığın Londra'da Tahkim yoluyla çözülmesi kararlaştırılmaktadır. Deniz ticaretiyle ilgili olarak charter parti, konşimento, navlun sözleşmesi, gemi satış sözleşmesi şartlarında anlaşılabilmesi ya da çatma gibi diğer hadiselerden kaynaklanan birçok ihtilafların çözümü için, ilgili sözleşmelerde karşılıklı olarak anlaşıldığı şekilde Londra Tahkimi 'ne başvurulmaktadır

Nitekim İngiliz hukuku ihtilaflı tarafları uzun süren mahkeme işlemlerinden ziyade alternatif sistemlere başvurma konusunda güçlü bir şekilde motive etmektedir. Bu bağlamda çeşitli mekanizmalar olmasına rağmen, en yaygın ADR yöntemleri müzakere, arabuluculuk ve tahkim olarak özetlenebilir. İngiliz 1996 Tahkim Kanunu'nun lafzına göre, bu süreç “Gereksiz bir gecikme veya masraf olmaksızın, tarafsız bir tahkim heyeti tarafından adil bir karar alınmasını” amaçlamaktadır. Taraflar tahkim mekanizması yoluyla bir uzlaşmaya varmayı seçtikleri durumda, belirli prosedürlere karar vermek için geçici (Ad hoc) bir anlaşmayı yahut Uluslararası Ticaret Odası (ICC) Uluslararası Tahkim



Av. Elif KAÇAR, LLM
Hasar Departmanı-Yönetmen

+90 216 545 0300 (D.243)
+90 532 288 11 34

elif.kacar@turkpandi.com

2008 yılında İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmasının ardından, bir yıllık hukuk stajını deniz ve ticaret hukuku alanında iştigal eden NSN Hukuk Bürosu'nda tamamlamaya, İstanbul Barosu'ndan avukatlık ruhsatını aldı. Ardından lisansüstü eğitimi için İngiltere'ye taşındı, Kingston Üniversitesi'nde Uluslararası Ticaret Hukuku master programını tamamlayıp, akabinde yine NSN Hukuk Bürosu'nda ağırlıklı olarak ticaret ve deniz uyuşmazlıklarına ilişkin davalar / mahkeme işlerinden sorumlu (litigation) avukat olarak çalıştı. Türk P&I Sigorta AŞ'ye 2016 yılında hasar uzmanı olarak katıldı.



TURKP&I

Mahkemesi veya Londra Denizcilik Tahkim Derneği (LMAA) gibi mevcut tahkim organizasyonlarının standart kurallarının uygulanmasını tercih edebilirler. Tahkim, ihtilaflı taraflar için hızlı ve bağlayıcı bir yol olsa da, bu yöntemin en önemli olumsuz tarafı, ilgili tarafların tahkime başvurmadan önce iki kez düşünmelerine neden olan maliyetidir. Tahkim kararının icrası mahkemede bazı ilave işlemler de gerektiğinden, bu kararlar taraflar için bir mahkeme kararına kıyasla nispeten karmaşıktır.

Adalet Bakanlığı'nın istatistiki verilerine göre, deniz ticareti alanındaki uyuşmazlıkları çözen ticaret mahkemelerinden kesin karar alınması yaklaşık 4 seneyi bulmakta olup, bu nedenle mevcut problemlerin çözülmesinde alternatif yollara gidilmesi pratik olacaktır. Aslen, 14.06.2007 tarihinde yürürlüğe giren Sigortacılık Kanunu'nun 30.maddesi ile Sigorta Tahkim Merkezi kurulmuştur. Bu kurum sigorta bağlantılı uyuşmazlıkların çözümünde ciddi anlamda hızlı ve başarılı olmuşsa da, deniz uyuşmazlıklarının fazlaca teknik bilgi gerektirmesinden dolayı, bu alanda eksik kalmıştır. İlave olarak, bu yola başvurulması için uyuşmazlık taraflarından birinin "sigortacı" olması gerektiğinden, başvuran taraflar sınırlı kalmaktadır.

Ek olarak İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) ve İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi ("İTOTAM") de diğer iki tahkim kurumudur ancak bunlar da özel olarak denizcilik alanında çalışmamakta olup, yine İTOTAM'a başvuru için taraflardan birinin İstanbul Ticaret Odası üyesi olması gerektiğinden limitleyici bir sistem öngörmektedir.

ISTAC verilerine göre, deniz uyuşmazlıkları bu kurumda çözümü için başvuru alanlarının yüzde 7'sini ihtiva etmektedir. Bu merkez, hızlı çözüm için kurallar öngörmekteyse de ve bu durum denizcilik ruhuna uygun ve zaman kazandırıcı olsa da, beklenen sıklıkta

kullanılmamaktadır. Aslen, mevcut sistemde denizcilikle bağlantılı uyuşmazlıklarda mahkeme bilirkişilerinin görüş ve yorumları hâkimler tarafından çoğunlukla takip edilmektedir. Hal böyle iken, bizlere göre Türkiye'de spesifik olarak bir deniz uyuşmazlıkları tahkim merkezinin kurulması ve hakemlerin alanında uzman kişilerden oluşturulması gerektiği kanısındayız.

Arabuluculuk sürecine baktığımızda, bu ADR yöntemi daha hızlı, kullanışlı ve pratik görünmektedir, ancak arabulucu davanın esasına derinlemesine girmediğinden, bu çözüm yöntemi istenenden "çok daha esnek" olabilmektedir. Başka bir deyişle, aşırı esnek ve ihtirazı kayıtlarla dolu arabuluculuk doğası, uygulanacak kesin bir karar olmadığından bazı kapıları muğlak bırakabilir. Türkiye'de, Medeni Hukuk Anlaşmazlıklarında Tahkim Kanunu ("Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu") 2012 Haziran ayında kabul edilmiş ve Aralık 2018 itibarıyla Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) yapılan revizyonla ticari davalarda zorunlu arabuluculuk dava şartı yürürlüğe girmiştir. Yeni durumda, tarafların dava öncesi arabuluculuğa başvurmaması davanın usulden reddini gerektirmektedir. Keza bu zorunluluk, iş hukuku alanında 12.10.2017 tarihli "İş Mahkemesi Kanunu" düzenlemesi nedeniyle bir süredir mevcut idi. Mahkemelerin ağır iş yükünün yanı sıra, uyuşmazlık çözümü için harcanan zaman ve para dikkate alındığında, bu gelişmeler tüm ilgili taraflar için oldukça lehedir.

Özetle, uzun süren hukuki prosedürlere hızlı ve tarafsız bir muadil sağlayan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri hem ulusal, hem de uluslararası ticari yaşamda "En kötü şartlarda yapılan anlaşma dahi, anlaşmazlıktan iyidir" mantığıyla, gün geçtikçe artarak kullanılmaktadır.

