

GEÇMİŞTE ve GÜNÜMÜZDE TAHKİMİN ÖNEMİ VE UYGULAMA ALANI(*)

Yargıyla ilgili programlar ve bu programlara katılım az olmakla birlikte, Tahkim gibi özel hukuk yargılamasına ilişkin programa da pek rastlamıyoruz. Bildiğim kadarıyla, bir kaç akademik toplantının dışında, Tahkimin Önemi ve Uygulamalarına dair bir panel veya Tahkimi anlatan bir kitap tanıtımı yapılmamıştır. Şu andaki toplantıya katılımın yoğunluğu bu eksikliği ifade etmekle birlikte, hukuk adına da sevindirici bir gelişmedir.

Buradaki kıymetli davetliler, hukukçu, serbest meslek sahibi, işadamı, sivil toplum kuruluşları ve finans kurumları yöneticileri, tahkim kurumu temsilcileri gibi, gerçekten seçkin ve her biri kendi alanında başarılı insanlardan oluşmaktadır. Mevcut katılım, toplumu bilgilendirme ve aydınlatma görevini üstlenen değerli basın mensubu ve yazar davetli ile birlikte değerlendirildiğinde, Tahkim konusuna, dolayısıyla hukuka ilgi, her türlü takdirin üzerindedir.

Belli ki, davetlilerin her birini yakından ilgilendiren tahkim konusunun, etraflıca olmasa da, öneminin vurgulandığı böyle bir toplantıda görüşülmesine ihtiyacımız vardı. Bu ihtiyacı karşılayan organizasyon için, GÖSTERGE Danışmanlık, Eğitim ve Organizasyon Şirketine ve değerli yöneticisi Zeki Ertürk Bey'e teşekkür ederim. Ayrıca, bu programın gerçekleştirilmesine maddi ve manevi katkılarını esirgemeyen, fakat isimlerinin zikredilmesini de istemeyen değerli kuruluş ve şahıslara teşekkür ederim. Yine buraya kadar zahmet edip programa katılan, başta panelist hocalarımla birlikte siz sayın davetlilere de teşekkürlerimi arz ederim.

Değerli hocalarımla da değindiği gibi TAHKİM, kısaca, anlaşmazlıkların devlet yargısı dışında, özel bir organ aracılığı ile çözümlenmesidir. Burada anlaşmazlığı çözen organa hakem veya hakemler denildiğinden, tahkime de çoğu zaman hakem usulü veya hakem yargısı da denilmektedir.

Hakem denildiğinde hepimizin algıladığı husus, iki veya daha fazla taraf arasında çıkan uyuşmazlığı çözmek için bir tür yargılama yapan kişi veya kurum olmaktadır. Bu kişi veya kurumlar da, tarafların, ehliyet, liyakat, uzmanlık ve ke-tumluğuna güvendikleri kişi veya kurumlardır. Bu yönüyle bakıldığında tahkim, tarafların, aralarındaki uyuşmazlıkları, üçüncü kişilerin bilgisine sahip olamayacakları bir şekilde, özel bir yargı usulü ile ve güvenilir kişi veya kurum aracılığıyla çözmek istemelerinden kaynaklanmaktadır.

* Topkapı/Eresin Otelde, "İHTİLAFLARIN ÇÖZÜM YOLLARI ve TAHKİM" adlı kitabın tanıtımında sunulmuştur.

Ancak çoğu zaman tahkim, kuralları ve yaptırımları belirlenmemiş bir yargılama tekniği ile sonuçlandırılmaya çalışıldığından, kendisinden beklenen yararı sağlamamaktadır. Sonuçta, devlet yargısından kaçan taraflar, kendileri için devlet yargısından daha kötü sonuçlar ortaya koyacak usulsüz bir hakem kararına mecbur bırakılmaktadır.

En kötü kuralcılık, en iyi kuralsızlıktan iyidir ilkesi gereğince, özel hukuk ilişkilerinin bir tür yargı sistemi olan tahkim usulünün, mutlaka belirli kurallar çerçevesinde yapılması gerekir. Bütün hukuk sistemlerinde olduğu gibi Türk hukuk sisteminde yürürlükte olan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda da, tahkimde uyulması gereken kurallar belirlenmiştir. Ancak bu kuralların tamamı taraflar için mutlak bağlayıcı da değildir. Taraflar isterlerse tahkimde uyulacak kuralların bir çoğunu kendileri de belirleyebilirler.

İşte HUMK’nda sayılan mutlak bağlayıcı kurallarla, kendilerinin belirleyeceği usul kurallarına bağlılığın mahiyeti insanımıza anlatıldığında, diğer bir deyişle, ulaşabileceği şekilde kendisine imkan sunulduğunda, tahkim istenen neticeleri vermeye başlayacaktır. Tahkim kurulları oluşturan kurumlarımızın bu eksikliği gidermesi gerekir. Bu konuda yapılan çalışmaların yetersiz olduğunu bizzat kendileri ifade etmektedirler.

Esasen yürürlükteki HUMK, tahkimin yürütülmesi ve sonuçlandırılması için oldukça yeterli kuralları bünyesinde taşımaktadır. Ancak yabancı hakem kararlarının tenfizi ve tanınmasına ilişkin düzenlemeler için aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Gerek insanımızın kendi tahkimini kendi kurallarına göre yürütmek istemesi, gerekse uluslararası tahkimde ülkeler mevzuatının yetersiz kalması, tahkim konusunda daha geniş çalışmalar yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Belki de bu tarz çalışmalar, kanun koyucuyu, insanların özel hukuk ilişkilerine biraz daha eğilmeye mecbur bırakacaktır. Takdir edilir ki kullanılmayan kurumların gelişmesi mümkün değildir.

Tahkim artık, devlet yargısının içinde bulunduğu çıkmazlardan bunalan insanların gündemine girmeye başlamıştır. Burada asıl görev, özel hukuk ilişkilerinin daha sağlıklı yürümesinden yarar uman hukukçulara ve hukukçuların çalışmalarından yararlanacak yöneticilere düşmektedir. Türkiye’nin hukukçu ve yönetici profili, arzu edilen bu gelişmeyi sağlamaya müsaittir. Bu yönde çalışmalar olmakla birlikte, henüz yeterli seviyede değildir. Akademik alanda yapılan çalışmaların, ilgilisi olan kişi ve kurumlara pratik ve kullanılmaya müsait biçimde ulaştırılması gerekir. Bunu da en iyi bir şekilde kurumsal tahkimi organize eden kurumlarla, ihtilaflarını tahkimle çözmek isteyen özel kurumlarımızın teşviki sağlayabilir.

Üzerinde konuştuğumuz yargı türü; maddi hukuk anlamında, insanların her türlü inanç ve kabullerini, karşılıklı bir şekilde, serbestçe uygulayabilecekleri bir yargı türüdür. Tahkim yargısına devletin müdahalesi ise, sadece, usul hukuku alanında ve tarafların iradeleri, savunma hakları, taraflar arasında eşitlik gibi bazı kamu düzenli hükümler dolayısıyla. Tahkim yargısının, maddi hukuk anlamında, devlet yargısından bağımsızlığı dikkate alındığında, önemli bir eksikğin giderilmesi ile, tarafların ortak iradeleri doğrultusunda bir yargılama gerçekleştirilebilir ve adaletin dağıtımına gerçekten büyük bir hizmet sunulabilir. Bu eksiklik de, tahkimin bazı yaptırımlara kavuşturulmamış olmasıdır.

Çoğumuzun karşılaştığı bir durumdur: Dostlarımızın aralarındaki ihtilaflarda hakemlik yaptıktan sonra, sunduğumuz çözüme taraflarca uyulmadığına tanık oluruz. Bunun nedeni de, verilen kararın sadece vicdani sorumluluğa terk edilmesidir. Tahkimin vicdani sorumluluk yönü çok önemli olmakla birlikte, her türlü yargının sadece vicdanlara hapsolunan bir işlev olarak kalması, esasen, uyuşmazlıkların çözümüne değil, aksine, kangren olmasına, dolayısıyla taraflar arasında sulhün değil, husumetin oluşmasına yol açmaktadır.

Devlet yargısının eksikliklerinden veya devlet yargısında çiğnenen gizlilik unsurunun sakıncalarından kaçan insanların, yaptırımsız tahkim usulü ile oyalanması, adaletin dağıtımında görev alan hakemlere de büyük sorumluluk yüklemektedir. Hakemlerin, tahkimi neticeye ulaştırabilmeleri için, kararlarını resmi yargıya tasdik ettirmeleri ve böylece kararların icrasını temin etmeleri gerekir. Bunu da başlangıçta tarafların iradeleri doğrultusunda belirleyecekleri kurallarla sağlayabilirler. O halde tahkim usulünü kullanmak, geliştirmek, adaletin dağıtımında önemli bir yargı türü haline getirmek, sadece hukukçuların değil, ülke insanının huzur ve sükununu arzulayan duyarlı aydınların da bir görevi olmaktadır.

Artık yarım saatlik bir seansta binlerce dolarlık ihtilafın çözümlenmesinden vazgeçilmeli, tarafları ve hukuku tatmin edecek kurallara göre bir tahkim yargılamasının yapılmasına hizmet edilmelidir. Bunun yolu da, kurumsal tahkimi organize eden kurumlarımızın tahkime ilişkin kurallarının anlaşılabilir biçimde aydınlarımıza sunulmasıdır. Zira tahkim yargılaması sadece hukukçular tarafından yapılmamaktadır. Her kesimden insan tahkimde hakem veya taraf olarak görev alabilmekte, tahkime başvurmakta veya başvurmak istemektedir.

Genel eksikliğimiz, mevzuatı bilmeme ve dolayısıyla yararlanamamaktır. Şimdi, ihtilâflı insanlar arasında sulh olmayı sağlayacak tahkim usulü yönünden bu eksikliğimizi giderebilmenin yollarını aramalı ve araştırmalıyız. Bunu denediğimizde belki de, en azından ekonomik ilişkilerde iş adamlarımız arasındaki ihti-

lafların çözümüne, sosyal alanda da insanlar arasındaki bir çok ihtilafın çözümüne katkı sağlayabilir, toplumsal barışa bir kürek harç da biz koyabiliriz.

Özel hukuk ilişkilerinde, ihtilafların ve sonucun sulhe ulaştırılması yönünde gösterilecek çabaların karşılıksız kalmayacağına inanıyorum. Esasen insanın fitratında var olan, sulhe yönelik hakem usulü için yapılacak çalışmalar, muhatabında mutlaka karşılığını bulacaktır. Yapılacak olan, yaradılışa uygun olana, insanlar arasındaki özel hukuk ilişkilerinde insanlık tarihi kadar eski olan tahkim usulüne, hizmette duyarlı olmaktır.

Bu duyarlılığı göstererek bu toplantıya katılma zahmetinde bulunan kıymetli davetlilere, hem katılımları için, hem de bana da bu duyarlılığı anlatma fırsatı verdikleri için teşekkür ediyorum. **29 Nisan 1999**

Av. Muharrem BALCI