

T. C.

İSTANBUL YENİ YÜZYIL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANA BİLİM
DALI**

SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI



**LİBYA MEVZUATINA GÖRE PETROL
İHTİLAFINDA ULUSLARARASI TAHKİM:
ULUSLARARASI STATÜ MEVZUATI VE
LİBYA'DAKİ TAHKİM ARASINDA
KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME**

WALEID AYID ALSAKEK

Öğrenci No: 161302057

YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İSTANBUL, EKİM 2019

T. C.

İSTANBUL YENİ YÜZYIL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANA BİLİM
DALI**

SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI



**LİBYA MEVZUATINA GÖRE PETROL
İHTİLAFINDA ULUSLARARASI TAHKİM:
ULUSLARARASI STATÜ MEVZUATI VE
LİBYA'DAKİ TAHKİM ARASINDA
KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME**

WALEID AYID ALSAKEK

Öğrenci No: 161302057

Danışman: Doç .Dr. Mehmet BARDAKÇI

YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İSTANBUL, EKİM 2019




T.C.

İSTANBUL YENİ YÜZYIL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bilim Dalı 161302057 numaralı yüksek lisans öğrencisi Waleid Aiad Alsakik'in, "Libya Mevzuatına Göre Petrol İhtilafında Uluslararası Tahkim: Uluslararası Statü Mevzuatı ve Libya'da ki Tahkim Arasında Karşılaştırmalı Bir İnceleme" adlı tez çalışması, Enstitü Yönetim Kurulunun 11/10/2019 tarih ve 2019/14 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / oy çokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi: 17/10/2019

Öğretim Üyesi Adı ve Soyadı			İmzası
1.	Tez Danışmanı	Doç. Dr. Mehmet BARDAKÇI	
2.	Jüri Üyesi	Doç. Dr. Aşkın İnci SÖKMEN	
3.	Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi Hüdayi SAYIN	



İSTANBUL YENİ YÜZYIL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DOĞRULUK BEYANI

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum, bu çalışmayı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yol ve yardıma başvurmaksızın yazdığımı, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserleri her kullanışmada alıntı yaparak yararlandığımı belirtir; bunu onurumla doğrularım.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

17/10/2019.

Adı-Soyadı

waleid Alsakir

İmzası

ÖNSÖZ

Modern dünyada enerjinin tüm biçimlerdeki önemi, yaşamın çeşitli alanlarında büyük bir yer işgal eder ve birçok ülke için enerji milli gelirlerinin ana kaynağıdır.

Tahkim maddesini enerji sözleşmelerine dahil etme ihtiyacı, daha yüksek çıkarların gaddarlığının bu sözleşmeler ile iç içe geçmiş olması nedeniyle ortaya çıkmıştır, bu yüzden, üretim veya araştırma şirketlerinin bu sözleşmelerden kaynaklanan ihtilafların diğer tarafın yetki alanına girdiğini kabul etmesi imkansızdır. Refah devletinde yargı, devleti ve ulusal çıkarları göz önünde bulundurarak çatışmayı incelediği ciddi yoldan intikal eder ve bundan dolayı, taraflar aralarında ortaya çıkan anlaşmazlıkları çözmek için yalnızca tahkim yolunu gözetmeyeceklerinden tüm enerji sözleşmelerinde öngörülen bu tahkim şartını bulmak olağandır. Ayrıca, genellikle, bu sözleşmedeki her bir boşluğun özel ve detaylı şekilde doldurulmasını doğal kaynak bakımından zengin devletin kaynaklarının kullanılmasına konu olduğu olduğunu görüyoruz. Petrol endüstrisi tekeline göre, beş Amerikan ve iki Avrupalı olmak üzere yedi petrol şirketini içeren bu dev oluşuma petrol şirketleri tarafından kartel adı verildi. Bu durum özelinde, enerji krizinin körüklenmesinde önemli rol oynayan, dünyayı saran ve ekonomik ve siyasi alanda politikaları tasarlayan ve dikte eden petrol ülkelerine ve özellikle Libya'ya tahkim uygulanır. İlk amaç, genel olarak dünyada ve özellikle de Ortadoğu'da petrol tekeli olan bölgeleri organize etmektir. İkinci olarak, ham petrol fiyatlarının kontrol edilmesi ve bu maddeden elde edilen petrokimya malzemelerinde olduğu gibi daha yüksek fiyatlara erişmektir. Bu güçlerin bölgesel strateji ve politik etki, ekonomik ve hatta askeri karar alma üzerinde tam kontrolleri vardır. Bunların yanı sıra bu durum, petrol ülkelerindeki siyasi çatışmaları ve iç savaşları körüklemektedir.

Bu yüzden, enerji sözleşmelerinden kaynaklanan petrol uyuşmazlıklarının nedenlerine ve tahkim yoluyla nasıl çözümlendiğine biraz ışık tutmamız gerekiyordu.

Bu araştırmada, Dr. Mehmet Bardakçı'ya sabrı ve anlayışlılığından dolayı ve tez seçimi aşamasından başlayarak işin tüm aşamalarında bana tüm değerli bilgileri sağladığından sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

Waleid Alsakik

İstanbul, 2019

ÖZ

Devletlerin hukuk kuralları tahkim yargılaması kullanımlarını genişletmeleri ve devletin egemenliğine atıfta bulunarak tahkim yargılaması kullanımını kısıtlamalarına göre değişiklik göstermektedir. Devletlerin tahkim yargılamasını kısıtlamasının nedeni, tahkimin devletin egemenliğini ve devletin yargı otoritelerinin doğal yargı yetkisini ve devletin resmi yargı organlarını ihlal etmesidir. Tahkim, özel şahıslar veya özel kuruluşlar tarafından yürütülür, Yabancı hukukun uygulanması olasılığı ve devletin egemenliği, petrol sözleşmelerinin başlangıcında keşif ve çıkarımdan sorumlu yabancı şirketler lehine belirlenen dengesizliği reddedebilir. Üretici ülkelerin gelirleri bu yabancı şirketlerin asgari geçim koşulları için de can atmamaktadır. Ancak yıllar sonra, petrol sözleşmeleri daha karlı hale gelmiştir. Petrol, dünyanın endüstriyel gelişiminin temeli olmuştur. Petrol sözleşmeleri, bu kez üretici ülkelerin lehine yeniden dengelenmiş olan uluslararası hukuk sisteminde önemli bir yer tutar, nitekim bu, petrol varlıklarını koruma ihtiyacına yönelik bir eğilim olduğunu gösterdi. Ayrıca bu, üretici ülkeler ile birlikte yabancı şirketlerin finansal kazanımları arttırmak ve tarafların haklarını güvence altına almak için tahkim mekanizmasının peşinden koşması ve mekanizmayı aktive etmesi demektir. Başlangıçta tahkim, bir tarafın, anlaşmazlık çözümü için diğer tarafın hukukuna duyduğu korkunun ürünüydü ve buna bağlı olarak tahkim, ilkin sadece yargıya bir alternatifti. Ancak daha sonrasında tahkim, imtiyazların çözümünde temel oldu ve taraflar arasındaki müzakerelerin sekteye uğraması durumunda kabul edilebilir hale geldi, öte yandan üretici ülkelerin yasaları, tahkim ile ilgili uluslararası anlaşmalara uyumu bakımından cesaret vericidir. Tahkim mekanizması, üretici ve keşif şirketleri arasındaki çıkar dengesini ne kadar süre devam ettirebilecektir? Libya mevzuatındaki uluslararası ticari tahkime atıfta bulunmakla birlikte petrol sözleşmelerine en yakın tahkimatı ele alarak bu soruya cevap bulmaya çalışacağız.

Anahtar Kelimeler: Bağımsızlık, Merkezlerin Listeleri, Petrol İhtilafı, Tahkim Şartının Bağımsızlığı, Uluslararası Anlaşmalar, Yasama.

ABSTRACT

The laws of the countries differed between those who expanded their use of arbitration and those who narrowed their use by citing the sovereignty of the state. This is because the arbitration violates the sovereignty of the state and the inherent jurisdiction of its judicial authorities and its official judiciary bodies. The arbitration is carried out by private individuals or private bodies, the possibility of applying foreign law and the sovereignty of the state may refuse to be oil contracts at the beginning defined imbalance in favor of foreign companies in charge of exploration and exploitation. The revenues of the producing countries did not die for their minimum subsistence. But decades later, the oil contracts became more profitable. Oil became the basis of the industrial development of the world. Oil contracts occupy an important place in the national legal system, which has rebalanced again, but this time in favor of the producing countries, which showed a tendency towards the need to preserve their oil wealth, and this is what called on foreign companies with producing countries to seek and activate the mechanism of arbitration to ensure financial gains and enhance the rights of the parties. Initially, arbitration was the result of a party's fear of the law of the other party to resolve the dispute, and accordingly arbitration was merely an alternative to the judiciary. But later became the basis for resolving these discounts and acceptable in the event of failure of negotiations between the parties and the laws of producing countries were encouraging in view of their compatibility with the international treaties related to arbitration. To what extent has the arbitration mechanism been able to maintain a balance of interests between producing and exploration companies? We try to answer this problem by addressing the closest arbitration to oil contracts, with reference to international commercial arbitration in Libyan legislation.

Keywords: Independence of Arbitration Clause, International Agreements, Lists of Centers, Oil Disputes, Sovereignty.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	i
ÖZ.....	ii
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR LİSTESİ.....	viii
GİRİŞ	1

1. BÖLÜM

ULUSLARARASI TAHKİMİN GÖZDEN GEÇİRİLMESİ

1.1. Uluslararası Tahkimin Tarihsel Gelişimi	7
1.2. Tahkim Şartının Bağımsızlığı	7
1.3. Uluslararası İlişkilerde Uluslararası Tahkimin Önemi	8
1.4. Uluslararası Tahkimin Günümüzdeki Konumu	9
1.5. Uluslararası Tahkim Sisteminin Ortaya Çıkmasındaki Faktörleri Değerlendirmek	10
1.5.1. Ekonomik Açıklık ve Küresel Kapitalizm	10
1.5.2. Uluslararası Tahkim Sistemi İçin Geleneksel Meşruluk.....	11
1.5.3. Asıl Amaç Ulusal Hukuku Saf Dışı Bırakmak.....	12
1.5.4. Uluslararası Ticaretin Hukuk Sistemi ile Birleştirilmesi	13
1.6. Anlaşmazlık Çözümü ile Tahkimin Birbirinden Ayrışması.....	14
1.6.1. Tahkim ve Müzakere Arasındaki Fark.....	14
1.6.2. Pratik ve Tahkim Arasındaki Fark	14
1.6.3. Tahkim ve Uzlaştırma veya Arabuluculuk Arasındaki Fark.....	15
1.6.4. Tahkim ve Mutabakat Arasındaki Fark.....	15
1.6.5. Tahkim ve Aracılık Arasındaki Fark.....	16
1.6.6. Tahkim ve Yargı Erki Arasındaki Fark.....	16

2. BÖLÜM
ENERJİ ANLAŞMAZLIKLARININ UZLAŞISI İÇİN
ULUSLARARASI TAHKİM

2.1. Enerji Anlaşmazlıklarının Uzlaşısı İçin Tahkim.....	18
2.1.1. Genel Sebepler	18
2.1.2. Petrol Sözleşmeleri ile İlgili Sebepler	20
2.2. Petrol Uyuşmazlıklarında Tahkim Uluslararası veya İç Tahkim Olarak Kabul Edilir.	21
2.3. Tahkim Anlaşmasının Etkileri	21
2.3.1. İstikrar Sözleşmesinin Sağlanması (İstikrar Sözleşmesi).....	22
2.3.2. Mücbir Sebep Kapsamındaki Petrol Sözleşmesinin Sürekliliği..	22
2.3.3. Petrol Sözleşmesi Devletin Bireysel Eylemlerinden Etkilenmez	23

3. BÖLÜM
PETROL ANLAŞMAZLIKLARININ ÇEŞİTLERİ

3.1. Petrol Sözleşmesi Açısından Değişiklikten Kaynaklanan Anlaşmazlıklar.....	25
3.2. Mücbir Sebep Hükümlerinden Kaynaklanan Anlaşmazlıklar.....	25
3.2.1. Acil Durumlardan Doğan Anlaşmazlıklar.....	26
3.2.2. Devletin Sözleşme Bakımından Müdahalesinden Kaynaklanan Anlaşmazlıklar	27
3.2.3. Devletteki Yasama Değişikliğinin Sonucundan Doğan Anlaşmazlıklar	27
3.2.4. Devlet Tarafından Gerçekleştirilen Bireysel Bir Eylem Sonucu Ortaya Çıkan Anlaşmazlıklar	28
3.3. Liamco Tahkim Kanunu 1977	29
3.4. Petrol İhtilaflarında Uluslararası Tahkim Sorunları.....	31
3.4.1. Petrol İhtilaflarında Devletin Egemenliğine İlişkin Yasal Zorluklar.....	31
3.4.2. Tahkime Karşı Dokunulmazlık Teşviki	31
3.4.3. Devlet, Anlaşmalı Taraf Karşısında Dokunulmazlığını Korumuştur.	32
3.5. Devletin Toprak Üzerinde Egemenliğini Kullanması.....	34

3.5.1. Millileştirmeye Başvurma Meşruiyeti.....	34
3.5.2. Devletin Millileştirme Hakkı	35
3.6. Tahkim Anlaşmasının Uygulanmasında Devlet Tarafından Koyulmuş Engeller	37
3.6.1. Devletin Yargı Yetkisine Bağlılığı.....	37
3.6.2. Devletin Adli Dokunulmazlığa Bağlılığının Etkisi.....	38
3.6.3. Devlet, Anlaşmazlığın Hakemler Tarafından Çözülemediğini Savunmaktadır.	38
3.7. Petrol Anlaşmazlıkları Uluslararası Tahkim ile Çözülebilir.	39
3.8. Uyuşmazlığı Tahkim Yoluyla Çözme Olasılığını Düzenleyen Yasa.....	40
3.8.1. Petrol Uyuşmazlığının Tahkimindeki Uygulanabilir Hukukun Zorlukları.....	41
3.8.2. Uluslararası Sözleşmeler Yoluyla Uygulanabilir Yasa.....	42
3.8.3. Petrol Anlaşmazlıkları ile İlgili Geçerli Kanunu Seçerken Mevcut Seçenekler	43
3.8.4. Petrol Anlaşmazlıklarını Müteahhit Devlet Yasasına Tabi Tutmak	44
3.8.5. Ulusal Olmayan Yasaların Petrol Anlaşmazlıklarında Uygulanması.....	45
3.9. Libya Ulusal Mevzuatının Konumu.....	47

4. BÖLÜM

TAHKİM KARARININ TANINMASI VE UYGULANMASI İÇİN MEKANİZMALAR

4.1. Tahkim Kararının Gönüllü Uygulanması.....	48
4.2. Tahkim Kararının Doğrudan Uygulanması.....	48
4.3. Ulusal Yargı Yoluyla Tahkim Kararının Uygulanması	50
4.3.1. Yeni Dava Sistemi.....	50
4.3.2. Sistem Yürütme Formülü	51
4.4. Tahkim Kararının Uygulanmasındaki Engeller	53
4.4.1. Devletin Yürütmenin Dokunulmazlığına Yönelik Bağlılığının Etkisi.....	53
4.4.1.1. Yürütme Dokunulmazlığından Feragat	54

4.5. Tahkim Kararını Tanımayı ve Uygulamayı Reddetme.....	55
4.5.1. Hakem Kararlarının Tanınması ve Uygulanmasına Uygulanan Kanun	56
4.5.2. Tanınmayı ve Uygulama Reddetme Davaları	57
4.5.2.1. Tahkim Anlaşmasının Doğru Olmaması	58
4.5.2.2. Temel İşlem Kurallarının İhlali	59
4.5.2.3. Tahkim Kurulunun Hatalı Oluşumu	60

5. BÖLÜM

LİBYA'NIN YENİ TAHKİM KANUNU

5.1. Libya'nın Yeni Tahkim Kanunu'ndaki Yenilikler.....	62
5.2. Tahkim Sürecinin Uygulanabilirlik Evrimi	64
5.3. Libya'nın Anlaşmazlığa Taraf Olduğu Durumlarda Verilen Hakem Kararlarının Değerlendirilmesi.....	65
SONUÇ.....	68
KAYNAKÇA	74

KISALTMALAR LİSTESİ

AAÇ	:Alternatif Anlaşmazlık Çözümü
ATD	:Amerikan Tahkim Derneği
BP	:Britanya Petrol Şirketi
ICDR	:Uluslararası Anlaşmazlıkların Çözüm Merkezi
ICSID	:Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözüm Merkezi
ILC	:Uluslararası Hukuk Komisyonu
LCIA	:Londra Uluslararası Tahkim Mahkemesi
N.O.C.C.	:Ulusal Petrol Teşkilatı
UNCITRAL	:Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu
UNCTAD	:Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı
UTO	:Uluslararası Ticaret Odası

GİRİŞ

Enerji, tüm politikaların, stratejilerin, enerjinin kaynağı ve krizlerin etrafında yoğunlaşmış bir üründür. Günümüzde enerji, sivil erişime giden yol ve ulusal egemenlik ile eşanlamlıdır ve uluslararası ticaretteki en büyük değişimdir. Petrol, modern çağda insan tarafından yapılmış en önemli ekonomik keşiflerden birisidir ve keşfedildiği dönemden beri gittikçe önemi artar hale gelmiştir. Petrol, şimdiki öncelikli enerji kaynağı ve çağdaş dünyadaki çoğu endüstriyel ve tarımsal üretimin eksenidir. Bilimsel ve sosyal gelişim lokomotifi çağdaş uluslararası toplumlarda yer almaktadır ki bu uluslararası toplumlar, petroldeki ilerleme sayesinde neredeyse gezegen üzerindeki küresel bir köy topluluklarına dönüşmüştür ve günlük hayatın önemli bir ögesi haline gelmiştir. Ancak petrol, uluslararası ticarete en önemli ürün haline gelmiştir ve hiçbir ürün ticarete ve ekonomide petrol kadar önem elde edememiştir. Petrolün kullanımı ve bir ürüne esnekçe dönüşebilmesi dünyanın kaderini ve ekonomisini kontrol etmektedir. Petrol, küresel ekonomik sistem ve uluslararası ticaret ile sınırlı değildir, ancak petrol, modern medeniyetin petrolden soyutlanması düşünülen tüm yönlerini içerecek kadar genişletilebilir. Petrol, bu çağın bir özelliği ve çağdaş insan medeniyetinin ve modern sanayi toplumunun hayati arteri için önemli bir hale gelmiştir.

Petrol endüstrisi de sermaye açısından oldukça yoğundur. Dünyaya erişim her aşamada büyük miktarda sermaye gerektirmektedir. Petrol endüstrisi dünyasına yalnızca güçlü finansal gruplar girebilir. Tüm bu nitelikler ve özellikler, petrol endüstrisini çokuluslu şirketlerin faaliyet göstermesi için ideal bir yer haline getirmek için bir araya geldi.

İlk aşamada petrolün çıkartılması için yapılan sözleşmeler, uzun vadeli imtiyaz sözleşmeleri şeklinde başlamıştır. İmtiyaz sisteminden katılım sözleşmeleri sistemine ve girişimcilik sözleşmelerine ve üretim paylaşım sözleşmelerine geçişle başlayacak olursak bu yetki, devlet toprağının tamamını içerir.

Devletin araştırma için başka bir devlete yabancı bir dış girişim hakkı vermesi, sınırlı bir zaman dilimi içinde devletin petrolünü yabancı bir devletin kendi bölgesinde kullanma ve sömürmesi olan petrol imtiyazı uygulaması, devletin ilk

yıllarında uygulanan işlemlerden birisidir. Ancak, sözleşme için taraflar (petrol üreten ülkeler ve bu alanda faaliyet gösteren yabancı şirketler) arasındaki çıkar çatışması, devletlerin gelişmelerinin ve yeni tür petrol anlaşmalarının ortaya çıkmasının arkasındaki nedendi. Zengin devletin çıkarlarıyla bu alanda uzmanlaşmış büyük şirketler arasında adil bir denge kurulmasını gerektiren devletin sözleşmeleri, beklenen yüksek riskler nedeniyle kendilerince belli başlı niteliklere sahiptir.

Tarafların anlaşmazlıklarını çözmek için başvurabilecekleri birçok yol vardır. Bu araçlardan bazıları, anlaşmazlığın herhangi bir yargı müdahalesi olmadan çözüldüğü dostane yöntemlerle tanımlanmaktadır. Diğer araçlar ise yargı araçlarıdır. Ancak, petrol sözleşmelerine taraf olanların, özellikle özel şirketler tarafından temsil edilen yabancı tarafın, amaçları ne olursa olsun anlaşmazlıkları çözmenin başka yolları olmadan tahkime başvurmayı tercih ettikleri sonucuna ulaştık.

Devletlerin ve şirketlerin petrol ihtilaflarındaki çokluğu ve bu sözleşmelerin büyüklüğü ile tarafların ekonomik ve siyasi çıkarları, sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkları, herhangi bir taraf devletin yargı yetkisine yönlendirilmeyi reddetmelerine neden olur. Devletin kanuna tabi sözleşmesinde petrol zenginliklerine sahip olan müzakerelerin yapılması ve müzakerelerin başarısız olması ve diğerlerinin anlaşmazlığın çözülmesinin dostane yollarından birini bulmaları halinde bile bu tür anlaşmalar tahkim ile anılacaktır. Petrol sözleşmelerinde daima tahkim yoluyla anlaşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Petrol sözleşmelerinde tahkim özellikle önemlidir. Çünkü bu önem, birkaç modelde ortaya çıkmış olan en önemli doğal kaynaklardan birine cevap veren ve iki taraf arasında bölünen her biri özel bir yasal sisteme ait petrol sözleşmelerinin kendi öneminden gelmektedir. Bu tahkim, dikkate almaya değer birçok yasal sorunu da beraberinde getirmiştir. Bu yüzden, tahkim mekanizmasının üretici ülkeler ile keşif şirketleri arasındaki çıkar dengesini devam ettirebilip ettiremeyeceğini bulmak gerekmektedir. Araştırmanın önemi, tahkim ve tarihsel kökenine veya doğasına özel bir adli sistem statüsünde yansıtılmamaktadır da denilebilir ama bu, uyuşmazlıkların çözümlenmesinde en önemli rolü oynayan nedenlere odaklanılarak söylenebilir. Öte yandan, petrol anlaşmazlığı vakalarında tahkimin önündeki engellerin belirlenmesinde petrol anlaşmazlıklarında ayırım yapılması kolay değildir. Bunun

nedeni, petrol sözleşmelerinin her biri farklı bir yasal sisteme ait iki taraf arasında imzalanmasındandır. Sözleşme, bir yandan devlet ve diğer yandan yabancı şirket arasında imzalanır.

Bu çalışma, genel olarak tahkim konularında yeterince ilgi toplanamadığından giderek önem kazanmaktadır. Bu konuda referans azlığı nedeniyle sıkıntı çektim. Bu çalışma kısaca yatırım sözleşmelerindeki tahkim hakkında konuşma bağlamında, ayrıca devletin sözleşmeleri genelinde ele alınmıştır. Petrol uyuşmazlıklarında tahkim kararları az, bazıları yayınlanmamakta ve yayınlanan kararlar da diğer uyuşmazlıklarla karşılaştırıldığında çok azdır. Bu kararların çoğunun kaderi, tahkim sürecini çevreleyen gizlilik nedeniyle bilinmemektedir ve hakem kararlarının nedenlerini bilmeyi zorlaştırmaktadır. Öyle ya da böyle bu kararlar uygulanmıştır.

Çalışmanın Önemi

Ekonomik gelişmeler, uluslararası yatırımların artmasına neden olmuş ve bu alanda anlaşmazlıklara yol açmıştır. Çatışan taraflar yargıya kıyasla tahkimi kendileri için en uygun çözümlerden biri olarak görmüştür. Bu ülkeler iç yasaları ve uluslararası anlaşmaları yürürlüğe koymuştur ve uluslararası tahkime yeni bir form vermiştir. Modern dünyada çeşitli şekillerdeki enerjinin önemi kimseden saklanmamıştır. Enerji, üretim ve dağıtımın temel aracıdır; ayrıca bu enerji politika, barış, savaş ve yeni enerji kaynakları geliştirmek için bilimsel ve teknolojik inovasyonun lokomotifidir. Enerji kaynakları arasında petrol, doğal gaz, elektrik ve nükleer enerji bulunur; bunların her biri kendi sorunlarını ve anlaşmazlıklarını beraberinde getirir. Bu çalışmayı en yakın ilişkili enerji kaynakları olan petrol ve doğal gazın formları ile sınırlayacağız. Enerjinin dünya ile olan yakın ilişkisinin yanı sıra, üzerinde şekillenen görüntü de bir kısmı gelişmeye devam eden LEX OETROLEAS olarak adlandırılan tahkim kararları ve modern yasal ilkeler bakımından zenginleştirilmiştir. Bu hızlı değişimler ışığında, serbest tahkim için bu yeni kurumsal tahkim türünü karakterize eden avantajları veya faydaları belirlemeye karar verdik ve neyin uzatıldığını tanımlamak istedik. Bu değişikliklerin ışığında Libya yasalarına ve Libya hükümeti tarafından onaylanan yasaların uluslararası sözleşmelere uyumunu da inceledik.

Çalışmanın Amacı

Çalışmanın amacı, uluslararası yatırım anlaşmazlıklarında tahkimin önemini, medeni ve idari usuller ve yatırım yasaları alanındaki ulusal yasaların etkinliği ve uluslararası yasalara uymayı ve yabancı yatırımcıları ve ulusal ekonomiyi korumak için çok taraflı ve iki taraflı anlaşmalar yapmalarıyla vurgulamaktır. Tahkim maddesini enerji sözleşmelerine dahil etme ihtiyacı, söz konusu sözleşmelerle ilgili yüksek çıkarlar nedeniyle ortaya çıkmıştır. Bu nedenle, prodüksiyon ya da aday firmalar bir yana, enerji gibi bir servete sahip olan devletin adalet önüne çıkarılması için bu tür sözleşmelerden kaynaklanan anlaşmazlıkları kabul etmesi mümkün değildir. Taraflar, aralarında ortaya çıkan anlaşmazlıkları çözümenin bir yolu olarak yalnızca tahkim yolunu kullanacaklardır; bu nedenle, öngörülen tüm enerji sözleşmelerinde tahkim şartını bulmak mümkündür ve genellikle anlaşmayı spesifik ve detaylı görmek yaygındır. Kesin olmak gerekirse her kaçamak, bu sözleşmeyi devletin bu enerji servetini ortadan kaldırmak için sübvans etmesi için ifşa etti. Bu nedenle, enerji sözleşmelerine ve bu sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkim yöntemine ışık tutulması gerekmektedir. Tahkim mekanizmasının, üretici ülkeler ile keşif şirketleri arasındaki çıkar dengesini koruyup koruyamadığını bulmak için aşağıdaki soruları cevapladık:

Araştırma Soruları

Bu tezde, aşağıdaki sorulara cevap bulacaksınız:

- Taraflar arasındaki petrol çatışmalarının sebepleri nelerdir?
- Petrol sözleşmelerine taraf olan kişiler neden anlaşmazlıklarını çözmek için tahkim sistemine başvuruyorlar?
- Petrol sözleşmelerindeki tahkim için çeşitli tahkim türlerinden hangisi uygulanır?
- Bu anlaşmanın herhangi bir etkisi var mı?
- Tahkim anlaşmasının uygulanmasını önlemek için devlet tarafından koyulan engeller ne kadar geçerlidir?
- Hangi tahkim süreci enerji ihtilaflarında devletin egemenliğini etkiliyor?
- Anlaşmazlık için geçerli olan yasayı belirleme yetkisi kime aittir?

- Bu kanunu tanımlarken hangi seçenekler mevcuttur?
- Bu tahkim sonucu verilen karar nasıl tanınır ve uygulanır?
- Uluslararası tahkim enerji anlaşmazlıklarının çözümünde etkili midir?

Araştırma Sorunsalı

Çalışmanın uluslararası petrol yatırım sözleşmelerinde odaklandığı tahkim çeşidine dayanarak, çalışmanın ana sorunu şu şekildedir: Petrol yatırım sözleşmelerinden kaynaklanan uluslararası enerji anlaşmazlıklarının çözümünde tahkim ne kadar etkilidir?

Araştırmanın Hipotezi

Çalışmanın ana hipotezi, anlaşmazlıkların nedeni sorusu ile bağlantılıdır. Uluslararası tahkimin, petrol ihtilaflarının ulus-devlet kavramına uygun olarak çözülmesinin etkisi ve Libya tahkim kanununun gelişiminin takibi, uluslararası tahkimin bu konuda büyük sanayileşmiş ülkelerle siyasi ve ekonomik ilişkilerin geliştirilmesindeki rolü bu çalışmanın hipotezidir.

Araştırma Yöntemi

Bu çalışma, karşılaştırmalı yaklaşımı ve tanımlayıcı analitik yaklaşımı birleştiren karma bir yaklaşıma dayanmaktadır. Araştırmamı, bazı ulusal mevzuatlardaki ve bazı uluslararası sözleşmelerdeki tahkim çalışmalarında, bazı yasal metinlerin analizinde kullanılan analitik yönteme ek olarak metinlerin karşılaştırılması yoluyla karşılaştırmalı yaklaşıma dayandırdım. Karşılaştırma, tahkim kurallarının belirlenmemiş sayıda ulusal ve uluslararası mevzuatta ve ilgili uluslararası sözleşmelerde sunulması ve başvurularından elde edilen sonuçların karşılaştırılmasıyla yapılacaktır. Analiz, çalışmanın her bir bölümünü ayrıntılı bir şekilde detaylandırmaya ve petrol sözleşmelerindeki anlaşmazlıklarda tahkim ile ilgili uluslararası sözleşmelerin yasal görüşlerini ve yasal konumlarını ve eğilimlerini ve aynı zamanda hakem heyetleri tarafından yürütülen mekanizmaları değerlendirmeye çalışarak yapılacaktır.

Araştırma Planı

Bu nedenle, konunun önemi göz önüne alındığında, bu konuyu, birinci bölümü üç aşamada tartışılacak şekilde ele aldım ve bu konuyu ikinci bölümde iki farklı egemenlik çalışmasına dayandırmak istedim. Üçüncü bölümde, tahkim sistemlerinin enerji sözleşmelerinde devletin egemenliği üzerindeki etkisini tartıştık ve ulaştığımız en önemli bulgular da dahil olmak üzere çalışmanın asıl sonucuna vardık. Araştırmamızın uluslararası ticari tahkim, özellikle enerji sözleşmeleri (petrol sözleşmeleri) üzerine yoğunlaştığına dikkat edilmelidir. Bu çalışmayı, 5 ayrı kısma böldüğüm plan ile açıklamaya çalışacağım:

1. BÖLÜM: Uluslararası tahkimi genel bir bakış ile açıklar.
2. BÖLÜM: Enerji anlaşmazlıklarının çözümü için uluslararası tahkimi ele alır.
3. BÖLÜM: Petrol uyuşmazlık türlerini analiz eder.
4. BÖLÜM: Tahkim kararlarını tanıma ve uygulama mekanizmalarını açıklar.
5. BÖLÜM: Libya'nın yeni tahkim kanununu inceler.

1.BÖLÜM

ULUSLARARASI TAHKİMİN GÖZDEN GEÇİRİLMESİ

1.1. Uluslararası Tahkimin Tarihsel Gelişimi

Tarihsel gelişim iki aşamada tanımlanmıştır.

Birinci aşama, gelişmiş ülkelerde uluslararası ticaret ablukasını ile olan I. Dünya Savaşı öncesi evredir ve bu evredeki tahkim, ortaya çıkan ihtilaflarda gerekli çözümler sağlamak için yeterli değildi.

İkinci aşama, gelişmekte olan ülkelerin endüstriyel teknolojiyi elde etme ve hukuki bağımlılıktan ekonomik ve politik olarak kurtulma başarısını artırma ve bunun yanında uluslararası tahkimde neyin bulunduğu bakıldığında, hepsine eşit uluslararası bir adalet haline gelen II. Dünya Savaşı dönemidir. Uluslararası organlar, 1923'teki tahkim anlaşması, 1927'de Cenevre'de Tahkim Uygulanmasına İlişkin Sözleşme, 1927'de Cenevre'de Tahkim Uygulanmasına İlişkin Sözleşme, 1965 yılı için 1958'de New York'ta Tahkim Tanınmasına İlişkin Sözleşme gibi bir dizi yasa çıkararak uluslararası ticaretin hizmetinde büyük rol oynamıştır. Aynı zamanda, Birleşmiş Milletler Komisyonu'nun, birçok devlet tarafından kabul edilen bir dizi yasa çıkarılmasındaki rolü de bu aşamadaki yadsınamaz gerçeklerden biridir (Al Dulaimi, 2016: 141).

1.2. Tahkim Şartının Bağımsızlığı

Yargı yetkisinin bir kısmı, genel olarak tahkimin onu başlatmak veya serbest bırakılmasını ortadan kaldırmak için bir sözleşme olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmeye devam etti, ayrıca, tahkim bir taklit etme tanımına terkedilemez. Ancak, tahkim, nihayetinde, herhangi bir özel nitelikte bağımsız bir hukuk sistemidir ve kendince bağımsız olduğundan bir sözleşme veya adli karar fikrine bağlı görülmemelidir. Ancak, tahkim, tahkim kararını tahkim makamına, yani adli iktidara, özel yargı temelinden farklı olarak adalet arayışına alma amacı olarak değerlendirilmelidir (Sammartano, Mayer ve Mustill, 2014: 267).

Bu bağlamda, özel bir yargı olarak tahkim kararını değerlendirmede ikinci görüşü destekliyoruz. Bu bir yargıdır, çünkü hakem, tahkim anlaşmazlığının başlangıcında

çalışmaları hakkında adaleti sağlamayı amaçlar. Bu bağlamda hakem, uygun gördüğü tutumu takip eder. Tahkim aynı zamanda özeldir, çünkü bireylere anlaşmazlıkları dostane bir şekilde çözmeye özgürlüğü verir (Fouchard, Goldman ve Gaillard,1999: 561).

1.3. Uluslararası İlişkilerde Uluslararası Tahkimin Önemi

Tahkim, gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler adına büyük ilgi gören konulardan biridir. Ekonomik hayatın gelişmesinin bir sonucu olarak serbest ekonomiye eğilim, çatışmaları çözmeye ve ulus-devleti yeniden inşa etmek amacıyla yabancı ve ulusal bireyler ve şirketler arasındaki karşılıklı ilişki ve yabancı yatırımcıların devlet hukukuna ve ulus devlete bel bağlamama arzusudur.

Devletler günümüzde tahkim için bir platform oluşturma yarışındalardır. Bu konudaki en etkili devlet İsrail'dir ve bunun en önemli örneği Mısır'a karşı Taba meselesinde ortaya çıkmıştır. İsrail'in itibarı dengede olduğu için bu tahkim zorla yapılmış ve yayımlanmıştır (Shihab, 2006: 29).

ABD şu anda dev ATD organizasyonu aracılığıyla uluslararası tahkimi kontrol etmektedir. Fransa, Paris'te, Avrupa ve tüm bölgeyi kontrol eden ticaret odalarına sahiptir, ki bu Cezayir, Libya ve Suudi Arabistan gibi Arap ülkelerindeki sorunlara neden olur. Çünkü, bu ülkelerin saydığımız güçlü devletler gibi büyük tahkim merkezleri yoktur. Petrol ülkeleri, petrol sahibi olduğu için en büyük tahkim davası ihracatçılarıdır. Ancak, bu ülkeler yabancı uluslararası merkezlere kendiliğinden gitmektedirler, bunun nedeni ise farkındalık eksikliğinden kaynaklanmaktadır (Soons, 1990: 84).

20. yy'nin son çeyreğinde, tahkim, anlaşmazlıkları çözenin ideal bir yolu olarak evrensel kabul görmüştür. Tahkimi düzenleyen yasalar çoğu ülkede de yasalaştırılmıştır. En önemlisi, 1958 New York Sözleşmesi olan ve dünya çapında çok sayıda hukuk fakültesinde öğretilen sözleşme gibi, tahkim ile ilgili çeşitli uluslararası sözleşmeler imzalanmıştır. Küreselleşmenin bu zorlukları ve uluslararası ticaret ilişkilerinin istikrarlı bir şekilde büyümesi ışığında, tahkimin önemi, yargıdan birçok yönden ayırt edilebilirliği nedeniyle artmıştır, en önemlisi hız, esneklik,

gizlilik, düşük maliyet ve taraflar (devletler) arasındaki ilişkilerin devamlılığını güvence altına almaktır (Shehab, 2006: 36).

1.4. Uluslararası Tahkimin Günümüzdeki Konumu

Tahkim konusu, bireylerin karma mahkemelerden önce görünmelerine izin verilecek ölçüde genişlemiştir ve 1919'dan beri bazı uluslararası insan hakları anlaşmazlıkları için tahkim zorunlu hale gelmiştir. I. Dünya Savaşı'ndan sonra bu anlaşmalar sona erdi. (Kamulaştırma veya tarımsal reformdan kaynaklanan anlaşmazlıklar karma tahkim mahkemelerinin yargı yetkisidir.)

1949'da BM Genel Kurulu, 1938'de Milletler Cemiyeti tarafından hazırlanan genel tahkim aracını yeniden inceledi ve üye devletler kabul edilmesini önerdi. Bu aygıt, Kalıcı Adalet Divanı aracılığıyla adli uzlaşmadaki, hukuki nitelikte uyuşmazlık veya siyasi nitelikteki uyuşmazlıklar için beş üyeden oluşan özel bir mahkeme tarafından tahkim anlaşmazlıkları için, uzlaşma ve başvuru prosedürlerini içerir (Shihab, 2006: 30).

Uluslararası ticaretin büyümesi, ekonomik çıkarların iç içe geçmesi, dünyayı tek bir oda yapan iletişim devrimi, büyük yatırımlar şeklinde sermaye transferinin kolaylığı, teknoloji transfer sözleşmeleri, inşaat sözleşmeleri, uluslararası ticaret sözleşmeleri, hava, deniz ve kara taşımacılığı sözleşmeleri, sigorta sözleşmeleri ve banka sözleşmeleri, sözleşme tarafları arasındaki herhangi bir anlaşmazlığın çözümünde ticari tahkim mekanizmasının ve güvenli bir sığınmağın geliştirilmesi için acil ihtiyaç yarattı. Bundan dolayı, tahkim gerçeği, iş geliştirme alanında önemli bir hale gelmiştir ve çoğu müteahhit, ulusal yargı ve prosedürlerden uzakta yukarıda belirtilenlerin tahkiminde ısrar etmektedir (Wurfel ve Burton, 2016: 144).

Elverişli bir örnek olarak Fransız yasaları, tahkimin, Fransız devletinin taraf olduğu ve özel sektörlerle sınırlı olduğu herhangi bir yasal ilişkiyi gözetmesine izin vermedi. Fransa, Amerikalı şirketlerin Paris'in eteklerinde Euro Disney şehrini inşa etmesini istediğinde, yatırımcılar iki taraf arasında ortaya çıkabilecek farklılıkları çözmek için tahkim şartında ısrar ettiler ve Fransa'nın reddedilmesi için beş yıl süreyle direttiler ve 1992'de Fransız Parlamentosu'nun tahkim şartı yayımlanmalı ve anlaşmazlığı çözmek için etkili ve alternatif bir yol benimsenmeliydi ve buna bağlı olarak

finansörler ve Fransız hükümeti ve Euro Disney şehri ile anlaşmaya vardı (Zgheir, 2015: 79).

Buna göre, tahkim, yukarıda belirtilen alanlarda yaşam olanaklarının geliştirilmesi yoluyla gelişen büyük bir geleceğe sahip olacaktır. Bu nedenle, tahkime dikkat etmek ile toplumun gelişimi, bugünkü ve gelecekteki ihtiyaçları ile uyumlu olacak ve devletin politik ve ekonomik organlarını ve bu sektörlerle ilişkileri olanları eğitmek için alternatif bir anlaşmazlık çözüm yolu olarak tahkim mekanizmalarını geliştirmek gerekir.

Sonuç olarak uluslararası tahkimin petrol anlaşmazlıkları bağlamındaki başarısının, yabancı yatırımcının hakları arasında istenen dengenin ne ölçüde sağlandığına bağlı olduğu söylenebilir. Uluslararası tahkimin gereklilikleri ve gelişimi, gelişmekte olan ülkelerin ekonomik gelişimini ve dolayısıyla uluslararası tahkim gelişiminin yatırım bağlantılarının niteliğine ve uyuşmazlıklarının özelliğine uygun olarak planlamaktadır. Yatırım anlaşmazlıkları alanında uluslararası tahkimin geliştirilmesine hala ihtiyaç var ve yabancı sermayeyi korumak ve gelişmekte olan ülkelerin, gelişmekte olan ülkelere hitap eden Libya gibi, dengeli adaleti kurmak için birçok maddi kuralı koyabilecek uluslararası bir formül bulunmasına hala ihtiyacı var (Shihab, 2006: 30).

1.5. Uluslararası Tahkim Sisteminin Ortaya Çıkmasındaki Faktörleri Değerlendirmek

1.5.1. Ekonomik Açıklık ve Küresel Kapitalizm

Uluslararası ticaret tahkimi konusuna duyulan geniş ilgi, Libya devletinin geçen yüzyılın yetmişli yıllarının ikinci yarısından bu yana kabul ettiği ekonomik açıklık politikasına uygun olmuştur. Mısır'ın küresel sermaye piyasasına yeniden entegrasyonu ile sonuçlanan ve zorunlu olarak yurtdışına yapılan ticari işlemlerin hacminde sürekli bir artışa eşlik eden ekonomik açıklık politikası, sayının artmasıyla yasal düzeye ulaşmıştır. Libya hükümeti, Libya'da faaliyet gösteren petrol sözleşmeleri, ortak girişim sözleşmeleri, tedarik sözleşmeleri, teknoloji transfer sözleşmeleri gibi projelerle sonuçlanan uluslararası ticari sözleşmelerin önemi ticari

çıkarlar ve hukuk insanı, ticari hakemlik haklarını idare etme ile meşgul olan tahkim hükmü de dahil bu sözleşmelerin nereden geldiğinin bilincindedir.

Aslında, ekonomik açıklık politikası ile uluslararası tahkim sistemi arasındaki bu bağlantı sadece spontane veya tarihsel bir tesadüf değildi çünkü, ekonomik açıklık politikası, Libya ekonomisini modernize etmenin ve küresel pazardaki rekabet gücünü artırmanın tek yolunun modern teknoloji olduğu gerçeğine dayanıyordu. Yabancı sermaye yatırımlarını yönlendirmek için kapıları açmak, bu doğrudan yatırımlar teknolojiyi otomatik olarak taşımak ve yerel ekonomik ortama aktarmak için önemliydi.

1.5.2. Uluslararası Tahkim Sistemi İçin Geleneksel Meşruluk

Genel olarak bu argümanlar tamamen teknik bir karaktere bürünmüştür. Bu argümanlarda geçerli olan ve genel mantığa uygun olarak tahkim, yalnızca bu ilişkilerin karmaşıklığının gerektirdiği uluslararası ticaret anlaşmazlıklarını çözenin bir yoludur. Daha doğrusu, tahkim sisteminin temel gerekçesi, uluslararası petrol uyuşmazlıklarının çözümünde yargının daha etkin olmasıdır.

Bu savlardan ilki, ulusal bir hakimin uluslararası ticaret anlaşmazlıklarını karara bağlamaya yetkin olmadığı yönündedir. Uluslararası ticaret sözleşmeleri, bu sözleşmeler üzerindeki uyuşmazlıklara mutlaka yansıyan çok karmaşık bir teknik nitelikte olmuştur. Bu nedenle, bu uyuşmazlıkların ayrılması, bu sözleşmelerin ilgili olduğu ve uyuşmazlıkların ortaya çıktığı alanlarda yetkinliğe sahip uzmanlar gerektirmektedir (Khairi, 2014: 39).

Uluslararası tahkim sistemini haklı çıkarmak için yaygın olarak kullanılan ikinci sav, tahkim yönetmeliklerinin gizliliğinin uluslararası ticaretin gereklilikleri ile tutarlı olmasıdır. Uluslararası ticaret sözleşmeleri genellikle, ekonomik önem kaybının gizliliğinin ifşa edilmesine yol açan günümüz büyük projelerin varlıklarının en önemli yönü olan teknoloji transferindeki teknik bilgi sözleşmelerinde olduğu gibi bayilerin dikkat etmesi ve başkalarına ifşa etmemesi gereken sırları içerir.

Bazıları, uluslararası ticaret sözleşmelerinin özel niteliği dedikleri bir durum ile ilgili üçüncü bir tartışma ekler. Bu sözleşmeler genellikle uzun bir süre için imzalanır. Bu tarafların uzun süre birbirlerine bağlanmalarına neden olmaktadır ve

sözleşmeye bağlı tahvilin sürekliliğini sağlamak için işbirliği yapmalarını sağlamıştır. Bu, tarafların, tahkim gibi sözleşmeye bağlı bir ihtilaf çözüm modeline ilişkin anlaşmasının, tarafların sözleşmedeki erdemlere olan inancının en iyi ifadesi olduğu gerçeğiyle ve aralarındaki işbirliği yolunda atılan ilk adım olarak sözleşmeye dayalı ilişkiye verdikleri güven ile daha sonradan düzenlenmiştir (Nemer, 2006: 51).

Tahkim sistemini, sadece uluslararası ticaret anlaşmazlıklarını karara bağlamaya yetkin olmayan devletlerin yargı yetkisini dışlayan bir araç olarak iddia eden tüm argümanlar, sadece belirtilen sebeplerden değil, aynı zamanda, daha da önemlisi, bu argümanların sadece ideolojik araçlardan ibaret olduğu temel argümanlardır. Bu ideolojik araçlar, devletin yargı yetkisinin dışlanması tahkim sisteminin amacı olmadığı, daha sonra istenen nihai hedefin, yani devlet yasasının hariç tutulması anlamına geldiği gerçeğini gizlemek için ortaya atılmıştır.

1.5.3. Asıl Amaç Ulusal Hukuku Saf Dışı Bırakmak

Ulusal kurtuluş hareketlerinin kazandığı zafer ve bunun sonucunda yirminci yüzyılın ikinci yarısından başlayarak yasal ve adli egemenliklerinin restorasyonu, Batı ülkelerinin yasalarının yerini alan birçok ulusal hukuk sisteminin ortaya çıkmasında doğal bir etkiye sahipti. Sömürgecilik egemenliği döneminde hakim olan ve ardından Latin Amerika'daki birçok üçüncü dünya ülkesinin, piyasalarını ve mevzuatlarını birleştirerek bağımsız ulusal inşaat kapasitelerini güçlendirmeyi amaçlayan bölgesel ekonomik toplantılara girmesi (örneğin Andean Topluluğu), ve Üçüncü Dünya ülkelerinde “bağımsız kalkınma” gibi yeni ve farklı kavramlara dayanan yeni yasal sistemlerin ortaya çıkması ve bunun sonucu olarak dış ticaret ilişkilerini evde kalkınma şartlarına tabi tutma ve iç piyasayı ulusal sermaye lehine koruma ihtiyacı ulusal hukuk sisteminin ortaya çıkmasındaki bu doğal etkilerden bazılarıdır (Karl ve Sauvant, 2013: 395).

Tüm bunlar, önceki dönemlerde birleşmiş bir alan olan küresel düzeyde yasal sermaye faaliyet alanını parçalamış olacaktı. Bu, uluslararası ticaret işlemlerinin artık tek tip bir yasal sisteme tabi olmadığı, ancak farklı yasal sistemler, gelişmekte olan ülkeler ve ülkelerin kalkınma politikalarını ekonomik ve sosyal düzeylerde çeşitlendirecekleri anlamına gelmektedir (Ismail, 2015: 387-388).

Bütün bunlar, dünya kapitalist sisteminin gelişiminin yeni bir aşamadan geçtiği bir zamanda yani uluslararası bir üretim aşamasında oldu, bu yüzden, sermaye projesi içindeki üretkenlik süreci, geçmişte olduğu gibi ulusal düzeyde değil, küresel düzeyde yapıldı. Tek bir projedeki üretim süreci uluslararası düzeyde sona ermektedir. Bu nedenle, küresel ekonomi, farklı ulusal ekonomileri tek bir proje içindeki üretim süreci için bir çerçeve olarak değiştirdi. Çok uluslu şirketler bu gelişmenin bir aracıydı (Radi, 2015: 72).

1.5.4. Uluslararası Ticaretin Hukuk Sistemi ile Birleştirilmesi

Aslında, uluslararası ticaret ilişkilerinin yasal sisteminin birleştirilmesi yeni değildir. Bu ticarete her zaman egemen tarafların talebi olmuştur. Bu sistem, 19. yüzyılın başlarından beri çeşitli yasal belgeler tarafından uygulanmaktadır. Mısır örneğinin de kanıtladığı gibi, küresel piyasayı birleştirmek ve önde gelen paranın yasal sistemini birleştirmek için kullanılan ilk araç sömürgeciliktir, bu da otomatik olarak sömürgeci devletin tüzel kişiliğinin devlet topraklarının bir parçası haline gelmesini ve böylece otomatik olarak koloni devletinin yasalarına tabi olunmasını sağlar (Cutler, 2013: 212-213).

Günümüzde, yeni uluslararası ticaret hukuku teorisi gibi çeşitli araçlarla da olsa, bu görevi yerine getiren uluslararası ticaret tahkim sistemidir ve Batı'da uluslararası hakemlerin mantıklı ya da yasal bir temeli olmadan icat ettiği uluslararası toplum düzeni teorisi de aynı işleve sahiptir (Al – Ghannam, 2015: 53).

Aslında, bazı tahkim davalarında tahkim sistemindeki tecrübemizin başarısız olmasının sebepleri, teknoloji transferi alanındaki tecrübemizin başarısızlığından kaynaklanan nedenlerden farklı değildir ve ülkemizde doğrudan yabancı yatırım işlemlerinin yapılması sonucundaki hayal kırıklığımızın sebeplerinden farklı değildir. Bu sebepler, bu girişimlere geçen yüzyılın yetmişli yıllarında girmiş olmamız; gerçeğinin farkında olmadan, çokuluslu şirketlerin vizyon sahipleri ve hukuk adamlarının bize sunduğu yalancı imajdan memnun olmamızdan kaynaklanmaktadır. Öte yandan, bu alanlara, ulusal sahada ekonomik, sosyal ve yasal olarak önceden hazırlanmadan ve aşağıdaki gerçeklerin farkında olmadan girdik:

Birincisi: Yabancı sermaye asla Üçüncü Dünya ülkelerinde kalkınmaya yol açmaz ama yabancı sermaye, gelişmenin olduğu yere, asgari düzeyde teknolojik kabiliyetlere, teknik becerilere, modern ve istikrarlı bir hukuk sistemi v.b. sahip olan yere gider. Açıkça, bu alanlardaki yerel kapasiteler ne kadar fazlaysa, ülkenin koşullarını dayatabilmesi için ulusal yetenek o kadar fazladır.

İkincisi: Yabancı yatırımlar, modern teknolojiyi, bazılarının hayal ettiği gibi, ulusal ortama otomatik olarak taşımamaktadır ve 1970'lerin deneyimi hala devam etmektedir.

Üçüncüsü: Yabancı sermayenin gerçekliğinden habersiz uluslararası ticaret, tahkim sisteminin yolunu açar.

1.6. Anlaşmazlık Çözümü ile Tahkimin Birbirinden Ayrışması

1.6.1. Tahkim ve Müzakere Arasındaki Fark

Tahkim ve müzakere, taraflar arasındaki anlaşmazlıkların çözümünde yer alan iki süreç türüdür. Bu iki uyuşmazlık çözümü şekli, mahkeme çalışması veya dava etmeye alternatif olarak kullanılan ihtilaf çözüm tedbirlerine (ayrıca AAÇ olarak da bilinir) özgü bir parçadır. Mahkemelerde biriken sorunlar ve çok uzun bir mahkeme süreci, bu tür ihtilaf kararlarına yol açmıştır. Mahkemelere açılan zaman alıcı davalar ile karşılaştırıldığında tahkim ve müzakerenin avantajları daha ucuz olmalarıdır. Dahası, özel prosedürlerin süreci ve belgelenmesi ve hem tahkim hem de müzakere halinde olan kararların gizliliği ve sadece ilgili tarafların farkındalığı tahkim ve müzakerelerin diğer avantajlarıdır (Kaps, 1997: 108).

Tahkim ve müzakerelerin biçimleri ve doğaları birbirinden farklıdır. Tahkimde, her iki taraf da bir üçüncü taraf hakemi veya hakemlerini atar. Bu hakemlerin sayısı genellikle birbirine bağlıdır ve tekil olan (bir ya da üç) bir karar sayısına sahiptir. Hakemlerin atanması anlaşmazlığa taraf olanlarca ya da mahkeme gibi harici taraf olanlarca yapılır. Tahkimin aksine, müzakere kararı yasal olarak bağlayıcı değildir (Cross ve Miller, 2011: 59).

1.6.2. Pratik ve Tahkim Arasındaki Fark

Tecrübe, bilgiye sahip ve uzman da denilen belirli bir konuda bilgili bir insan gerektirir. Bu uzman, deneyimlerinden yola çıkarak konudan ne elde ettiği ile ilgili

yaptırılan bir çalışmadan sonra görüş bildirir ve belirli tarih veya tarihlere uymaz. Buna ek olarak uzman görüşü, dava sahipleri ve hakim üzerinde bağlayıcı değildir.

Tahkimde ise, hakem yargıç olarak hareket eder ve davalar arasındaki anlaşmazlığı çözer ve kararı rakipleri bağlayıcıdır ve hakemlik anlaşmasında öngörülen varlıklara, teslim tarihlerine ve koşullarına saygı duyar.

Bazen bir kişiye verilen görevin amacının tanımının, deneyim ya da tahkim olsun olmasın, kafa karıştırıcı olabilir ve bu zorluğun üstesinden gelmek için, taraflar hasarı değerlendirmek için bir kişi tayin etmeyi kabul ettiyse ya da bu uzmanı kiralamayı kabul ettiyse, anlaşmanın ifadesinin dikkate alınması gerekir. Bu durumda, taraflar, aralarında var olan bir anlaşmazlık hakkındaki görüşlerini ifade etmek için bir kişi tayin etmeyi kabul eder. Tarafların anlaşmalarında bu kişiyi uzman olarak adlandırmasına rağmen bu kişi hakemdir. Bu sözleşmelerden çıkarılacak ders ise, tahkimin, amaçlar değil, anlamlar için olduğudur.

1.6.3. Tahkim ve Uzlaştırma veya Arabuluculuk Arasındaki Fark

Uzlaşma veya arabuluculuk, aralarındaki anlaşmazlığı gidermek için bir öneri veya teklif sunmak ve tarafları, kendi görüşlerinden birini veya bir kaçını kabul etmede veya reddetmede özgür bırakarak ya da anlaşmazlığın taraflarının, anlaşmazlık için arabuluculuk yapmak ve uzlaşmak üzere talepte bulunması anlamına gelir. Bundan dolayı, uzlaştırıcı veya arabulucu tarafların anlaşması temelinde müdahale etmek zorunda değildir ama bu kişilerin kendi başına müdahalesi olabilir, ancak yetkisi kısıtlı olduğundan taraflara verdiği tavsiye taraflar için bağlayıcı değildir. Tahkimde, anlaşmazlığın çözülmesi ve bağlayıcı karar verilmesi için hakem taraflarca tayin edilir (Mohamed, Okasha ve Aal, 1998: 101).

1.6.4. Tahkim ve Mutabakat Arasındaki Fark

Uzlaşma, reformun ulaştığı bir antlaşmadır ve anlaşmazlığı karşılıklı rıza ile olumlu bir şekilde gündeme ve yerine getiren bir sözleşmedir. Diğer bir deyişle, Barış tarafları, mevcut anlaşmazlığa çözüm bulmak için haklarının her bir kısmından feragat eder. Tahkimde, taraflar, anlaşmazlığı delillere göre taraflardan birinin lehine çözmek için üçüncü bir tarafı istekleri doğrultusunda temsilci olarak atarlar (Black, Esmaili ve Hosen, 2013:163).

1.6.5. Tahkim ve Aracılık Arasındaki Fark

Hem aracılık hem de tahkim sözleşmelerinde, devralan kişi, yasal olarak izin verilenlerin emrinde yerini almak üzere başka bir görev atar, ancak tahkim aracılık kurumundan farklıdır, zira ajansın sözleşmesindeki arabulucunun otoriteyi müdüründen alır ve kendi lehine ve çıkarına göre çalışır. Müdür, arabuluculuk ajansının sınırlarını aşarsa, arabulucu çalışmalardan kaçma hakkına sahiptir. Tahkimde, hakem tamamen rakiplerden bağımsız olmakla birlikte yargıç olurken ve rakiplerin çalışmasında herhangi bir girişimi yok ve yargıları bağlayıcı iken, arabulucu yalnızca müşterinin genel bir kural olarak yapabileceğini yapar (Biehler, 2008: 297).

1.6.6. Tahkim ve Yargı Erki Arasındaki Fark

Tahkim, tahkim oturumlarının yapıldığı ülkeye yabancı olabilir ve verilen karar ihraç olabilir. Tahkim ulusal veya yabancı olabilir; yargı ise o ülkenin yerli vatandaşı tarafından yapılmalıdır. Ancak, yargı ve tahkim arasında ortak bağlantılar da vardır. Bununla ilgili iki bakış açısı vardır:

İlk bakış açısı, tahkimin yargı devletinin imtiyazının egemenliğini ortadan kaldırdığıdır. İkinci bakış açısı, tahkim ve yargı arasındaki ilişkide, yargının tahkimden utandığı ve yargının zayıflığı ile tahkimin zayıf olduğu durumlardaki ters ilişkidir. Tahkimin, devletin egemenliğini ve yargının imtiyazını ortadan kaldırdığını söylemek yanlıştır. Tahkim ve yargının ters bir ilişki içinde olduğunu söylesek de bu doğru değildir, çünkü tahkim yargının aşağıdaki nedenlerle yargı yetkisini kullanmasını engellemez: (Lew, 2013: 195).

Yargı ile tahkim anlaşması, paralel ve tamamlayıcı bir ilişkidir. Yargı, devletin bağımsızlığıdır. Hakem yargıç olarak kabul edilemez, ancak hakem, anlaşmazlığı çözmek için özel bir alan olarak yönergeleri takip eder. Ancak, bu, tahkimde yargının kendine özgü bir özelliği olmadığı anlamına gelmez. Eski ve yeni petrol sözleşmelerinin büyük çoğunluğu, tarafların aralarında ortaya çıkabilecek anlaşmazlıkları çözmek için önce bu yollara başvurmaları gerektiğini öngörmüştür:

Taraflar arasındaki dostane ilişkiyi sürdürmek: Taraflar arasındaki ilişki dostça kalmaktadır. Bu ilişkilerin kesilmesine yol açan davaların aksine taraflar arasındaki ilişki devam etmekte ve aralarındaki sözleşmeye dayalı ilişki devam etmektedir. Çünkü, petrol ilişkilerinin uzun vadeli sözleşmeler olması nedeniyle bu ilişkinin devam etmesi taraflar için çok önemlidir. Ayrıca, tarafların kendileri tarafından veya arabulucu veya hakem yardımı ile ulaşılabileceği anlaşmanın, zorla uygulayabilecek adli kararlara aykırı olarak beraatini de reddetmektedir. (Qader, 2013: 250).

Uygun maliyetli ve zaman alıcı: Bu, tahkimin zaman kazandırdığı ve anlaşmazlığı erken aşamalarında çözerek taraflarca harcanan çaba ve masraftan kaçınmak anlamına gelir. Yargı ve tahkim dışındaki bir çözüme erişim şüphesiz daha hızlı ve daha verimlidir. Örneğin, uzun arabuluculuk üç ila altı ay sürmez.

Esneklik ve Kolaylık: Bu dostane yolların herhangi bir özel prosedür ya da kuralla sınırlandırılması gerekmediğinden, tarafların pratik yapması için yeterince esnek ve kolaydırlar.

Gizlilik: Bu, bu araçların neredeyse tamamen gizli olması anlamına gelir. Hiçbir tarafa, anlaşmazlığın çözümünde yer alan üçüncü taraf ile taraflar arasında neler olup bittiğini bilmesine müsaade edilmez, ancak bu, tarafların rızasıyla elde edilen bilgileri ifşa etmez. Petrol sözleşmelerinde, hem sözleşme yapan devlet hem de yabancı şirket, kendi aralarında ortaya çıkan anlaşmazlıkları ve nedenleri gizlilik içinde bildirmeye çalışır. Devlet, diğer şirketlerin gelecekte kendileriyle sözleşme yapmalarını engellemek için bunu yapmaya çalışmaktadır. Şirketlerin bu gizlilikteki hedefi; ticari itibarlarını korumaktır (Wilson vd. 2016: 609).

2.BÖLÜM

ENERJİ ANLAŞMAZLIKLARININ UZLAŞISI İÇİN ULUSLARARASI TAHKİM

2.1. Tarafları anlaşmazlıklara yol açacak şekilde tahkime götüren sebepler iki tür haline getirilebilir:

Bunlar, petrol ihtilaflarında davacıların olağan mahkemelerden uzak durmalarına ve tahkime başvurmalarına neden olan genel nedenler ve taraflara, sözleşmelerinin yasal merkezlerinin çeşitlilik gösterdiği zamanlarda devlet sözleşmelerini dikkate alarak petrol sözleşmesi için çağrı yapan özel nedenlerdir. Devletin sahip olduğu ihtilafları çözmek için mevcut olan diğer araçlara karşın tahkimi tercih etmesindeki en önemli neden doğal kaynaklardır (Khalil, 2003: 10).

2.1.1. Genel Sebepler

Hız: Davacılar, resmi yargı sistemlerinde yavaş işlemlerden kaçınmak için anlaşmazlıkta belirlenecek hızlı bir yargıya varma istekleri nedeniyle tahkime başvurmayı tercih edebilirler. Bu tahkim iki faktörden kaynaklanmaktadır. Birincisi, hakemin, anlaşmazlığı taraflar tarafından belirlenecek belirli bir sürede kendiliğinden çözüme kavuşturma yükümlülüğüdür. İkincisi, tahkimin tek dereceli bir dava sistemi olmasıdır. Hakemin kararı, bir emir yetkisine sahiptir. Ayrıca, hakemin kararına, herhangi bir olağan temyiz yöntemiyle itiraz edilemez; ancak, yasada belirtilen sebeplerden dolayı ve hükümsüzlüğe karşı koyarak olağandışı bir temyiz yöntemiyle karara itiraz etmek mümkündür (Arroyo, 2013: 58).

Gizlilik: Tahkim, genellikle kamuya açık mahkeme oturumlarının aksine, ilgili taraflara, işlerine ve yatırımlarının sırlarına yüksek derecede gizlilik sağlar.

Esneklik: Bu esneklik taraflara verilen özgürlüğe yansıtılmaktadır. Tarafların rızası, tahkim kurulunda, tahkim ve kapsamından başlayarak çözülecek hususlarda ve anlaşmazlığın karara bağlanması için tahkimin yapıldığı durumda büyük rol oynamaktadır. Belki de tarafların en önemli kaygısı, hakemlerin anlaşmazlığı çözüme kavuşturması için uygulanan yasayı seçme özgürlüğüdür.

Finansal maliyet eksikliği: Tahkim maliyeti, devlete kıyasla ihmal edilebilir, mahkeme için ücret talep etmemektedir ve avukatlar için ücret talep etmez ve taraflar anlaşmazlığın yargıya sunulması ve görevden alınma süresinin dolması durumunda, para değerindeki büyük değişikliklerden kaynaklanan zararları önlerler. Ayrıca, anlaşmazlığın süresi uzar ve paranın değeri bu dönemde azalır (Al-Sabawi, 2014: 26).

Pratik: Petrol anlaşmazlığının çözümü özellikle çatışma ile ilgili alanlarda uzmanlık ve neden-nasıl yöntemi gerektirir. Bundan dolayı, uyuşmazlığın giderilmesi görevi, içinde buldukları uyuşmazlıklarda bilimsel ve yasal yeterliliği olan ve bilimsel ve pratik uzmanlığa sahip hakeme atanır.

Tahkim, anlaşmazlıkların çözümünde gizli bir karakter ile tanımlanır, ki bu devletin ayırt edici özelliklerinden birisi olan yargı yetkisinin aksine tahkimin kendi doğasına özgü bir karakteridir. Tahkim, muhaliflere ihtilaflarda gizliliği koruma arzusunu vermekte ve aynı zamanda kendi sırlarını ve uzmanlarını korumak için de arzu aşılacaktır (Martin ve Anshan, 2001: 4).

Savunma hakkının tamamen tahkim ve tatbikinde bulunan tarafların özgürlükleri: Anlaşmazlığın adil bir şekilde çözülme arzusuna ek olarak, anlaşmazlıkların patlak vermesine rağmen taraflar arasındaki ilişkilerin sürekliliğini sağlar.

Tahkim, bir uzmanlık alanı olarak nitelendirilmelidir. Hakem veya hakem heyeti mallarla ilgili meseleler, gelişmiş cihazlar v.b. gibi anlaşmazlık konularında yeterli veya yeterince bilgilendirilmiş olmalıdır (El-Ahdab, 2011: 230).

Tahkimin karmaşık yasal kısıtlamalardan ve kurallardan serbest bırakılması: Bazı yasal sistemlerin ve iç yönergelerin karmaşıklığı ve diğer tarafın çıkar ve haklarının pahasına kamu düzeni fikrinin genişletilmesinden kaynaklanan durumdur. Temel dava ilkelerine saygı devam ederken savunma haklarına saygı, rakipler arasında eşitlik ve muhaliflerin anlaşmazlık dosyasında vurgulanan her şey hakkında görüş, tartışma ve yorum yapma hakkı ilkesine saygı gibi ilkelere saygı göstermek gerekmektedir. Bu hakeme, karmaşık prosedürlerden arınmış olma özgürlüğü verir ve hakemi esnek kılar (Morriss ve Estreicher, 2005: 500).

Uluslararası tahkim yabancı yatırımcıya yeterli güvence sağlamaktadır. Özellikle de devletin kendisine karşı olduğu zaman, sözleşmenin kendisiyle veya kamu kurumlarından biriyle yapılması halinde bu durum açığa çıkar. Tahkim, özellikle hakem tarafından yetki verildiğinde anlaşmazlığı, uzlaştırıcı tarafından yetkilendirilen hakemler ile adalet ve eşitlik kurallarına uygun olarak çözecek taraflar; müteahhit firma devleti şirketleri sözleşmenin ekonomik dengesini bozabilecek ve sekteye uğratabilecek ani mevzuat değişikliklerine karşı sözleşmeleri garanti altına alır (Schrijver, 2008: 362).

2.1.2. Petrol Sözleşmeleri ile İlgili Sebepler

Yukarıdaki nedenlere ek olarak, petrol sözleşmelerine taraf olanların her birinin, bu sözleşmelerden kaynaklanan veya gelecekte ortaya çıkabilecek anlaşmazlıkların çözüm yolu olarak tahkimin kabul edilmesine yol açan kendince sebepleri vardır.

Devletle sözleşme yapan yabancı taraf için tahkime başvurma konusundaki ısrar, çeşitli nedenlerden kaynaklanmaktadır:

Güven eksikliği: Üretici devletin ulusal yargısının yetkisindeki yabancı şirketlerin güven eksikliği bu nedenlerden başlıcasıdır. Bu şirketler göz önüne alındığında, yargı, devletin veya devletin alt kurumlarından birinin tarafında yer alması nedeniyle yabancı şirketlerin şüphe ve güvensizlikle baktığı bir organdır ve anlaşmazlıklar konusunda tarafsız olmayan bir kurum olarak kabul edilir. Akit devletin ulusal yargı alanındaki önyargısında doğabilecek bu tehlikeden kaçınmak ve aynı zamanda akit devletin ulusal yasalarının uygulanmasından kaçınmak için, bu şüpheyi çözen davacılar, anlaşmazlıkları çözmek için onu yargı yetkisinden yoksun bırakmak ve başka bir tarafsız yargıya, yani tahkime başvurmak zorundadır (Dombret ve Lucius, 2013: 420).

Devletin ani mevzuat değişikliği yapması korkusu: Bu korku yabancı şirketlerin çıkarlarını etkilemektedir. Tahkim başvurusu, petrol projelerinin ekonomik dengesizliği tehlikesini ve bu şirketlerin büyük teknik ve finansal olanaklara sahip olma tehlikesini önler.

Yabancı taraftan (yatırımcı) korkma: Devletin yargı dokunulmazlığına bağlılığı nedeniyle ortaya çıkar.

Şirketlerin Arzusu: Bu arzu, taraf devletin hukukunun sözleşmedeki uygulamasını dışlamaktır.

2.2. Petrol Uyuşmazlıklarında Tahkim Uluslararası veya İç Tahkim Olarak Kabul Edilir.

Bazı içtihatlar göre, petrol sözleşmeleri alanında uluslararası tahkim genel geçerdir ve bundan dolayı, tahkim, devletin genellikle taraf olduğu ya da hakemlerin uluslararası bir kuruluş tarafından tayin edildiği düşünülerek uluslararası kamu hukukuna tabidir.

Uluslararası Adalet Divanı veya devletler, çok uluslu şirketler (taraf) gibi unsurlar uluslararası hukukun uygulanması konusunda anlaşmaktadır. Ancak, bu görüş, egemen bir devlet olan ve genel uluslararası niteliği nedeniyle tahkim hakkı bulunmayan ve ticari niteliğini reddetmeyen taraflarca reddedilmektedir. Bundan dolayı, uluslararası tahkim, petrol sözleşmelerinde tahkim kararının iç tahkim mi yoksa uluslararası tahkim mi olduğunu tespit edilmeyi beklemektedir. Bunu belirleyebilmek için ise, petrol sözleşmesinin bir iç sözleşme mi yoksa uluslararası nitelikte bir sözleşme mi olduğunu belirlemek gerekir (Sadiq, 2014: 49).

Yani, özel uluslararası hukuk kurallarının uygulanmasının şartı olarak bir uluslararası sözleşmeyi belirlemek için izlenecek kriterlerin tanımı önemlidir.

Burada da, içtihatlar, petrol sözleşmesinin özel uluslararası hukuka bağlı olup olmadığının belirlenmesi amacıyla izlenecek kriterin belirlenmesinde farklılık gösterdi, böylelikle, yasal standart ile ekonomik kriter arasındaki sorun ortaya çıkmaktadır. Sözleşmenin tüm unsurlarıyla (tarafının uyruğu, ikamet yeri, icra) beraber bir devletle ilgili olduğu durumlarda, bir iç sözleşme olarak kabul edilir. Uluslararası bir sözleşmenin tanımı iki kritere dayanmaktadır: yasal standart ve ekonomik ölçüt (Hamza, 2008: 30).

2.3. Tahkim Anlaşmasının Etkileri

Tahkim anlaşması sözleşmelerin özelliklerini taşımaktadır ve tahkim anlaşmasının ve tahkim sözleşmesinin ifadesindeki hukuki yaklaşım, aralarında ihtilaf olmadan tek bir anlamda kullanılmıştır (Qasem,1998: 125).

Tahkim anlaşması veya sözleşmesi, aşağıdaki özelliklerle tanımlanır: (Belohlavek, 2013: 197).

3. İki taraf arasında bağlayıcı bir sözleşme. Bu sözleşme, anlaşmazlık tarafları arasında karşılıklı yükümlülükler kurar.
4. Nomme, dünyanın birçok ülkesinde "nomme" denilen bu sözleşme özel bir tahkim yasası ile düzenlenir.
5. Resmi sözleşme, resmi sözleşmenin içi belirli bir biçimde boşaltılmalıdır ve yazılı olmayı gerektirir aksi takdirde ise sözleşme etkisiz olur. Ayrıca, sözleşmeyi uygulamak için belirli eylemlerde bulunulmalıdır.
6. Belirli bir sözleşme, bu sözleşme taraflara çatışmaya dair taahhütler verir ve üzerinde anlaşmaya varılacak bir süre içinde tamamlanması gerekir.

2.3.1. İstikrar Sözleşmesinin Sağlanması (İstikrar Sözleşmesi)

Devlet tarafından imzalanan petrol sözleşmeleri uzun vadeli ve bu, sözleşmeye taraf olanların mücbir sebep halleri altında sözleşme istikrarını sürdürmelerini gerektirir ve sözleşmeyi, devletin müdahalesinden bu sözleşmelerdeki bir taraf olarak bireysel anlamda korumayı gerektirir.

2.3.2. Mücbir Sebep Kapsamındaki Petrol Sözleşmesinin Sürekliliği

Bu tür anlaşmazlıklarda tahkimin özgünlüğü, tarafların mücbir sebep nedeniyle sık sık sözleşmeyi feshetmek istememelerini sağlar, ancak sözleşmeyi yeniden gözden geçirmek için sözleşmeleri düzenleyen genel kurallara aykırı olarak yeni koşulları kabul etme gereğini görmekteyiz. Eğer, genel kurallar bu mücbir sebepleri öngörürse yükümlülüğü sona erdirir ve özellikle ilgili yükümlülükleri olan sözleşmelerde borçlunun uygulama dışı olma yükümlülüğüne uymaması yine yükümlülük sona erer. Petrol sözleşmeleri, ilgili taraflar arasındaki bu yatırım ilişkisinin devamını sağlamak için, gelecekte sözleşmeden doğabilecek olaylarla yüzleşmeye istekli olmasından dolayı farklıdır. Petrol sözleşmeleri, mücbir sebep durumuna ve kanıtın sonuçlarına ulaşılması etrafında devinim yapmaktadır (al-Jazi, 2002: 19).

Bu öncelikle teknik bir görevdir, çünkü ihtilaf, mücbir sebepler kapsamında sözleşmede kararlaştırılan optimal yürütmeyi engelleyen ve yürütmeye uygun olmayan bir uygulamayı içerebilir. Anlaşmazlık, diğer müteahhite karşı risk

derecesinin belirlenmesi ve sözleşmeyi feshetmek için yeterli neden olup olmadığı veya dereceye ulaşmış olması ile ilgili olabilir. Anlaşmazlığın, sözleşmenin şartlarına ve kapsamına uygun bir yere sahip olması durumunda tazminat ilkesinin tanınmasıyla ilgili olabileceği ve bu teknik meseleler hakem heyetine verilen görevlerin zorluğunu arttıracacağı için sonlandırılmalıdır. Bu mahkemenin bu alanda oldukça uzmanlaştığını varsaymakla birlikte, mücbir sebep olaylarının meydana gelmesi ile uyuşmazlığın tahkime yönlendirilmesi arasındaki zamanın geçişi ve daha sonra cezanın veya tazminatın karara bağlanması arasında çatışma durumu ile birlikte, özellikle, tahkime başvurunun genellikle yalnızca tarafların arasında uygun bir çözüm bulmaya çalıştıkları görüşmeler ve müzakerelerden sonra olduğunu düşünürsek sonuçların elde edilmesi imkansızdır (Mansour, 1987: 32).

Genel olarak, mücbir sebepler için belirli bir açık koşulun bulunmadığı durumlarda, mücbir sebepler sonuçları belirleyebilir veya taraflar arasında bu sonuçlara ilişkin bir anlaşmanın olmaması durumunda bu gücün sözleşmenin devamı üzerindeki etkisinin belirlenmesi için ve bu organ ile taraflar arasındaki yasal ilişkiyi yeniden ayarlamak ve on yıl boyunca yeniden dengelemek için hakemlerin asli yargı yetkisi devreye girer.

2.3.3. Petrol Sözleşmesi Devletin Bireysel Eylemlerinden Etkilenmez

Petrol sözleşmelerinde devlet tarafından iki bireysel eylem türü arasında bir fark vardır ve dolaylı olarak anlaşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesini etkiler. Bu tür bir usulün ilk türü, devletin tahkim başvurusunda bulunma veya hükümlerine uyma konusunda değişiklikler yapması veya bu değişikliklerin anlaşmazlık çözümüne ilişkin yasal kurallar üzerinde değişiklik yapmasıdır. İkinci tür, devlet tarafından tahkim anlaşmasını içeren petrol sözleşmesini feshetmek veya iptal etmek için alınan tedbirlerdir ve daha önce de bu önemli tahkim ilkesine değinmiştik. (Yani tahkim şartının bağımsızlığı, hakimin yargı yetkisine karar vermesini sağlayan bir başka ilkenin (yargı yetkisinin yetkisi) yasal dayanağı olan orijinal petrol sözleşmesinin kontratından bağımsız olmasıdır.) Bu, hakemin, yetki alanını belirleyeceği ve kendi yetki alanıyla ilgili ihtilafları göz önüne alacağı ve Cenevre Sözleşmesinde öngörüldüğü şekilde yetki alanını ve ihtilafın geçerliliğini belirleyeceği anlamına gelir. 5. Madde “Taraflarca yargı yetkisi reddedilen hakem, uyuşmazlığı göz önüne

almakla yükümlü değildir ve yargı yetkisi, tahkim sözleşmesinin varlığı ve geçerliliği veya bu sözleşmenin varlığının ve geçerliliği hakkında karar verebilir. Anlaşma, yargıç hukukunda öngörülen adli denetime hâle getirmeksizin ayrı bir bölümdür.” diye belirtmektedir (Abu Zaid, 2010: 203).

Devletler, tahkim alanındaki ulusal mevzuatlarında önemli değişiklikler yapıp yapmadıklarını veya tahkim sözleşmesinde yer alan yabancı yatırımcı ile sözleşmeyi iptal etme yollarına başvuruda bulunmada karar vermiş olup olmadığını ve tahkim mahkemelerinin yetki alanlarını sık sık reddederler. Bundan dolayı, devlet, bir yandan sözleşmeye dayalı ilişkilerin sürekliliği prensibine ulaşmak, diğer yandan taraflar arasında denge sağlamak için yargı yetkisi ilkesinin uygulanmasındaki yeterliliğinden vazgeçmede hakem heyeti yerine gücü kendi ele almalıdır (Kogan, 2008: 99-100).

Bundan dolayı, devlet tarafından gerçekleştirilen bireysel işlemlerin, petrol ve yatırım sözleşmesini etkilemediği sonucuna varıyoruz ve bu, hakemin yargı yetkisini belirlemeye yetkin olması ve kendi yetki alanıyla ilgili ihtilafları dikkate alma anlamında yargı yeterliliği ilkesinin temelidir. Tahkim koşullarının varlığı, devletin egemenliğini etkiler ve onu dokunulmazlık gibi bazı özelliklerinden mahrum eder. Çünkü, devlet bir kez tahkim şartını eklemeyi kabul ettiğinde, dokunulmazlığından feragat eder (Upton, 2011: 6).

Tahkim maddesinin, gelişmekte olan ülkelerle çokuluslu şirketler tarafından imzalanan imtiyaz sözleşmelerine dayandığı açıklığa kavuşmuştur. Bu, bize tahkim şartının avantajının orijinal petrol sözleşmelerinden bağımsız olduğunu gösteriyor. Bu, yabancı yatırımcıya, orijinal petrol sözleşmesinin geçersiz olması durumunda tasfiyesi ve devletlerin müdahalesinin sınırlandırılması açısından bir tür güven yaratır (İbrahim, 1997: 98).

3.BÖLÜM

PETROL ANLAŞMAZLIKLARININ ÇEŞİTLERİ

3.1. Petrol Sözleşmesi Açısından Değişiklikten Kaynaklanan Anlaşmazlıklar

Sözleşmenin sonuçlanmasına eşlik eden mücbir sebep, sözleşme dengesinin ihlali ve sözleşme şartlarının yeniden müzakere edilmesi gibi koşullar, sözleşmenin usulüne uygun olarak imzalandığı ve sözleşmenin taraflarca tamamen sona ermesine ve iptal edilmesine neden olabilecek sözleşmedeki yükümlülüklerde yer alan sözleşme dengesi ile aynı olamaz (El Din ve El Kasby, 1993: 131).

3.2. Mücbir Sebep Hükümlerinden Kaynaklanan Anlaşmazlıklar

Petrol sözleşmeleri, uygulama süreleri ile şekillendirilir. Yıllarca uzayan sözleşmenin imzalanmasına ilişkin koşullar bu süre boyunca sürdürülemez. Sözleşmenin uygulanmasıyla ilgili şartlarda bir değişiklik olması halinde, bu, sözleşme taraflarının yükümlülüklerini etkileyecektir, bu şartların sözleşmenin uygulanması üzerindeki etkisi, müteahhitlerin kontrolü dışındaki yabancı bir nedenden dolayı imkansız hale gelebilir. Uygulamadaki başarısızlık, işlemlerin istikrarını ve sözleşmenin koruma ilkesini ihlal eder ve sözleşmenin amaçlarına ulaşılmasını engeller. Sözleşmelerin oluşumunu düzenleyen en önemli ilkelerden biri sözleşmenin ‘‘adalet ilkesi’’dir. Sözleşmenin, iki taraf arasında, özellikle enerji yatırımları alanında, ekonomik bir denge sağlaması gerekir. Bundan dolayı, taraflardan hiçbiri diğerinin lehine bir kazanım elde edemez. Kâr ve zarar her sözleşmenin maliyeti ise, ağır zarar karşılığında brüt karın elde edilmesi doğal sonuç olamaz ve bu, herhangi bir sözleşme için kabul edilebilir olmaz, entegrasyon ve adalet düğümü, özellikle dengesizlik ve aşırı limitin kaldırılması ile ilgili olarak kabul edilebilir veya makul olanı aştığında sözleşmedeki herhangi bir dengesizliği reddeder veya sözleşme dengesinin kabul edilebilir bir seviyeye getirilmesini gerektirir (Ghazi, 2003: 19).

Mücbir sebep, beklenmeyen ve önlenemeyen insanın iradesinin ötesinde ivegen bir olaydır ve bu nedenle taahhüdünü yerine getirme olasılığını önler ve öngörülemezlik, tahmin edilemezlik veya sınırı aşma ile tanımlanır. Sonuç, borçlunun taahhüt ettiği tarafın iradesinin dışında kalan fiziksel veya hukuki engel ile tanımlandığı şekilde

elde etmediği sürece hiçbir yükümlülüğü olmaksızın yükümlülüklerinden muaf olmasıdır, ki bu, sözleşmenin ve sözleşmenin etkilerinin önlenmesini veya üstesinden gelinmesini engellemek için sözleşmenin imzalandığı tarihte dikkate alınmasını öngöremezdi (Mansour, 1987: 501).

Petrol sözleşmelerinde mücbir sebepler kuvveti örneği, sözleşmenin 22. maddesinde "bir tarafın mücbir sebep halinde uygulama veya ertelemeden muaf tutulacağından" bahsettiği Libya Ulusal Petrol Şirketi ile Amerika'nın SUN OIL şirketi arasındaki sözleşmedir. Örneğin, savaş, darbeler, devrimler, öngörülemeyen tüm durumlar ve akit tarafın kontrolü dışındaki eylemler ve Houston ile İran Ulusal Petrol Şirketi kuvvet anlaşması arasındaki sözleşmede mücbir sebep, tarafların kontrolünün ötesinde bir olay olarak tanımlandı ve beklenemez veya önlenemezdi (Kogan, 2008: 77).

Tarafların, sonuçları net bir mücbir sebep halini belirleme isteğinin bulunmaması durumunda, sözleşmedeki etkilerin tespiti, hakem heyeti veya hakemin doğal yetkisi dahilindedir ve bu mücbir sebep durumunda sözleşmeler taraflar arasında bir anlaşmazlığı engellemez.

3.2.1. Acil Durumlardan Doğan Anlaşmazlıklar

Petrol sözleşmelerinin nispeten uzun bir süre için yapılması, tarafların yükümlülüklerini yerine getirme yeteneklerini etkileyebilecek belirli koşullara veya olaylara karşı savunmasız kalmasını sağlar. Buradaki olaylar, nadir ve beklenmedik olaylar şeklinde alışlagelmemiş olaylar anlamındaki acil veya olağanüstü olaylardır ama sözleşmeden doğan yükümlülüklerin uygulanmasını ağır ve imkansız hale getirmezler; çünkü acil durum, sözleşmenin uygulanmasını imkansız kılan mücbir sebep derecesine ulaşmaz ve sık sık sözleşmenin feshi ile sonuçlanır. Genel ilkelere ve bu tükenmişliğe göre, bir taraf üzerindeki yükün esasen öngörülen çıkarlara göre büyük oranda arttığı durumlarda ortaya çıkar. Bu şartları yerine getirmek için, yüklenicilerin sözleşmeleri, yeniden pazarlık maddesini tanımlayan bir madde içermelidir. Şirketler, metinlerinde herhangi bir değişiklik veya yenileme yapılmadan sözleşmeye dayalı ilişkilerin istikrarına ve sürekliliğine bağlı kaldıkları bir zamanda, karşılığında, devletler sözleşmeye hükmetmek için yeniden anlaşma maddesi olarak bilinen şeyi sözleşmeye dahil etmeye meyillidirler (Abu Aoun, 2016: 1255).

Hangi şartlar şirketleri esneklikle birleştirir ve böylece ülkenin politik, ekonomik veya sosyal koşullarındaki köklü değişikliklerini özümseyebilirler? Bu şartlar, sözleşmeye taraf olanların, belirli bir nitelikteki olayların sözleşme içerisinde taraflarca belirlendiği zaman kendi aralarında müzakere etme yükümlülüğünü ifade eder. Olaylar sözleşmenin bitiminde tarafların kendi istek ve beklentilerinden bağımsızdır ve telafi edilemez ve sonuçlarından kaçınılamaz. Sözleşmenin bu dengesizliği, uygulamanın mutlak olarak imkansızlığı ile sözleşmenin ekonomisinde gerçekleşen basit ve hafif bir değişiklik arasında, uygulamayı imkansız kılmadan yapılan orta derecedeki bir aşamasıdır (Lahoud, 2000: 27).

3.2.2. Devletin Sözleşme Bakımından Müdahalesinden Kaynaklanan Anlaşmazlıklar

Devlet, tahkime başvurma veya hükümlerine uyma yetkisini etkileyebilecek ulusal yasalarında veya mevzuatında değişiklikler yapabilir. Bu tür değişiklikler anlaşmazlığın çözümünü düzenleyen yasal kuralları değiştirebilir ve tahkim anlaşmasının tarafları arasında ortaya çıkan anlaşmazlığı da içereceğinden sözleşmeyi geçersiz kılmak, iptal etmek veya feshetmek için harekete geçilebilir. Bu anlaşmazlıkları aşağıdaki bölümlerde inceleyeceğiz:

3.2.3. Devletteki Yasama Değişikliğinin Sonucundan Doğan Anlaşmazlıklar

Bu anlaşmazlıklar iki durumda ortaya çıkmaktadır. Birincisi, ev sahibi devletin ulusal yasasının, konuyu ilgilendiren ve taraflarca kararlaştırılan ve yabancı tarafın başarısızlığı sonrası devleti ulusal yasaları dışında kalan bir sözleşmeyi bir yasaya tabi kılmaya ikna etmek için sıklıkla kabul edilen bir sözleşme yasası haline geldiği durumdur. Devletin tahkime başvurmasını yasaklayan herhangi bir hüküm, ancak bu anlaşmanın uygulanması sırasında veya tahkim işlemleri sırasında, bu yasağı içeren yeni mevzuat ile çıkarılabilir (Ghossoub, 2016: 43-44).

Devlet, petrol sözleşmelerinin uygulanması sırasında sözleşmeyi, akit tarafa zarar verecek şekilde değiştiren veya bu yasaların bir sonucu olarak, örneğin, şirketlerin bu tür değişiklikleri kabul etmemesiyle veya devletle müzakere yapmamasıyla artan vergiler gibi, üzerine uygulanan yükümlülükleri arttıran sözleşmeyi değiştiren yeni yasa veya yasalar düzenleyebilir. Devletin tahkim edilmesini yasaklayan yasalar da

dahil olmak üzere sözleşmenin yükümlülüklerini değiştiren bu yeni yasa veya yasalar şirketlerin lehine değildir (Fadhel ve Hadery, 2015: 186).

Özel uluslararası hukukun kökeni, taraflarca yönetilen sözleşmedeki kanun seçiminin, sözleşmenin yapıldığı tarihte olduğu gibi düzenlemesi ve sonraki değişikliklere de yansımalarıdır. Bu yansımadan kaçınmak ve sözleşmenin yapıldığı tarihte olduğu gibi irade kanununu uygulamak ve gelecekte yapılabilecek tüm değişiklikleri hariç tutmak için şirketler, petrol sözleşmelerine bir kamu tüzel kişiliği olarak devletin uygulamasından kendisini korumak için yasama istikrarının gerekliliği olarak adlandırılan özel bir koşulu dahil etmeye isteklidirler. Mevzuat istikrarı şartı, tarafların, devletin yürürlükteki yasal kuralları değiştirmek için yasal rolünün dondurulmasını açıkça öngördüğü bir şarttır. Bu sözleşmenin imzalandığı tarihte devletin durumuna veya yabancı şirket ile olan sözleşmesine göre herhangi bir yeni mevzuat veya düzenleme uygulamamayı taahhüt eder. Bu, akit tarafın rızası olmadan halihazırda sahip olduğu makamları kullanmamayı taahhüt eden devlet veya idari makamın olumsuz bir durumudur (Gaber, 2014: 52).

Bundan dolayı, devlet tarafından sözleşmenin oluşturulmasından hemen sonra sözleşmede yürürlüğe girene kadar veya yürürlüğe girmediği sürece herhangi bir düzenleme yapılmadıysa, yürürlükte olan herhangi bir mevzuatın hiçbir etkisi yoktur. Taraflar, sözleşmelerini düzenleyen kanunu seçerek sözleşmenin imzalandığı tarihte yürürlükteki yasal kuralları belirlerler.

3.2.4. Devlet Tarafından Gerçekleştirilen Bireysel Bir Eylem Sonucu Ortaya Çıkan Anlaşmazlıklar

Devlet, dış projeyi kendi ülkesine alabilmek için, genellikle kamulaştırma ve bazen de istimlak yöntemini kullanarak bireysel bir eylemde bulunabilir. Bu projenin sahibi, projesine ilişkin temel haklarına veya yetkilerine sahip olmayacaktır, bu nedenle kendisine verilen zararlardan tazminat talep etmekten başka seçeneği kalmayacaktır (Khaled ve Okasha, 2014: 139).

Millileştirme, özel mülkün kamu yararı için devlete devredildiği içsel veya tek taraflı yasal bir önlemdir. Eğer projenin sahibi, bir projenin mülkiyetini adil tazminat karşılığında kamu yararına ulaşmak için yasama otoritesinin bir çalışması yoluyla

özel mülkiyetten ulusal mülkiyete devrederse, ulusallaştırma, bu ulusallaştırma eylemini gerçekleştirmek için anayasal olarak yetkili makam tarafından alınan yasal veya yargısal bir önlem olur. Ulusallaştırma, yalnızca devletin kendi ülkesindeki egemenlik hakkını ilgilendiren içsel bir yönerge'dir. Uluslararası hukuk devlet tarafından edinilen veya alınan bu hakkın kullanılmasını sınırlayamaz (Khaled ve Okasha, 2014: 11).

Bu yönerge, araştırma için makinelerin ithalatı da dahil olmak üzere, petrol arama için gerekli tüm teknik işleri yaptığı için şirketlerin çıkarlarına zarar verir ve keşif ve bu tür işler, petrol şirketlerinin keşfedilmesinden sonra ödediğiniz parayı geri kazanmak ve kar elde etmek için büyük miktarda para arayan şirketlerin transferini gerektirir. Özellikle petrolün keşfedilmesinden kısa bir süre sonra millileştirilmesi, bu kazançlarda projenin mülkiyeti artık şirketlerde olmadığından ve bu şirketlerin menfaatlerine zarar verdiğiinden müteahhittin sözleşmeden faydalanması ve azami miktarda kar elde etmesi için yeterli değildir. Buna bağlı olarak taraflar arasında ortaya çıkan anlaşmazlıklar çoğunlukla yargılanmak üzere hakemli mahkemelere yönlendirilir (Fadhel ve Hadery, 2014: 188).

3.3. Liamco Tahkim Kanunu 1977

Libya hükümeti ile Libya Amerikan Petrol Şirketi arasındaki anlaşmazlık bağlamında, Libya hükümetinin 1973 ve 1974'te yayınlanan ulusallaştırma kararları altında şirketin mülkiyeti ve çıkarları kamulaştırılmıştır. Ki bu, aşağıdaki iki konuya tabidir: yasal istikrar ve millileştirme gerekliliği. Hakem, tahkim kanununun 16. maddesindeki şartı "Libya Hükümeti, şirketin kendisine ve bu sözleşmeyle verilen tüm haklara sahip olmasını sağlamak ve bu imtiyazın açıkça belirtilen sözleşmeden doğan haklarının petrol kanunu taraflarının rızası olmadan değiştirilememesi için gerekli tüm önlemleri alacaktır ve bu sözleşmenin imzalandığı tarihte yürürlükte olan kanun ve yönetmelikler yeniden düzenlenemez." olarak belirtmiştir. Şirketin rızası olmadan sözleşme haklarını etkileyemeyen bu yasa ve düzenlemelerin değiştirilememesi veya yürürlükten kaldırılamaması yasal istikrarın bir şartıdır. Bu koşullar uluslararası hukukta bağlayıcı kuvvet olarak kabul edilmektedir. Bu durum yalnızca Libya petrol mevzuatına uygun olarak değil, aynı zamanda iç hukukta ve uluslararası hukukta tanınan genel bir ilke olan ve aynı zamanda yasanın geriye

dönük uygulama ilkesine uygun olan sözleşmelerin kutsallık ilkesi ile birlikte de doğrulanmıştır. Böylece, hakem, bu koşulun geçerliliğini kabul etmiştir, ancak devlet bu koşulların, özellikle de akit taraflar arasında kararlaştırılan tarihten önce sözleşmeyi feshedecek olan millileştirme prosedürlerini almasını yasakladığı takdirde, neden olabileceği etkilere maruz kalmamıştır. Hükümetin başvurduğu kamulaştırmaya gelirse, hakem, uluslararası kamu hukukunun hukukçularının büyük çoğunluğunun devlete yabancı fonları kendi uygun gördüğü şekilde millileştirme hakkını verdiğini ve devletin bu alanda tam özgürlüğüne sahip olduğunu belirtti. Uluslararası yargı kararları ve uluslararası anlaşmalar ve bunun yanında, Birleşmiş Milletlerin, devletlerin doğal kaynaklarını ulusallaştırma haklarını onayladığı ulusallaştırma kararları buna örnektir. Nihayetinde hakem, birçok Müslüman'ın tarihinden önce imtiyaz sözleşmelerinin sona ermesi durumunda tazminat verme yükümlülüğüne tabilik de dahil olmak üzere devletin servetini ve doğal kaynaklarını kamulaştırma hakkının egemen bir hak olduğu sonucuna varmıştır ve imtiyazdan kaynaklanan hakların millileştirilmesi ayrımcı ve yasadışı bir şey değildir, ayrıca, yasadışı bir eylemi temsil etmez. Ancak, franchise sözleşmelerinin süresi dolmadan imtiyazı nedeniyle imtiyaz tazminat yükümlülüğü doğar. Hakem, imtiyaz sözleşmesinin bağlayıcı bir sözleşme olduğunu ve sadece tazminat ödenmeyen ayrımcılık yapılmayan durum da dahil olmak üzere bazı durumlarda iptal edilebileceğini belirterek karar vermiştir. Özetle, hakem, istikrar şartının geçerliliğinin yanı sıra sözleşmelerin mukaddeslik ilkesini de kabul etmiştir ama bu şart ve bu ilke, devletin, sözleşmeyi imzalayan taraflar arasında kararlaştırılan tarihten önce millileştirme yoluyla sözleşmeyi sona erdirme rolünü engellememektedir (Al-Saeedan, 2009: 277).

Yasama istikrarı şartının hiçbir zaman ulusallaşmada rol oynayamayacağı sonucuna varabiliriz ve böylece, yasama istikrarı değerini kaybeder ve yabancı taraf mali haklarını millileştirmeyi amaçlayan mevzuatı çıkardığında bu hak devlete karşı kullanılamaz. Ancak, yabancı tarafın, devletleştirilmesi karşılığında devletin borçlu olduğu tazminatı belirlemedeki rolü vurgulanmaktadır (Kwan ve Ibrahim, 2014: 322).

Tahkim sistemleri devletin petrol anlaşmazlıklarındaki egemenliğini ne ölçüde etkiler?

3.4. Petrol İhtilaflarında Uluslararası Tahkim Sorunları

3.4.1. Petrol İhtilaflarında Devletin Egemenliğine İlişkin Yasal Zorluklar

Akit tarafların pozisyonlarındaki yasal ve ekonomik eşitsizlikler, akit devletin millileştirilmesine ve akit devletin ulusal yasalarına göre sözleşmenin imzalanmasına yol açmıştır ve devletler, yabancı şirketlerin, yabancı yatırımcı ile ev sahibi ülkenin kendisi arasındaki sözleşmelerin sözleşmenin içine dahil edilmesine yol açan uluslararasılaşmaya izin vermesini sağlamıştır. Böylece devlet, sözleşmenin önyargısından mahrum bırakılmıştır ve bu önyargıyı sözleşmenin geçerliliği döneminde bir süre için dondurulmuştur (Martindale ve Hubbell, 2002: 60).

Devletin genel olarak taraf olduğu sözleşmelerin ve özellikle de petrol sözleşmelerinde tahkim anlaşmasını içerebilecek olan sözleşmelerde karşılaştığı en önemli sorun, egemenlik meselesidir. Devlet, tahkim sürecini engellemek istediğinde, yargı karşısında, cezaların uygulanması durumunda bile, egemenlik ve adli dokunulmazlığı kullanmaktadır (Nunez, 2017: 46).

3.4.2. Tahkime Karşı Dokunulmazlık Teşviki

Tahkim anlaşmasının iki önemli etkisi vardır. Bunlardan ilki, hakemlere, tahkim anlaşmasındaki anlaşmazlık konusunda yargı yetkisi verilmesinin olumlu etkisidir. İkinci etki, yargı mahkemesi uyuşmazlığının tahkim anlaşmasının konusu olan uyuşmazlıktaki değerlendirilmesinden mahrum bırakılmasının olumsuz etkisidir (Bhatia, 2013: 77-78).

Bu tür anlaşmazlıklarda tahkim, genellikle bu sözleşmelerdeki egemen devletin direkt taraf olduğu gerçeğiyle nitelendirilmektedir. Ayrıca, sözleşme bir kamu kuruluşu veya kamu şirketi arasında olsa bile, bu şirket veya kurum resmi bağımsızlığına rağmen esasen devletle bağlantılıdır. Devlet, halka açık bir şirkete veya işletmeye, hükümeti doğrudan veya dolaylı olarak sözleşmeye taraf yapan sözleşmeyi imzalama yetkisi verir. Yetkili bakan, sözleşmeyi kamu organı üzerindeki koruyucu bir güç olarak imzalayabilir. Bu gibi durumlarda, kamu kurumu veya şirket, devletin kontrolüne tabidir, aynı zamanda bu şirketler ve devlet organları devletin dolaylı olarak özneleridir. Bununla birlikte, bakan, sözleşmesini münhasır bir yargı yetkisi sahibi olarak imzalayabilir, bu durumda devlet sözleşmeye doğrudan

taraf olacaktır. Tahkim maddesinin dahil edilmesine rağmen, devlet, âdet tarafına karşı egemenlik kavramı temelinde çeşitli haklara sahiptir (Alssed ve Al-Marakbi, 2001: 181).

3.4.3. Devlet, Anlaşmalı Taraf Karşısında Dokunulmazlığını Korumuştur.

Yargıya Karşı Dokunulmazlık

Devletin suistimal edilmesi veya devletin müttetiklerinden birinin suistimal edilmesinin ulusal mahkemelerden veya tahkim kurulundan önce engellenmesi için ve devletler arasında eşitlik sağlanmak için uluslararası hukukun yerleşik ilkelerinden adli dokunulmazlığı korumak gereklidir, nitekim bunu korumak için de uluslararası toplumun devlet üyelerinin hukuksal eşitliği ilkesi çok önemlidir.

Devlet, tahkim sürecini engellemek veya tahkim sözleşmesinde veya sözleşmelerinde açıkça kabul edilen bir yönergenin tahkime sunulması üzere sözleşmesini elden çıkarmak amacıyla, dokunulmazlığını ve egemenliğini koruyacaktır, ki bu uluslararası hukukun genel ilkelerine dayanacaktır. Bu nedenle, bu durumlardan ikincisi, tahkim sürecinin uygun işleyişine gölge düşürür (Toope, 1996: 132).

Bu bağlamda, hükümetin hukuk kurallarındaki baskınlık eğilimi, devletin bir petrol sözleşmesi veya bir enerji sözleşmesi gibi tahkim sözleşmesini de yatırım sözleşmesi olarak kabul etmesindedir. Dolayısıyla devlet, tahkim anlaşması kapsamında yargı bağımsızlığından dolayı olarak feragat eder. Ayrıca, hakem kararını verdiğinde, kararını herhangi bir devlet adına vermez. Ancak, hakem, yalnızca sözleşmede adı geçen yabancı yatırımcı ve devlet için kendisine verilen görevi yerine getirir; bu, devletin yargı ve egemenliği karşısında dokunulmazlığına zarar vermeyeceği anlamına gelmektedir (İbrahim ve Ahmed, 1997: 121).

Ancak, bununla birlikte, yabancı devletlerin yargı dokunulmazlığına ne ölçüde maruz kaldıklarını belirlemek için iki dava arasında bir ayrım yapılmalıdır. Bir yandan, devletin uluslararası kamu hukuku insanı olarak davrandığı ve bazen özel hukuk kişisi olarak normal davrandığı durumlarda, devlet, ticari bir faaliyet gibi özel bir faaliyetin uygulanması durumunda yargı dokunulmazlığından yararlanamaz.

Devletin tahkim anlaşmasını imzalaması adli dokunulmazlıktan feragat edildiğinin somut bir göstergesidir.

Yürütmeye Karşı Dokunulmazlık

Aynı zamanda, adli dokunulmazlığın, başka bir devletin ulusal yargı yetkisi bir eyleme geçmeden önce devletin eylemlerini önlemeye yönelik olduğu bilinmektedir, çünkü bu durum devletin bağımsızlığını ve egemenliğini ihlal etmektedir. Yürütmenin bağımsızlığı, devlete uluslararası ilişkilerin istikrarını tehdit eden zorlayıcı tedbirlerin dayatılmasını önlemeyi amaçlamaktadır (Al – Haddad, 2004: 174-175).

Bu yüzden de devletin petrol sözleşmelerine katılmayı teklif ettiği zamana dikkat çekmekteyiz. Devletin iki özelliği vardır: Bir yandan devlet, sözleşmenin tüm maddelerinin uygulanmasını taahhüt eden taraflardan birisi iken diğer yandan da, devlet, bu kapasiteye uygun olarak uygulanan yetkinliklerle egemen kalmaya devam eden yasalara öncü olan ve bu yasalara karar veren bir yapıdır. Ancak, bir devlet, yeni yasal hükümlerin veya vergi mevzuatının devlet tarafından getirilmesi veya asgari ücret artışı gibi bir işlevini yukarıda belirtildiği gibi bir devlet olarak yerine getirdiğinde, imzaladığı sözleşmeyle çelişebilir.

Dahası, devletler, önceden yatırımcı ile olan sözleşmelerine, bu sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerinin, egemen bir devlet olarak yetkilerini ve haklarını sınırlayamayacaklarına dair bir hüküm eklerdi ama buna karşılık, diğer taraf, yatırım yapan şirket, devlete sık sık zarar verdi. Yasaların yürürlüğe girmesi veya bazı yükümlülük ve koşulların eklenmesi ile devlet, yapılacak sözleşmenin başlangıcında çıkarlarını yapılandıran şirketler için dikkate alınan yeni bir olgu haline geldi (Al – Haddad, 2004: 283).

Ancak, petrol sözleşmelerinde, devletin sözleşmeye herhangi bir yeni mevzuat uygulamamayı taahhüt ettiği yasal istikrar gerekliliği ve devletin sözleşmeyi diğer tarafın rızası olmadan kendi isteğiyle değiştirmeyeceği taahhüt şartı gibi yatırım yapan tarafın lehine yer alan belirli koşullar vardır. Bu koşulların sözleşmeye dahil edilmesinin geçerliliği konusundaki tartışmalara ve ortaya çıkabilecek sonuçlara rağmen, kamuya açık bir makam olarak mevcut araçları kullanmak yerinde olacaktır.

3.5. Devletin Toprak Üzerinde Egemenliğini Kullanması

Petrol arama girişimlerinde sözleşme yaparken devletin iki özelliği ortaya çıkmalıdır. Birincisi, sözleşme şartlarını taahhüt eden bir sözleşmeli şirket statüsü özelliği ve ikincisi ise, egemen bir devlet olarak devletin, egemenlik değerlendirmesine göre çıkarlarını yerine getirmek için yasama ve kendi kararlarını verme hakkının olması özelliğidir. Bu tür yasalar veya kararlar sözleşmenin hükümlerine aykırı olsa bile, söz konusu sözleşmeler, ‘Devletin sözleşme altındaki yükümlülükleri, bu egemen kapasite kapsamında işlem olarak kabul ettiği eylemde egemen haklarına halel getirmez’ gibi bir metni içerebilir (Alssed ve Al-Marakbi, 2010: 183).

Ancak, başvuruda zorluklar ortaya çıkabilir ve bu zorluklar devleti, akit tarafın sözleşmeyi ihlal ettiği düşünülen yeni vergilerin getirilmesi, gümrük vergilerinin yükseltilmesi, asgari ücretin artması veya kısıtlamaların kurulması gibi durumlarında sözleşmedeki diğer tarafın kazancını etkileyen veya bazen sözleşmenin dengesinin tersine çevrilmesine ve bunun üzerine inşa edildiği ekonomik temelin çökmesine neden olan çevreyi koruma önlemleri almaya zorlayabilecek herhangi bir durumda da ortaya çıkabilir. Bu tarafın bu sözleşmeyi imzalamasındaki hedeflerin çözümü, bu yasaların yürürlüğe girmesidir, çünkü diğer taraf dışlanmamalıdır ama devletin karşı tarafa tazminat yükümlülüğü getirerek bu mevzuat veya kararlar sonucunda ortaya çıkan yükleri arttırması ve tahkim hükümlerinin bu konuda teyit ettiği şey budur (Hamad, Bin Abdullah ve Swailem, 2011: 201)

3.5.1. Millileştirmeye Başvurma Meşruiyeti

Sosyalist düşünce ilkelerinin bazılarının modern dönemde yayılması, bireysel mülkiyetin kutsallığının sarsılmasına neden oldu ve devletin adem-i merkezîyetçi doğası, ulusal toplumun mülkiyeti olması için büyük ölçekli özel işletmelerin millileştirilmesi gibi çeşitli üretim araçları üzerinde egemenliğine yol açan bazı yasal yolların ortaya çıkmasıyla bir süre hakim olmuştur (Hisham ve Sadek, 1995: 20).

Ulusallaştırmanın yasal dayanağı, devletin serveti üzerindeki egemenliği ilkesidir. Yargıda görüldüğü gibi, bu egemenlik iki türdür: başka bir devletin teslim edilememesinde ortaya çıkan dış egemenlik ve devletin kendi topraklarındaki

otoritesi olan iç egemenlik. Bu iki egemenlik türü, petrol sözleşmelerini veya imtiyazlarını millileştirme yoluyla sonlandırmaktadır (İsmail, 2015: 15).

Sonuç olarak, hakemlik kararı davacının sözleşmesinin uygulanmasının devam etme talebine uymadığı için millileştirmenin yasallığı yerine getirilmedi. Sonuç olarak, kamu otoritesi millileştirmenin yasal temelidir ve kamu yararı meşruiyetinin bir şartıdır.

3.5.2. Devletin Millileştirme Hakkı

Mevcut özel işletmeleri adil tazminat için kamulaştırmak suretiyle bu kaynaklardan yararlanma hakkını geri kazanma hakkı doğal refah devletinin hakkıdır. Bu bağlamda, ulusallaşma meselesine değinen hakem kararları arasında İngiliz Petrol Şirketi Liamco ve Libya devleti arasındaki anlaşmazlığa ilişkin olanlar yer aldı. Sonrasında ise, Libya devleti, iki taraf arasındaki sözleşmenin konusu olan faaliyetin millileştirilmesi için bir yasa uyarınca ulusallaştırmaya başvurdu. Hakem, Libya devletinin millileştirme sürecini iptal etti ve durumu eski haline getirdi ve bu, devletin egemenliğine aykırıdır ve devletlerin projelerin millileştirilmesinde tam bir egemenliğine izin veren 21/12/1952 tarihli 626 no'lu karar da dahil, BM kararlarına tabidir. Ek olarak, devletin hükümlerine aykırı bir yabancı imtiyazın millileştirilmesi, kendi başına, hükmü haklı çıkarıcı ve durumu eski haline getiren meşru bir davranış olarak görülmemektedir. Böylece, iktidar, şirkete imtiyazın tazminatını vermek durumundadır. Bunu tahkim hükümlerinin çoğunluğu izler. Alınacak tazminat, diğer tarafın sözleşme ve teklifteki uygulanmasında meydana gelen zararları ve faaliyetin sona erdiği tarihe kadar projenin uygulanmasında tahsis edilen varlıklarının, görevlerinin ve makinelerinin değerinin tazminatıdır. Ancak, karşı taraf, kar zararları için tazminat talebinde bulunamaz, çünkü karar sonuca bağlanmamıştır ve miktar hesaplanamaz. İmtiyaz faaliyetinin mülkiyeti Libya Arap Körfezi Araştırma Şirketi'ne devredilmiştir. Kanun, İngiliz Petrol Şirketi'nin komite tarafından tahmin edilen tutarla telafi edilmesini öngörmektedir. Ulusallaştırılmış şirket, imtiyaz sözleşmesi hükümlerine göre tahkimde karar kıldıktan, kamu yararı ve bunun politik olarak motive edici ve itici olduğunu ve ulusallaştırmanın meşruiyetini ilan etmeyi ve imtiyaz sözleşmesini uygulamaya devam etmeyi talep etmesinden sonra, hakem heyeti, millileştirmenin sözleşmede tam tazminat, tazminatların tazmin edilmesi ve

başvuruların geri kalanının reddedilmesini gerektiren ihlaller teşkil ettiğini tespit etti. Komite, ulusallaştırmanın, sözleşmenin ihlali teşkil eden yükümlülüklerinin ihlal edildiğine ve sonuç olarak Libya devletinin ve egemenlik ilkesinin sorumluluğunun ihlal edildiğine hükmetmiştir (Sornarajah, 1986: 170).

Devletin hakkı ve doğal kaynakları konusundaki egemenliğine ilişkin ilkelerin netliğine rağmen, ulusallaşma konusundaki petrol ihtilaflarındaki hakem mahkemeleri bunlarla kesinlikle uyuşmuyordu. Örneğin, 1982'deki AMANOBIL tahkiminde, şirket 1948'de Kuveyt Emirliği'nin koruyucusu olarak İngiliz hükümetiyle tarafsız bölgede petrol ve doğal gazın aranması ve kullanılması için bir petrol imtiyaz sözleşmesi imzaladı. Genel olarak iki ülke arasında bölünmüş olan AMANOBIL 1965 ve Suudi Arabistan Krallığı bu bölgedeki Kuveyt eyaletinin bir bölümünde tatbik edilmektedir. İmtiyaz sözleşmesinin ilk maddesi sözleşmenin geçerliliğinin sözleşmenin imza tarihinden itibaren altmış yıl olduğunu belirtir. Kuveyt, herhangi bir yasal, idari veya diğer herhangi bir değişiklik, şirketin imtiyaz sahibine atıfta bulunmaz. Sözleşmenin 11. maddesi aynı zamanda Kuveyt Valisi'nin yalnızca şu üç durumda:

- 1) Şirket, istifade ve araştırmanın teknik yönleri hakkında II. Maddeye uygun olarak taahhüdünü yerine getiremediğinde,
- 2) Şirket Kuveyt Hükümeti'ne mali aidatını ödeyemediğinde,
- 3) Şirket, hakem heyetinin kararına göre ihmali veya temerrüdü kanıtlarsa feshetme hakkını öngörmektedir.

Sözleşmedeki 18'inci maddede yer alan metin, tarafların sözleşmenin yorumlanması ve uygulanmasına ilişkin ihtilaf veya uyuşmazlık halinde ya da her iki tarafın da derin haklara sahip olduğu konulardaki anlaşmazlık veya anlaşmazlık durumunda tahkim hakkına sahip olduğunu belirtir.

Sözleşmenin uygulanmasında, şirket bazı zorluklarla karşılaştı ve bu, ticari sömürünün 1954'e kadar ertelenmesine yol açtı ve 1961'de Kuveyt'in bağımsızlığının ardından şirketin devletle arasındaki sözleşmede değişiklik yapıldı. Ayrıca, 1962'de Kuveyt Anayasası'nın ilanından sonra maddi meselelerle ilgili yayımlanan Kuveyt hükümet kanunu, refah ve doğal kaynakların korunmasının ve devletin kaynaklarının

çıkarılmasının devletin mülkiyetinde olduğuna karar verdi (Alssed ve Al-Marakbi, 2010: 186).

3.6. Tahkim Anlaşmasının Uygulanmasında Devlet Tarafından Koyulmuş Engeller

3.6.1. Devletin Yargı Yetkisine Bağlılığı

Tahkim anlaşmasını kabul ettikten sonra, devlet veya bağlı organlarından biri, yükümlülüğünden vazgeçmeyi ve hakimin, adli dokunulmazlığına bağlı kalarak tahkim sürecinin yürütülmesini engellemek için, kararını bozmayı isteyebilir.

Dünyanın çeşitli ülkelerinde tanınan bir ilke olan egemen devletlerin dokunulmazlık ilkesi, uluslararası hukukta da tanınan ilkelerden birisidir. Bu ilkenin amacı, devlete herhangi bir yabancı ülkenin müdahalesi olmadan iç ve dış ilişkilerini yürütme özgürlüğü kazandırmaktır (Abu Zeid, 2010: 420).

Yargı devletinin dokunulmazlığı, egemen ülkeler arasındaki yasal eşitlik ilkesinin en önemli sonuçlarından biridir. Devlet, eylemlerinin konusu değildir ve yabancı bir devletin mahkemelerine karşı işlemlere tabi değildir. Bu, dış devletin diğer devlet aleyhindeki yargılama yetkisine dava açtığı durumda, devletin egemenliğine saygı duyulması, resmi olarak yabancı bir devlette mi yoksa bu tür anlaşmazlıkları dikkate alan bir hakem heyetinde mi ortaya çıktığına bakılmaksızın yabancı yargıdan muaf olduğu anlamına gelir (Assaad, 2006: 64).

Dünyanın çeşitli ülkelerinde mutlak dokunulmazlık ilkesi olarak da bilinen ilke, devleti, devletin açıkça kabul etmediği sürece taraf olduğu tüm ihtilaflarda yabancı devletlerin yargı yetkisi alanından muaf tutmaktır.

3.6.2. Devletin Adli Dokunulmazlığa Bağlılığının Etkisi

Devletin daha önce kabul ettiği tahkimden kaçınmak ve taraf olduğu petrol anlaşmaları da dahil, sözleşmelerden kaynaklanan ihtilafları çözme konusundaki serbest iradesinden kaçınmak için hükümet, tahkime tabi olamayacağını söyleyen yargı dokunulmazlığını koruyabilir. Dokunulmazlık ilkesi devletin doğasına özgüdür; devletin, bir devletin hakem heyetinin yetkisine karşı bir devlet olarak egemenliğini gözetmesi ve hakemlik kararına sunması, devletin ancak mutlak

doğasında herhangi bir yabancı devletin yargı yetkisinden bağımsız olarak adalete doğrudan ve açık bir bağlılığıdır. Hakem, herhangi bir devletin organını temsil etmemektedir, çünkü yetkisini yalnızca taraflar arasındaki sözleşmeden almaktadır. Bu nedenle, devlet tahkim mahkemesinden önce temsil edildiğinde, egemenliğine yönelik hiçbir önyargıdan korkmamalıdır (Linda ve Zia, 2008: 28).

Yargı yetkisi, devletin hakem heyeti karşısında yargı dokunulmazlığına bağlı kalmasını reddetmekle birleşir, ki böyle bir iddianın değeri yoktur. Ancak, bunun gerekçeleri yukarıda bahsedilenden farklıdır (Sandrine ve De Nere, 2003: 436).

Yargı yetkisindeki bir eğilim, tahkim şartını kabul ettiğinde devletin dokunulmazlığından feragat ettiği ve aksi halde, devletin hakem heyeti karşısında dokunulmazlığını sürdürme olasılığı haklarında talep edilen iyi niyet ilkesine aykırı olduğu iddiasıyla düşer. Hakemlikten bu yana sözleşmeye bağlı yükümlülüklerin uygulanması, şubeler temelindeki iyi niyet ilkesine dayanmaktadır. Başkalarına zarar vermeyi amaçlayan çelişkiyi önlemek yasaktır, dolayısıyla kendi taraflarından yapılanları ihlal etmek isteyenler başka bir ihlal ile intikam almak isterler. Devletin tahkim anlaşmasına rıza göstermesi, uyuşmazlıklarını tahkim yoluyla çözmelerini zorunlu kılar. Bu nedenle, devletin adli dokunulmazlığa bağlılığı, tahkime karşı açık bir ihlal olarak kabul edilir (al-Din ve al-Kasabi, 1993: 101).

3.6.3. Devlet, Anlaşmazlığın Hakemler Tarafından Çözölemeyeceğini Savunmaktadır.

Tahkim şartının dokunulmazlıktan feragat edeceği veya yargısal dokunulmazlık fikrinin tahkim sistemine yabancı olup olmadığı durumlarda, tahkim heyeti, hakem heyetinin dokunulmazlıktan feragat etmesi ve tahkime engel olmak için başka bir sebep aramak için devletin egemenliğine ve bağımsızlığına zarar vermekten korkmaz. Devlet, devlet sözleşmelerinden kaynaklanan anlaşmazlıkların büyük çoğunluğunun devletin kamu otoritesi olarak davranmasıyla ilgili olduğu düşünülürse, anlaşmazlığın hakemler tarafından itiraz edilemeyeceği veya kısmen çözümlenemeyeceği konusunda ısrar edebilir. Bu tür anlaşmazlıklar, doğası gereği, adli dokunulmazlığın mutlak kapsamına tabi olacak ve bu nedenle tahkime tabi olmayacaktır (Batman, 2007: 65).

Petrol anlaşmazlıkları da, devletin sahip olabileceği ya da tahkim şartının bulunduğu sözleşmelerin sonuçlanması yoluyla doğal kaynakların çıkarılmasının düzenlenmesi ile ilgilidir.

3.7. Petrol Anlaşmazlıkları Uluslararası Tahkim ile Çözülebilir.

Tahkim anlaşmasının geçerliliği, konunun meşru olmasını gerektirir ve tarafların tahkime başvurmayı kabul ettiği anlaşmazlığın, tahkim yoluyla uzlaşmayı kabul eden bir anlaşmazlık olmasını gerektirir. Amaç, tarafların tahkim sözleşmesindeki çıkarlarını değil halkın çıkarlarını korumaktır, çünkü tahkime tabi olmayan konular vardır (Abdullatif, 2014: 133).

Ülkelerin mevcut politikaları, tahkim kullanımını kalkınma ve yatırım çekiciliği ile ilgili nedenlerden dolayı teşvik etse bile, devletlerin tahkim ilkesinin kabulü ile dış yatırım akışını arttırması arasında bir bağlantı olduğu için, devletlerin uyuşmazlıkları çözmenin bir aracı olarak tahkimi teşvik etmesine rağmen, tahkim edilebilirlik konusundaki tüm kısıtlamaları tamamen ortadan kaldırmadığı söylenebilir (Martindale ve Hubbell, 1999: 41).

Her devlet kendi tahkim mevzuatını yayınlama özgürlüğüne sahiptir ve bundan dolayı, tahkim hususu için karar verilebilecek konuları ve tahkim yoluyla çözülemeyen hususları belirlemek önemlidir. Tahkim edilebilirlik kriterleri hakkında devletin benimsediği birçok pozisyonu vardır. Devletler genel sistem standardını benimsemiştir. Ülkenin bir diğer kısmı tahkim öncesi anlaşmazlığın mali niteliği kriterini benimsemiş, üçüncü bölüm ise çelişki kriterini benimsemiştir. Hakların takdir yetkisi standardı ve beşinci bölüm, kamu yetkililerinin münhasır yargı yetkisi kriterini benimsemeye başlamıştır (Al-Sheikh, 2003: 55).

Pek çok ülkedeki mevzuat, tahkimin düzenlenebilirliği ile kamu düzeni konularının uzlaşma veya uygunluğunu ilişkilendirilmesinde hemen hemen aynıdır. Sonuç olarak uzlaşmayı kabul etmeyen hususlar tahkimi de kabul etmemektedir ve tahkim, sırayla genel sistemin sınırlandırılması ile belirlenen uzlaşmanın uygulanabilirliği ile bağlantılıdır. Kamu düzeni ile ilgili konularda tahkim yasağı, bu kuralların varlığının, genel sistemin varlığının bir tezahürü olduğunu ve dolayısıyla anlaşmazlığın bir veya daha fazla yasal kuralın uygulanmasını gündeme getirmesi durumunda tahkim

edilemezliğin yasal normların varlığına bağlanmasına yol açacaktır. Bu anlaşmazlık tahkime tabi değildir ve bu, hukukun bir parçası tarafından zaten sona erdirilen bir olgudur. Asayiş ile ilgili konularda tahkimin kabul edilemezliğinin erdemi bu hususların denetime tabi tutulmasıdır ve ilgili olan kamu otoritesinin denetimi; genel sistem cezai ihtilafları ve iflas konularında ve kişisel statü ihtilafları ile ilgili olarak tahkim kabul etmeyen ortak kurallara ve ihtilaflara tabidir (Mohamed ve Arafa, 2002: 39-40).

3.8. Uyuşmazlığı Tahkim Yoluyla Çözme Olasılığını Düzenleyen Yasa

Hakemin karşılaştığı en önemli ve kesin konulardan biri, yürürlükteki yasanın uyuşmazlık çözümünün tahkim edilebilirliğini tahkim ile belirlemedir. Taraflardan biri hakeme tabi olmayan hakem mahkemesinde hakem heyetine ödeme yapabilirse, hakem kararın tahkim tarafından tahkim edilebilirliğini ve bu nedenle tahkim anlaşmasının geçerliliği tespit etmek zorundadır. Çünkü, hakemin çatışmayı değerlendirme yetkisi, bu sözleşmeyle yakından bağlantılıdır (Fouchard, 1977: 66).

Her bir ulusal yasa, hangi konuların tahkim tarafından kabul edilip edilmediğini ve farklı ulusal yasalar karşısında kabul edilmediğini belirlediği için, anlaşmazlığın tahkime dayandırılabilirliği sorusu kaçınılmaz olarak yasalar arasında çatışmaya yol açmaktadır. Hakem, anlaşmazlık konusunun tahkime tabi olduğu kanunu, tahkime ilişkin uluslararası anlaşmaları, New York Sözleşmesinin 5. maddesinin gerçekleşmemiş olmasına rağmen, tahkim edilemeyen konuları veya makaleleri açıkça tanımlamış olmasının mümkün olup olmadığının belirlemelidir. Nitekim, yabancı hakem kararlarının uygulanması için, tahkim kararı, “yetkili kuruluşlar talep edilen ülkenin yetkili makamının, söz konusu ülkenin hukukunun anlaşmazlığın çözüme kavuşturulmasına izin vermediğini tespit etmesi halinde, tahkim kararını kabul veya reddetmeyi kabul edip uygulayabilmesini” sağlamaktadır. Bu hüküm, yargıya veya tanınma ya da yaptırımın gerekli olduğu ve hakemlerin önüne getirilme yetkisine özgü olmak için yetersizdir. Bu madde ayrıca, hakem tahkim mahkemesi ya da hakem heyeti devlet yasasını ya da anlaşmazlığın konusu ile ilgili hakeme izin veren tarafların iradesinin yasasını uygulamış olsa da tahsil edilemezlik nedeniyle talep edilen devlet tarafından tahkim kararının uygulanmasının reddedilmesine yol açabilir (El-Gammal, Okasha ve Abdel-Aal, 1998: 316).

Petrol uyuşmazlıklarında tahkim bu tartışmadan bağımsız değildir. Bu nedenle, belirleyici çözüm, uluslararası anlaşmalar yoluyla, her devletin uluslararası düzenini dikkate alarak prensip olarak tahkim ile uzlaşmayı kabul eden uyuşmazlıklara karar vermektir. Bu mümkün değilse, hakem, tahkim kararına gerek olan devletin uluslararası kamu düzenini göz önünde bulundurarak hakemlik anlaşmasına ilgili yasayı uygulayacaktır (El Din ve El Kasby, 1998: 39).

3.8.1. Petrol Uyuşmazlığının Tahkimindeki Uygulanabilir Hukukun Zorlukları

Enerji ihtilaflarına ilişkin tahkim anlaşması, uluslararası nitelikteki herhangi bir enerji ihtilafına ilişkin herhangi bir tahkim anlaşması gibi, yasalar çatışmasına neden olmaktadır. Bundan dolayı, bu sözleşmeye uygulanacak yasa aranmalıdır.

Tahkim sözleşmesine uygulanacak hukuku belirleme sorunu, ulusal hakim veya hakemden önce bulunabilir. Konu ulusal hakimden önce ortaya çıkarsa, özel uluslararası hukuk kuralları bu hukuku belirleyen devletin hakemi olduğundan, hakem tahkim anlaşmasına uygulanacak hukuku bilmekte ve belirlemekte güçlük çekmez. Anlaşmazlığın hakem önüne çıkarılması ve tarafların tahkim anlaşması yapılmadığı için hakem heyetinin önüne çıkarılması durumunda, hakem ulusal bir hakimin sahip olduğu haklara sahip olmadığından hakemin sözleşmede uygulanacak kanunun belirlenmesinde kullanılabileceği nitelikli kuralları yoktur (Abouid, 2010: 236).

Bu nedenle, bu sorunu çözmek için, bu konuda imzalanan bazı uluslararası sözleşmelerin ve ulusal yasaların belirlenmesiyle ele alınması gerektiği söylenebilir.

3.8.2. Uluslararası Sözleşmeler Yoluyla Uygulanabilir Yasa

- 1958 New York Sözleşmesi: Bu sözleşmenin 5. maddesinde belirtildiği gibi, bir tahkim kararının tanınması ve icrası ancak muhalif taraf ise reddedilebilir. Kararın verilmesine karşı tahkim anlaşması ‘‘tarafların bağlı olduğu yasaya uygun olarak veya maddenin açıklandığı ülke yasalarına uygun olarak’’ geçerli olmadığını kanıtlar (al-Haddad, 2004: 278).

Bu metinden sözleşmenin Bağımsız İrade Yasası ile kabul edildiği çıkarımı yapılabilir. Bundan dolayı, ilk önce tahkim anlaşmasını yönetmek için taraflarca seçilen yasaya, tahkim sözleşmesinin ikincil yönü olan bağımsız irade yasasına ve

tarafların iradesinin yokluğunda karar kılındığı anlamında atıfta bulunmak gerekir. Sözleşme, adına karar verilen devletin yasasını beraberinde getirecektir, yani hakemlik anlaşmasına uygulanacak kanunu belirlemek için taraflarca kesin bir karar verilemezse sonucun karara bağlandığı yetkili bir yedek kanun devreye girer (Abouzid, 2010: 243).

Ancak, bu kanunlar, sözleşmenin sağladığı çözümlere rağmen, yalnızca tahkim kararının tanınması ve tahkim olması, ulusal hakimin önüne çıkarılması durumunda, yalnızca tahkim kararının tanınması ve uygulanmasıyla sınırlı kalmaktadırlar. Sadece tahkim kararı sonrasında, bu devletin yasası anlaşmalara konu olmalıdır. Yukarıdaki madde ile belirlenen bu kural bir referans kuralı değildir ve bize göre söz konusu konulara nihai çözümler getirmemiştir.

- 1961 Cenevre Sözleşmesi: Bu sözleşmenin 6. maddesinin 2. bendinde, “Akit Devletlerin mahkemeleri, kendileri için ve diğer konularda geçerli olan yasaya uygun olarak tarafların uygunluğuna ilişkin olarak bir tahkim anlaşmasının:
 - 1) Tarafların tahkim anlaşmasına tabi olduğu yasaya uygun olarak,
 - 2) Tarafların kabul etmemesi durumunda, tahkim kararının verilmesi gereken ülke yasalarına göre,
 - 3) Taraflar hemfikir değiller ve meselenin adli mahkemeden önce olduğu anda tahkim kararının verileceği muhtemel ülkeyi tespit etmek mümkün değilse, mahkeme, devletlerin uyuşmazlık kuralları uyarınca belirlenen yasaya uygun olarak karara bağlanmasının varlığını ve geçerliliğini belirler.”

3.8.3. Petrol Anlaşmazlıkları ile İlgili Geçerli Kanunu Seçerken Mevcut Seçenekler

Bu seçenekler, ilgili kanunu belirlemek için yetkili makamla ilgili kurallardır. Bu kanunu belirlerken taraflara veya hakemlere sunulan seçenekleri belirlememiz gerekir.

Petrol İhtilaflarını Akit Devlet Yasasına Tabi Tutmak

Akit devletlerin ulusal kanunları, bu kanunun sözleşmeyi yönetmek için açıkça seçilmesi halinde veya sözleşmeyi çevreleyen şart ve koşulların zımni şartnameyi

ortaya çıkarması halinde bu kanunu uygulamayı seçtiği takdirde, petrol sözleşmelerine uygulanacak kanun olacaktır.

Taraflar, bir akit devlet yasasının uygulanmasını, sözleşmeyle açıkça ifade edemediklerinde, açık bir irade yokluğunda bu kanunları uygulamak niyetinde olduklarını açıklayan bir fıkra ekleyerek kabul etme hakkına sahip olacaktır. Hakem, tarafların zımni iradesini gözetecektir. Sözleşmeyi çevreleyen koşullar açıkça ve kesin olarak tarafların bu kanunları uygulayacağını belirtirse, hakem bu kanunu uygulayacaktır. Ancak, zımni kanun için yapılan aramalar en yüksek koşullarda yapılmalıdır. Bu fikrin mutlak anlamda gerçekleşmesi, hakem tarafından tamamen kişisel nitelikte unsurların ortaya çıkmasına yol açabilir (Haddad, 2004: 486).

Bir akit devlet yasasını uygulama yükümlülüğü, en önemlisi, birkaç argüman temelinde haklı görülebilir:

Petrol Sözleşmeleri İdari Sözleşmeler Olarak Kabul Edilir.

Bu sözleşmelere taraf olanlardan biri, genel hukukun bir kişisidir, bir kamu tesisinin yönetimi ve örgütlenmesi, petrol zenginliklerinin sömürülmesi ve özel hukukta birçok olağan dışı koşullar içermektedir. Sözleşmenin akit devletin ulusal hukukunun uygulanmasını gerektiren idari bir sözleşme olarak uyarlanması da olağan dışı koşullar içeren durumlardan birisidir (Raymond ve Mikesell, 2013: 167).

Ancak, bu eğilim petrol uyuşmazlıklarında kararlaştırılan hakem heyetleri tarafından kabul edilmemiştir. Akit devlet yasasının sözleşmeye uygulanmasını hariç tutmak için tahkim heyetinin bu sözleşmelere özel etki yapma eğiliminde olan hakemleri vardır (Al Ajmi, 2016: 17).

TEXACO örneğinde olduğu gibi, hakem, Libya hükümeti ile yabancı şirket arasındaki sözleşmeyi idari sözleşme olarak uyarlamayı reddetti ve Libya hukuku ile uluslararası hukuku arasındaki geçerli yasal prensiplerin yürürlükteki kanun olarak kabul edilmemesi temelinde, idari sözleşme teorisinin uygulanmasını onaylamadı. Fransız hukukunda ve bazı yasal sistemlerde yer alan kanunun ruhundan ve ilkelerinden ilham alan saf Fransız teorisi, diğer birçok yasal sistemde ve uluslararası hukukta bilinmeyen bir teoridir. Sözleşme ayrıca bir denge maddesi de içermektedir

ve bu nedenle özel hukuk sözleşmeleri olmak üzere idari sözleşmelerden çıkarılmıştır (Bayoud, 2012: 313).

Bir Akit Devlet Hukukunun Uluslararası Anlaşmalar Temelinde Uygulanması:

Bir akit devlet yasasının, bu yasa tarafları açıkça seçilmediğinde bir anlaşmazlık konusu için uygulanmasını sağlayan en belirgin sözleşmelerden biri, 42. Maddede ‘‘akit tarafların, anlaşmazlık konusunda uygulanacak yasayı uygulaması için bir anlaşma’’ bulunmadığını belirten 1965 Washington anlaşmasıdır. Mahkeme, akit devlet yasalarını, yasalar çatışması kuralları ve yürürlükteki uluslararası hukuk kuralları dahil olmak üzere uyuşmazlıkta uygulayacaktır (El Wafa, 1978: 17).

3.8.4. Petrol Anlaşmazlıklarını Müteahhit Devlet Yasasına Tabi Tutmak

Taraflar yasanın belirlenmesi konusunda sessiz kaldıklarında hakem, kilit noktada bulunan kişinin tarafsızlığını, doğası gereği belirleyebileceğimiz belirleyici bir performans olarak sözleşmenin getirdiği temel yükümlülük ile ifade eder. Özetle, üstlenilen sözleşmenin, bu ana performansın yerine getirilmesinde karar verilmiş olması tüm kilit tahvilinin merkezidir. Başka bir deyişle, sözleşme ana yükümlülüğün yerine getirildiği yerin kanunlarına tabidir (Hamza, 2008: 257).

Bir akit devlet yasası, sözleşmelerin bu yasa kurallarının uygulanmasını sağlayacak şekilde yakından bağlantılı olduğu yasadır. Bu tür sözleşmeler normal olarak akit devletin topraklarında yapılır ve akit devletin kendi bölgesinde yürütülür. Dahası, bu sözleşmeler bu devletin temel çıkarları ve petrol kaynakları ile bağlantılıdır. Bu sözleşmeler ev sahibi ülkenin topraklarında yürütülür ve devletin aynı haklarına tabidirler. Bu nedenle, ev sahibi ülkenin yatırım yasası, sözleşmedeki performans ve bu performansının belirgin olduğu petrol uyuşmazlıkları için geçerlidir (Assad, 2006: 258).

Petrol ihtilaflarının ev sahibi devletin ulusal yasalarına ve devletlerin bu haklarının doğal kaynaklar üzerindeki hakimiyetini ortaya koyma girişiminde uygulanması konusunda ısrar etmelerindeki eğilime rağmen, yabancı bir ülkenin yasalarına tabi olunması gerekmemektedir. Ancak, tahkim organları, küresel kalkınmaya ayak uyduramayacağı gerekçesiyle ulusal yasalara başvurmayı her zaman reddetmiştir. Bu ulusal yasalar devletlerin, ikilemleri ve azgelişmiş olmaları nedeniyle şirketler ile

yapılan petrol sözleşmelerini yönetmek için genellikle uygun olamazlar (Begic, 2005: 39).

Ev sahibi ülkenin yasal rejimi yabancı ülke rejimlerine yabancıdır ve özellikle devletin kendi iç hukukunu kendi iradesiyle değiştirme yetkisine sahip olduğu için uygulaması kendi çıkarlarına olabilir. Bu yasanın uygulanmasını dışlamak için bu organlar tarafından öne sürülen en belirgin argümanlar, bu yasaların uluslararası nitelikteki devlet sözleşmelerine uymadığı yönündedir. İlkel dini ve doğal kökenler, genellikle bu eğilimi, ARAMCO tahkim kararında olduğu gibi sıklıkla destekledi. Bu tahkimde ARAMCO tahkim heyetinden sonra geçerli kanunun Suudi Arabistan Krallığı hukuku olduğuna karar verdi. Ancak, madensel imtiyazlar sistemi ve petrol imtiyazları sistemi, İslam hukukunda olduğu kadar diğer içtihat okulları da İslamiyette geri kaldı. Bu farklı okulların ilkeleri yalnızca bir yetki işine dahil edilebilmektedir (Fadlallah, 2009: 21).

3.8.5. Ulusal Olmayan Yasaların Petrol Anlaşmazlıklarında Uygulanması

Bazı hukukçular, farklı düşüncelerin yönlendirilmesine dayanan uluslararası kamu hukuku kurallarının uygulanmasını desteklemektedir. Bunlar:

- Uyuşmazlıkların uluslararası hukuka tabi tutulmasının temeli, tarafların iradesidir. Sözleşmeyi uluslararası hukuka tabi kılmanın temeli, tarafların iradesidir. Bu eğilim, akit devletlerin petrol sözleşmeleri için geçerli yasaları seçme özgürlüğünün kapsamını genişletmektedir. Bu devletler uluslararası kamu hukuku kurallarını, sözleşmeyle olan ilişkiye ve tarafların çıkarlarına en uygun olan kurallar olarak seçebilirler (Morgera ve Kulovesi, 2016: 256).

Bu eğilimin en belirgin eleştirilerinden biri, özel kişilerin kendilerini gönüllü uluslararası hukukçular olarak tanıtmalarına izin vermek için taraflarca genel uluslararası hukuk seçiminin tanınmasının yasal mantıkta kabul edilemez olmasıdır. Çünkü, hükümleri kimin ele aldığını belirleyen uluslararası hukuktur. Devletin ve organlarının yürürlükteki kanunları seçme özgürlüğü, kamu yararı göz önünde bulundurularak sınırlandırılır (Kader, 2013: 136).

- Ülkeler ve yabancı özel şirketler arasında yapılan petrol sözleşmeleri, uluslararası anlaşmalara benzeyen anlaşma veya anlaşmalardır. Çünkü bu anlaşmalar, belirli özelliklerden yararlanırlar ve bu nedenle genel uluslararası hukuka tabidirler. Bu sözleşmeler prosedürlerin konusudur. Anlaşmalar, sonuçlandırıldıklarında ve özel koşullar içerdiklerinde bu yönergelere tabi tutulur. Devlet ile bir sözleşmeye girerken, yabancı özel kişinin, genel uluslararası hukuk sözleşmesinin uygulanmasını talep etmesini sağlayan belirli bir uluslararası kişiliği vardır. Şirketlere belirli bir uluslararası nitelik kazandırmaya yönelik olan bu anlaşmalar, yabancı tarafın, herhangi bir ulusal otoritenin sıradan yabancılara karşı kabul etmediği yararlar elde ettiği ve en yüksek düzeyde sonuçlanan anlaşmalardır (Abu Zeid, 2010: 632).

Ancak bu görüş eleştiriye açıktır. Çünkü, petrol sözleşmeleri taraflarından biri yalnızca uluslararası kamu hukuku alanında çalışan bir kişi olduğu için diğer taraf özel bir şirket veya iç hukukta yer alan varlıklardan biridir. Tahkim maddesinin varlığı, tarafların sözleşmelerini genel uluslararası hukuka tabi kılmalarına istekli olması ve tahkim mahkemelerinin gerçekten uluslararası mahkemeler olması nedeniyle şekillendirilemez. Dahası, sözleşmenin uluslararasılaşması, sadece bir tahkim maddesi içerdiğinden uluslararası bir anlaşma olarak görülmesine dayandırılarak kabul edilemez (Indellicati, 2001: 9).

3.9. Libya Ulusal Mevzuatının Konumu

Önceden belirtilen Libya petrol yasasına göre, petrol anlaşmazlıkları Libya'daki yasal ilkelerin tahkim anlaşmasına tabidir ve uluslararası hukukun ilkelerine uygun ilkelerle yorumlanır. Bu tür ilkelerin yokluğunda, kanun, uluslararası mahkemelerde uygulananlar da dahil olmak üzere genel yasal ilkelere göre yorumlanır (El-Ahdab, 2001: 464).

Genel olarak Libya yasa koyucusunun bu yasaların tahkim anlaşması için geçerli olan yasaya ilişkin herhangi bir hüküm içermemesi yönündeki hatalarından biri olmasına rağmen, bu konu hakem heyetinden önce veya bir tarafın, tahkim sözleşmesinin yokluğuna, geçersizliğine veya düşürülmesine dayanarak veya tahkim sözleşmesinin hükümsüzlüğün karara bağlanmasının zorunluluğu vesilesiyle ulusal

hakemden önce bile yargı yetkisini kullanamadığı zaman, hatta ulusal yargıçtan da daha önce bu yasalara göre ortaya çıkabilir. 20'nci maddede açıklanan Libya Petrol Kanunu, Petrol İşleri Bakanlığı ile bu kanun hükümlerine uygun olarak verilen sözleşmenin sahibi arasındaki herhangi bir anlaşmazlığın, bu kanunun 28. Maddesine ek 2. bendinde belirtilen şekilde tahkim ile karara bağlanmasını gerektirir (Al Hadidi, 2013: 219).

Yargı yetkisinin, tahkim konusundaki uluslararası sözleşmelerin ve bazı ulusal tahkim yasalarının, özellikle petrol ihtilaflarında tahkim sözleşmesinde uygulanacak yasama sorununu ele aldığı, yani tahkim sözleşmesini bağımsız irade kanununa tabi kıldığı açıktır. İrade kanunu yerine, kararın verildiği devlet yasası, hakem heyeti ya da tahkim anlaşmasının sonuçlandığı devlet yasası getirilebilir.

4. BÖLÜM

TAHKİM KARARININ TANINMASI VE UYGULANMASI İÇİN MEKANİZMALAR

4.1. Tahkim Kararının Gönüllü Uygulanması

Birçok istatistiksel sonuç uluslararası ticaret alanında tahkim kararlarının yaygın olarak kullanıldığına ve bu kararların çoğunun zorla uygulamaya gerek duyulmadan gönüllü olarak uygulandığına ve gerekli kesin prosedürlerin uygulandığına ve uygulanan bu kararların ulusal yargıya müdahale edilmeden hayata geçirildiğine işaret etmektedir (Al-Khatib, 2014: 62).

Tarafların, anlaşmazlıklarını çözmek için tahkim kararını seçmelerinin en önemli nedenlerinden biri, davaların yavaş ve karmaşık süreçlerinin ve ihtilaf derecelerinin çeşitliliği ve ihtilafların olasılığı nedeniyle kararları zora sokma ve anlaşmazlığı uzatma ihtimalinin olduğu mahkemelere başvurmaktan kaçınmaktır.

Anlaşmazlığı tahkim yoluyla çözüme seçimi, tarafların çoğu zaman kendi aralarında mevcut çıkarları koruması nedeniyle, anlaşmazlıklarını erteleme olmadan ve aralarındaki ilişkileri koparmadan çözüme isteğini yansıtıyor. Tahkim, bu sıkıntıları büyük ölçüde azaltır ve erteleme araçlarını ortadan kaldırır (Meshimsh, 2009: 214).

Taraflar, çözüm için anlaşmazlığı kendi seçtikleri hakemlere emanet ettiğinde bu, tarafların aralarındaki ilişkileri etkilemeden anlaşmazlığı tahkim kararına sunma konusunda önceden göstermiş olduğu rızasını yansıtmalıdır. Taraflar, gelecekte bu ilişkileri sürdürmek ve geliştirmek istiyorlarsa, hakem kararlarını gönüllü ve seçici olarak uygulamak zorundadırlar, bu, tahkim kararı sonucunun uygulanması, tahkim mahkemesinin zımni ibrazıdır.

4.2. Tahkim Kararının Doğrudan Uygulanması

Bir önceki bölümde belirttiğimiz tahkim kararlarının gönüllü olarak uygulanması ulusal yargının müdahalesini gerektirmez. Başka bir deyişle, uygulama için bir emir verilmesine gerek yoktur veya icra kararı verme gereği yoktur ama kararın verilebileceği tek durum bu değildir. Uluslararası tahkim kararlarının doğrudan uygulanması fikri, kararın, icra kararı veya icra durumunda ulusal yargı tarafından

yürütülecek tahkim kararını vermek zorunda kalmadan, doğrudan etkili olduğu gerçeğine dayanmaktadır. Libya'da tahkim kararları sanki mahkeme tarafından verilen ulusal bir karar gibi uygulanırdı (Asta, 2010: 36).

Bu mekanizma, 1965'te imzalanan ve Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözümü Merkezi'ni (ICSID) kuran Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözümü Sözleşmesi için Washington Anlaşması tarafından devletler ve yabancı devletlerin vatandaşları tarafından kabul edilmiştir. Bu anlaşma, uluslararası ticari tahkim kararlarının uygulanmasında benzersiz bir mekanizma sağlamıştır ve zorunlu uluslararası tahkim kararları ve yürütme yetkisi alanında ileri bir adım atmıştır (Sami, 2015: 362).

Bu sözleşmenin ayırt edici özelliklerinden biri, hükümlerine uygun olarak verilen hakem kararının, söz konusu devletlerin mahkeme kararlarının uygulanması gibi, sözleşmeye katılan devletler tarafından kesin ve uygulanabilir olmasıdır. Tahkim kararına yalnızca özel bir komite huzurunda itiraz edilebilir, bu 43. maddenin sonucudur. Bu maddeye göre, bu sözleşmeye uygun olarak verilen hakem kararı bağlayıcıdır ve devlet, kararın getirdiği mali yükümlülükleri, kendi mahkemesi tarafından verilen nihai bir kararın gibi uygular. Akit devlet ve yabancı yatırımcı ve ayrıca sözleşmeye taraf olan her devlet tarafından kararın tanınması ve uygulanması zorunludur, çünkü merkezin kararı, icra sürümü olmadan derhal kesin ve uygulanabilirdir (Kogan, 2008: 417).

Yukarıda belirtilenlerden, uygulamanın ilk yargılamasında, yargılanan tarafın kararı, ulusal yargının müdahalesi olmaksızın, gönüllü bir şekilde hareket ederek uyguladığı veya gönüllü olarak hayata geçirdiği sonucuna vardık. Bu, uygulamadaki temel prensip ve aralarındaki anlaşmazlıkları çözmek için tahkim isteyen tarafların doğal tepkisinin sonucudur. İkinci durum, anlaşmazlığın, yatırımın ev sahibi ülkeleri ile sözleşmede yer alan diğer şartlarda öngörüldüğü zaman anlaşmadaki başka bir sözleşme devletinin vatandaşı olan yabancı bir yatırımcı arasındaki yatırım uyuşmazlıklarının sözleşmeye uygun olarak çözüldüğü ve sözleşmenin yerine getirildiği zaman ortaya çıkar. Ancak, bu iki dava birleştirilmezse, karar veren taraf lehine ve kararın uygulanmasındaki amacı elde etmek için yalnızca yargıya başvuracaktır.

4.3. Ulusal Yargı Yoluyla Tahkim Kararının Uygulanması

Uluslararası hakem kararlarının çoğunluğu, uygulayıcı devlet sınırları içerisinde kabul edilmeleri ve uygulanmaları için, hakimlerin belirli bir mekanizmanın, yürürlüğe girip girmediğine izin vermesinden önce, ulusal hakimin denetimine tabi olması gereken belirli bir mekanizma gerektirmektedir (Rabah, 2008: 660).

Ülkelerin yasaları, yabancı hakemlerin kararlarına ilişkin muamelelerde ve bunların icra kuvvetleri tarafından tanınmasında farklılıklar göstermektedir. Bazıları uluslararası tahkim kararlarını ulusal tahkim kararlarıyla aynı şekilde ele almaktadır. Uluslararası tahkim sözleşmelerinin aradığı ve Fransa'da ve bazı ülkelerde yürürlükte olan budur. İngiltere gibi Commonwealth ülkeleri sözde yeni dava sistemini takip ederken, diğerleri bu kararları yabancı yargı kararlarının uygulanmasını destekleyen kurallara tabi tutuyorlar (Bermann, 2017: 431-432).

Dünyanın birçok ülkesinde yürürlükte olan operasyonel formül sistemi hangisidir?

4.3.1. Yeni Dava Sistemi

Yeni dava sistemi, İngiliz sistemini özellikle de Britanya sistemini takip eden ülkeler tarafından benimsenmiştir. Yeni dava, hakem kararının lehine uygulanmasını talep etmek için, icra devletinin ulusal mahkemelerine yeni bir dava sistemi getirilmesi lehine olan uluslararası hakem kararı fikrine dayanmaktadır. Ulusal yargıç tahkim yargılamasını gözden geçirecek ve taraflar arasında tahkim anlaşmazlığına yol açacaktır. Bunun nedeni, yeni içtihat hukukunun uluslararası tahkim kararını gerçek ve hukuki bakımdan kesin olmayan bir delil olarak görmesidir. Hakem kararının aksini ispat etmesi ve davalının kararın geçerliliğine itiraz etmesi durumunda, ulusal yargıç kararın geçerliliğini tespit etmek için anlaşmazlığın konusunu tekrar gözden geçirir (Al-Khatib, 2014: 58).

Ancak, bu sistemin, tahkime başvurma önemi ve kararın nihai derecede etkinliğini azalttığı için etkisiz olduğu ortaya çıkmıştır. Kararı kanıt olarak kabul etmek, ulusal hakimin tahkim davasını yeniden gözden geçirmesine ve gerçeğe veya hukuka bağlı olarak tüm meseleleri ortaya koymasına izin verilmesine aykırıdır. Tahkim kullanımı işe yaramaz hale gelir, bu nedenle bu sistem geliştirilir ve tahkim kararının yeni içtihat kanununda belirleyici bir delil olduğu düşünülür, bu delil,

aksini kabul etmez. Hakim, belirli resmi koşullar yerine getirildiğinde hakem kararına konu olan yönerge incelenmeden bu delilleri almakla yükümlüdür. Bu sistem temelinde uygulanmakta olan karar, reddedilemez bir delil olarak uluslararası tahkim kararına dayanan ulusal bir yargı kararıdır, yabancı bir yargı kararı değildir ve tahkim kararına dayanmaktadır (Al- Khatib, 2014: 58).

Ancak, dava sistemi etkisiz kalmaktadır. Tahkim anlaşmasının boşa harcanmasına ve içeriğinin boşaltılmasına ve tahkimin önemli bir özelliğine el konmasına yol açar. Zaman ve giderlerin kısaltılmasını içeren bu ekonomik prosedürlerdir. Ekonomi prosedürleri aynı zamanda uygulamanın gecikmesine de yol açmakta ve uzlaşmaz tarafa erteleme fırsatı vermekte, böylece çoğu ülke yeni hukuk sistemini benimsemeye ya da yeni sistemin uygulanması için kanun çıkarmaya başlamıştır.

4.3.2. Sistem Yürütme Formülü

Ulusal yargı tarafından uluslararası hakem kararlarının tanınması ve uygulanması sürecinde benimsenen yürütme formülü sistemi, ulusal hakimin, bir dizi hakların temin edilebilirliğini sağlayarak tanınması ve uygulaması için uluslararası tahkim kararını izlediği fikrine dayanmaktadır. Bu karardaki resmi gereklilikler, çoğunlukla karara yol açan prosedürlerin geçerliliği ile ilgilidir. Bu kararın verilmesi ve kararın uygulanması durumunda kamu düzeni kurallarının uygunluğu tespit edilir. Hakim tahkim kararının hatalı olabilecek temel kusurlardan arınmış olup olmadığını ve uygulanmasını engelleyen şeyin bulunup bulunmadığını tespit eder (Al-Asta, 2010: 36).

Hakem, tazminat veya emir verme yetkisine sahip olmadığından, hakem kararına eksik olan icra yetkisini veren bu yürütme formülüdür. Bu tür bir uygulamanın yapılmasını sağlamak ve devletin karar alma kuvvetini zorunlu hale getirmek için devletin kendi mahkemelerine müdahale etmesi gerekmektedir.

Hakem heyeti kurulmasına dayanan tahkim sözleşmesi, hakem kararlarına yürütme yetkisi vermek için yeterli değildir ve zorunlu uygulama yöntemlerine başvurmak hakem kararını yürütmek isteyen tarafı daha önce bu kararın icra edilmesini isteme görevinden muaf tutmaz. Taşınır mal veya taşınmaz mülk üzerindeki icra kararı ve

böyle bir kararın borçlunun elinde mi yoksa başkalarının elinde mi olduğu takip sürecindeki önemli unsurlardan biridir (Mansour, 2016: 607).

Yürütme formu ile birlikte verilmesi gereken kararlar, karara tabi olan kişinin uygulaması gereken belirli yükümlülükleri içeren nihai kararlardır. Karara tabi olan kişinin gönüllü olarak başlattığı karar uygulamalarının veya yürütmeyi gerektiren yükümlülükleri içermeyen kararın icra takibine verilmesi gerekli değildir (AmrAlah, 2006: 25).

1958 tarihli New York Sözleşmesi, tahkim kararının uygulanması talebinin hayata geçirilmesi için bir hüküm elde etmek amacıyla ön prosedürel bir yaklaşım olarak değerlendirmiştir. Ancak, başvuruyu yapma mekanizmasını belirlememiştir ve tahkim kararlarını her bir taraf devletin kendi usul hukukuna bırakmıştır (Meshimsh, 2009: 216).

Libya'da, ulusal mahkemelerin uygulama emriyle karşı karşıya gelmediği durumlar dışında, uluslararası hukukun devlet bölgesinde yürütme yetkisine sahip olmadığını öngören uygulama düzeni sistemi kabul edildi. Ancak, yabancı tahkim kararının Libya'da uygulanması için, ulusal hakim, icra kararını vermeden önce, ulusal yargı önünde yabancı bir tahkim tarafından tanınan hakkın yeniden talep edilmesi için yeni bir dava açılması gerekmektedir. Medeni Kanun ve Ticaret Usul Kanunu'nun 407 sayılı maddesinin bir metnine dayanarak yabancı hakem kararında bulunması gereken bir takım resmi koşulların bulunup bulunmadığını tespit etmek için şunlar gereklidir:

- Yetkili bir adli makam tarafından düzenlendiği ülkenin kanunlarına uygun olarak verilen ve bu yasaya uygun olarak yerine getirilen konudan güç alan karar veya emir.
- Davacıların katılması ve uygun şekilde temsil edilmeleri.
- Karar veya emrin, Libya mahkemeleri tarafından verilen bir hükme veya hükümlere aykırı olmaması.
- Hüküm veya emrin Libya'daki ahlaki veya kamu düzeni kurallarına aykırı hiçbir şey içermemesi.

Dünyanın birçok ülkesinde benimsenen yöntem budur ve hakemlerin uyruğundan veya bu hükümlerin uygulanmasını düzenleyen kurallardan bağımsız olarak Libya Usul Kanunu da böyledir.

4.4. Tahkim Kararının Uygulanmasındaki Engeller

4.4.1. Devletin Yürütmenin Dokunulmazlığına Yönelik Bağlılığının Etkisi

Yargı dokunulmazlığı, yabancı bir devletin, devletin yargı ve yargı alanındaki geçerli görüşe göre bağımsızlığını ve egemenliğini ihlal ettiği durumlarda başka bir devletin ulusal yargı alanı karşısında yabancı devletin ortaya çıkmasını önlemeyi amaçlar. Devletin ve kurumlarının uygulamalarını zorlamak için sahip olduğu ve kullandığı engeller, araçlar ve yasal ayrıcalıklar kümesi ve devletin kendi toprakları içindeki yargıç kararları kümesi olan icra dokunulmazlığı, uluslararası yaşamın istikrarına yönelik tehdit nedeniyle devlete karşı zorlayıcı önlemlerin uygulanmasını önlemeyi amaçlanmaktadır. Bu dokunulmazlığın amacı, devlet varlığını ve kurumlarını bir egemenlik fasiesi olarak korumaktır (Al-Haddad, 2004: 214).

Özerklik, yargı dokunulmazlığı ve yürütme dokunulmazlığı fikirlerinin kaçınılmaz bir sonucu olarak, devletin yargı dokunulmazlığından feragat ettiği kabul edilemez. Bu, Paris Temyiz Mahkemesi tarafından 21 Nisan 1982 tarihli kararla onaylanmıştır. Bu karar, “İran devletinin kendi dokunulmazlığından feragat etmesi, devlet dokunulmazlığının tamamıyla feragat edilmesini gerektirmez. O halde İran’ın adli dokunulmazlıktan feragat etmesi tartışmalı çekincenin geçerliliği üzerinde hiçbir etkiye sahip değildir.” ifadesine yer vermiştir (Al-Hafi, 2011: 244).

Ancak, bu nedenle Fransız yargısı “İcra dokunulmazlığı mutlak değildir ve devletin kendisine tahsis edilen paranın yabancı devlet tarafından ya da devletin kendisi tarafından bu amaç için kurulan komisyonlarca tamamen ticari bir işlem yapmak üzere tahsis edilmesi bir istisna olarak bu durumdan hariç tutulabilir.” hükmünde bulunmuştur.

Bu dikkate alındığında, tahkim mahkemesi, yetkili hakem mahkemesinden, hakem kararının uygulanmasını sağlamak için devlet fonları konusunda ihtiyati tedbirler almasını talep ettiğinde, tahkim mahkemesi süresince yürütmenin dokunulmazlığı

kaldırılabilir. Ancak bu genellikle hakem kararlarının uygulanması talep edildiğinde yürürlüğe girmektedir (1Cour de cassation (1re ch. Civ.), 1985 janvier-mars: 69).

1965 Washington Sözleşmesi'nde, akit devletlerin, tahkim kararını yerine getirmeleri gerektiğinde devletin dokunulmazlığını öne sürme hakkının saklı tutulduğunun belirtildiği göz önünde bulundurulmalıdır. Fakat bu hak, sözleşmenin zorunlu ve uluslararası bir tahkim hükmü oluşturmaya çalıştığı gerçeğine aykırıdır.

4.4.1.1. Yürütme Dokunulmazlığından Feragat

Uygulama prosedürlerine karşı icra dokunulmazlığı devletin bir özelliği olduğundan, bu imtiyaz açık ve kesin ise, devletin kendi iradesiyle yürütme dokunulmazlığından feragat etme hakkı vardır. Bu herhangi bir problem yaratmaz. Yürütme dokunulmazlığından feragat etmenin açık olması şart değildir. Bu feragat açık da olabilir, örneğin, devlet bu dokunulmazlığa uymadığında ve herhangi bir sorun olmadan uygulamayı kabul ettiğinde veya devlet tahkimi belirli ulusal tahkim kurallarına veya mevzuatına uygun olarak yapmayı kabul ettiğinde doğrulanır. Geçici veya ihtiyati tedbirler devlete ait fonlara karşıdır (Al-Haddad, 2004: 217).

Fransız Temyiz Mahkemesi, 6 Temmuz 2000 tarihli bir kararda, tahkim anlaşmasının onaylanmasının, devletin adli dokunulmazlıktan farklı olarak kendi dokunulmazlığından imtiyaz vermemesine karar vermiştir (de Nere, 2003: 442).

Devletin, tahkim kararının uygulanmasını önlemek için uygulamaya karşı dokunulmazlığına bağlılığı, sözleşmelerdeki iyi niyet ilkesiyle çelişmektedir. Bir devlete serbest iradesini tanıma imkânı verilmesinin, tahkim sonucunda ortaya çıkan uygulama kararı ile devleti ortaya çıkaran yürütme dokunulmazlığına bağlı kalarak tahkim kaçakçılığı olarak sunulması şaşırtıcıdır (Assaad, 2009: 68).

İcra dokunulmazlığından ve hakem kararının uygulanmasından kaçınmak, tahkimin zaman ve masraf kaybının yanı sıra yararsız olmasını sağlar. Ancak uygulanmadığı halde tahkim kararını vermenin faydası nedir? Bu nedenle, icra amaçlı fonların ekonomik veya ticari faaliyete yönelik olması ve devletin egemenliğine ilişkin faaliyetlere ait olmayan fonlar olması koşuluyla istenen tahkimin sonucundan devletin tahkime rıza göstermesi, tahkim kararının uygulanmasını sağlamak ve bu

hakların elde edilmesini sağlamak için uygulamaya karşı dokunulmazlıktan feragat ettiği şeklinde yorumlanacaktır (Al-Haddad, 2004: 283).

Enerji ihtilaflarına taraf devlet, iyi niyet ilkesi temelinde tahkim sisteminin istenen sonucuna ulaşmalıdır. Devlet, tahkim kararının uygulanmasını engellemek için icra dokunulmazlığı da dahil olmak üzere dokunulmazlığına bağlı olmamalıdır. Ancak devlet, bu engellere başvurması kaçınılmaz olarak çıkarlarına zarar verecek ve yabancı şirketlerin güvenini zayıflatacak ve onlarla gelecekte yeni sözleşmelere girmekten kaçınacaktır.

4.5. Tahkim Kararını Tanımayı ve Uygulamayı Reddetme

Tanınma ve uygulamanın reddedilmesi, hakem kararlarının tanınması ve uygulanmasının önündeki en büyük engellerden biridir ve kararların uygulanmasını engellemektedir. Devletin tahkim kararını kabul etmeyi reddetmesi tahkimi değersiz kılar. Ayrıca, tahkim sisteminin yapısı, bu davaların daha esnek olması ve tahkim kararının etkililiğini kazandığı ölçüde dar bir şekilde yorumlanması nedeniyle tehdit edilir. Bu kararların ulusal yargı tarafından kapsamlı bir şekilde yorumlanması, bu hükmün yetersizliğine yol açacaktır.

Uluslararası anlaşmaların ve ulusal yasaların çoğunluğu, uluslararası tahkim kararlarını tanıma ve uygulamaya koyma konusundaki reddetme davalarının örneklerini çok az farklarla da olsa metinlerinde belirtmiştir. Ancak, tahkim kararlarının tanınmasını ve uygulanmasını reddetme vakalarının hepsinin ortak paydası, bu davaların usule uygun nitelikte olmasıdır. Uluslararası tahkim kararlarının uygulanması, hukukun uygulanmasıyla ve gerçeklerle ilgili temel konulara girmeden gerçekleşmektedir. Hakim, gerçekler ve hukuk konusundaki kararı gözden geçirmez, ancak kararın uygulanabilmesi için yalnızca karar vericinin kararda ne zaman yer almasını gerektiğini belirleyen resmi gereklilikleri karşılayıp karşılamadığını kontrol eder (Al Ahdab, 1958: 50).

Bu tür davaları açma yetkisine sahip olan taraf, yani davacı taraf, eğer varsa, bazı durumlarda tanınma ve icra edilmeyi reddetme talebinde bulunabilir. Mahkeme ayrıca, belirli davalarda tanıma ve uygulamanın reddine karar verebilir.

4.5.1. Hakem Kararlarının Tanınması ve Uygulanmasına Uygulanan Kanun

Uygulanacak yasayı belirlemeden önce, hakem kararının tanınması ile uygulanması arasında ayırım yapmak gerekir, çünkü hakem kararı uygulanmadan kabul edilebilir, ancak her kabul edilen kararın uygulaması yapılamaz. Kararın tanınması, doğru şekilde verildiği ve taraflara bağlayıcı olduğu anlamına gelir. Yürütme, tahkim kararını uygulayacak veya kararın uygulanacağı ülkenin hukukunun yürütme usullerine uygun olarak buna mecbur kılınan tarafa veya muhalifine yapılan bir talep anlamına gelir. Tahkim kararının tanınmasının amacı, yeni bir davanın sunulmasını engellemektir, yürütmede olduğu gibi hakem, kararına ulusal hakimin kararlarındaki gibi bir bağlayıcı güç verir (Sabour ve Masry, 2013: 117).

İnfazın söz konusu olduğu devlet, genellikle, davalı olan kişinin mal ve mülklerinin bulunduğu devlettir. Ancak, mülk birden fazla eyalete dağıldığında, başvuru sahibi tahkim kararını tanımak ve uygulamak için en uygun yer seçimine sahiptir. Bu, davanın sonucuna ilişkin kararın gecikmeden uygulanması beklendiğinden ve tahkimin amacının taraflar karşısında bağlayıcı ve etkili bir karara varmak olduğu düşünüldüğünde mantıklı bir yönetmeliktir (Bermann, 2017: 7).

Yürütmeyi düzenleyen yasanın konusu, kararı veren tarafın gönüllü olarak karar vermeyi reddetmediği sürece kaldırılmaz. Burada durum lehine olan taraf, kaybedecek olan tarafın nakit para ya da aynı olsun, avantajlı olduğu yerlerde çıkar sağlama yolları arayacaktır. Karar, fonların bulunduğu devletlerin mahkemelerinde uygulanır. Mahkeme başvuruyu yasalarına uygun olarak değerlendirir ve bu kararı uygulamadan önce izler, ancak bu prosedürler eyaletten eyalete değişir. Her ülkedeki hukuk sistemi tahkime ayrı olarak bağlanmaktadır. Ancak, bu ayrışmalar daha büyük problemlere yol açar. Tahkim yönteminin, petrol anlaşmazlıkları da dahil olmak üzere aralarında anlaşmazlık olan devletlerin farklılıkları konusundaki başarısı, tahkim duruşması sonucunda verilen hakem kararının kendisine sunulabilecek herhangi bir hukuk sisteminde uygulanabileceğine bağlıdır. Bu, bir dereceye kadar, bu kararın icra takibinin verilmesine ilişkin şartları düzenleyen kuralların birleştirilmesini gerektirir. Bu amaç için, en önemlilerinden biri olan ve genellikle, çoğunluğu yabancı tahkim kararlarının yürütme sistemi olarak kabul edilen 1985 tarihli Tahkim Kararlarının Tanınması ve Uygulanması için New York Sözleşmesi

ile birlikte birçok uluslararası anlaşma ortaya çıkmıştır. Bu anlaşmanın 1. maddesinin ilk fıkrasına göre, ‘‘Bu sözleşme, bir eyalet bölgesinde verilen hakem kararlarının tanınması ve uygulanmasına dayanır. Bu tür kararları tanımak ve uygulamak için kendi ülkelerinde, doğal veya tüzel kişiler arasındaki ihtilaflardan kaynaklanan ve devlette bu tür kararları tanınması veya uygulanması gereken ulusal olmayan hakem kararlarına bakılır.’’ ibaresi yer almaktadır (Chen vd. 2002: 208).

İşbu anlaşmanın 3. Maddesi, ‘‘bütün akit devletlerin tahkim kararını tanımalarını ve uygulanmasını, bölgedeki prosedür kurallarına uygun olarak ve aşağıdaki maddelerde belirtilen şartlara uygun olarak vermesini öngörür.’’ Ancak, ülkelerin uygulamasının keyfi olmasının önlenmesi ve bu maddeyi izleyen ikinci fıkrada öngörülen sert şartların yerine getirilmesi için ‘‘Bu sözleşmenin hükümlerini uygulatacak hakemlerin kararları, ulusal hakemlerin kararlarının tanınması ve uygulanması için uygulananlardan daha ağır veya esas olarak daha yüksek adli gerekliliklere tabi olmayacaktır.’’ Anlaşmalı devletler tahkim kararını kabul ederse ancak uygulamasında iç hakem kararlarının uygulanması için uygulananlardan daha katı şartlar getirmeden ve icra kararının prosedür kuralları uyarınca New York Sözleşmesi'ne göre uygularlar. New York Sözleşmesi, icrası talep edilen ülkenin iç hukukunun, icrayı talep eden tarafın haklarına ve aynı zamanda iki taraflı veya toplu sözleşmelerin uygulanmasına daha uygun olması durumunda, içerdiği haklar gerekçesiyle hakem kararlarının uygulanmasına izin verir. Tarafın talep ettiği uygulama iç hukukta veya uluslararası anlaşmalarda en faydalı hükümlere dayanmaktadır (Hattit, 2005: 135).

4.5.2. Tanınmayı ve Uygulama Reddetme Davaları

Tahkim kararını tanımayı ve uygulamayı reddetme davaları arasında, şunları belirtmekteyiz:

4.5.2.1. Tahkim Anlaşmasının Doğru Olmaması

Tahkim anlaşması, tahkim hükmü veya tahkim ortağı biçiminde olsun, bir bütün olarak tahkim sürecinin temelidir. Bu nedenle, bu temeldeki herhangi bir ihlal, sonuçta, kararın tanınmasının reddine yol açacaktır. Tahkim, yargı mahrumiyetinin ulusal yargıya etkisinin ve tahkim kararını tahkim ile çözmek için hakem heyetinin

yargı yetkisinin toplanmasının etkilerini düzenlemek için doğru olması gereken herhangi bir sözleşme gibidir.

New York Sözleşmesinin 5. Maddesi, ilk fıkrasında şöyle belirtilmektedir: “Kararın tanınması ve kararın verildiği tarafın talebi üzerine, reddedilmesi ve uygulanması için yetkili makamlara bu tür bir kesinti sunulmadığı sürece yerine getirilmesi reddedilemez. Bu dava, tanınması ve uygulanması gereken yetkili otoriteye sunulmadıkça, 2. maddede öngörülen anlaşmaya taraf olanların, diskalifiye edilen kişilere uygulanan yasaya uygun olduğunu veya söz konusu sözleşmenin, tarafların tabi olduğu yasaya veya hakem kararının verildiği ülke hukukuna uygun olarak doğru olmadığı kanıtlar.” (Al- Haddad, 2004: 510).

Öyleyse, rakip paydaş tarafından tarafların anlaşmazlığa diskalifiye edilmesi veya tahkim anlaşmasına yol açan şartlardan birinin mevcudiyeti tarafından tutulması halinde geçerli değilse, yürütme ülkesi, iddia kararları reddedilmediği sürece yetkili mahkemeye yeterli kanıtı sunacaktır. Bu anlaşmaya göre, tahkim sözleşmesi mevcut değilse ya da geçersizse veya süresi dolmuşsa yanlıştır.

Aynı şekilde, uluslararası ticari tahkim hakkındaki UNCITRAL Model Yasası 34 üncü fıkranın 2 nci maddesine göre eğer başvuru sahibi bunu ispatlayan deliller sunarsa bu kanunun tahkim kararını iptal etme yetkisi vardır. “Tahkim anlaşmasının taraflarından biri, tahkim anlaşmasının tarafları için 7. maddeye atıfta bulunmuşsa, uygunluk veya anlaşmanın belirtilerinden biri tarafların yasasına göre yanlıştır ya da bu kanıtın bulunmaması halinde bu devletin kanunu uyarınca anlaşma yanlıştır.” (Al-Ahdab, 1982: 54-55).

4.5.2.2. Temel İşlem Kurallarının İhlali

Anlaşmazlık için taraflar arasında eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yapılmadan adil muamele görmeleri, özellikle de, rakiplerin eşit şartlarda kullanmaları gereken savunma hakları hakem heyeti tarafından ihlal edilmemesi gereken temel kurallardır. Bu maddeye göre, "kararın verildiği tarafa hakemin atanması veya hakemlik işlemlerinin usulüne uygun olarak bildirilmediği veya davayı sunamayan herhangi bir nedenden dolayı usulüne uygun bir şekilde bildirilmediği kanıtlanırsa, tanınma ve uygulama reddedilebilir." Ticaretin ciddi bir usul kuralı, 52 (B) maddesindeki

hükümsüzlüğün bir nedenidir. Bununla birlikte, sözleşme, ‘‘esas bir deneme prosedürünün geçersiz kılınmasının ne derece nitelendirilmesi gerektiği’’ ibrazı ile ne ifade edildiğini açıklamamıştır (Al-Khatib, 2014: 85).

Hakemler, yetkilerinin kapsamını aşmış ya da ilgilenilmeyen ve tahkim belgesinde bulunmayan konularda karar vermişlerdir.

New York Sözleşmesi'nin 5. maddesinin (T) Paragrafı, uluslararası bir tahkim kararının tanınmasını ve uygulanmasını reddetmeyi öngörmektedir. Bu maddeye göre, tahkim belgesinde bulunmayan hususları yargılamak veya burada belirtilen yetkilerini aşmak üzere hakem heyeti, yetkili mahkemeye izin veren mahkemelerden biridir. Bu nedenle hakem, uluslararası hakem kararını tanımayı ve uygulamayı reddetmektedir. Bu nedenle, anlaşmazlığı değerlendirirken hakem, kendisine verilen görevin sınırlarına uymalıdır (Haddad, 2010: 491).

Bu durumun, (A) 'nın (a) paragrafında belirtilen durumla tutarlı olmasına rağmen, her iki durumda da uygulamanın reddedilmesinin temelini, her iki durumda da sözleşmenin temelini bulunmamasından kaynaklandığı unutulmamalıdır. Ancak iki dava arasında, (5-1-A) paragrafında sözleşmenin temelini bulunmaması ve tahkim sözleşmesinin geçersizliği ile ilgili bir fark vardır. Ancak hakem, (5-1-T) fıkrası ile ilgili olarak, tahkim sözleşmesinde bulunmayan bir anlaşmazlığa düşerek veya bu sözleşmenin sınırlarını aşarak kendisine verilen görevin sınırlarını aşmıştır (Kogan, 2008: 171).

Hakemin tahkim sözleşmesini, tahkim sözleşmesi kapsamına girmeyen hususlarda olduğu gibi bir konuya ayırması durumunda, taraflar hakim yetkilerini aştığı için de tahkime da başvurabilir. Taraflar arasındaki bu durum, Washington Sözleşmesi tarafından sözleşmenin 52. maddesinin 2. bendinde belirtildiği şekilde, ancak uygulama ülkesinde infazın reddedilme şekli olarak verilmediği, kararın geçersiz kılındığı bir durum olduğu belirtilmelidir (Al-Ahdab, 1982: 56)

4.5.2.3. Tahkim Kurulunun Hatalı Oluşumu

Hakem heyetinin kurulması dava sahibinin iradesine aykırı ise, icra mahkemesi, hakem heyetini diğer tarafın herhangi bir rolü olmadan tahkim mahkemesini atamış

gibi hakem kararını tanıma ve uygulama hakkını reddetme hakkına sahiptir. New York Sözleşmesi bu duruma 5. maddeye atıfta bulunmuştur:

Uyuşmazlığın konusu, tahkim yoluyla çözüme tabi değildir.

Tahkim yoluyla uzlaşmayı kabul eden uyuşmazlıkları ve tahkim edilebilirlik konusunu düzenleyen yasaların ne olduğunu zaten öncesinde belirtmiştik. Burada endişe duyduğumuz husus, New York Sözleşmesinin 5. maddenin, 2. paragrafında belirtilen, ülkenin yetkili otoritesi, akit tarafın o ülkenin yasalarının tahkim yoluyla anlaşmazlıklara izin vermediğini tespit ederse, tanınmayı ve uygulanmayı reddetmeyi kabul etmek ve uygulamak zorundadır (Al-Urfali, 2009: 256).

Uygulama Devletinde Kamu Düzeninin İhlali

Kamu düzeni birçok fikri sorunu gündeme getirmiştir ve getirmeye devam etmektedir, çünkü bu fikrin kalıcı bir gelişim içinde tanımı yoktur ve devletin içinde bile bir yasal sistemden diğerine değişmektedir, aynı zamanda bu olgu, uluslararası alanda zaman zaman değişmektedir. Tahkim, iç kamu düzeninde değil uluslararası kamu düzeninde çalışmaktadır. Genel tahkim kuralları uluslararası kamu düzenidir. Uygar ulusların çoğunluğu tarafından kabul edilen ve mümkün olan en fazla sayıda devlet arasında ortak bir payda teşkil ettiği anlamında bağlayıcı kurallar kümesidir. Hakem kararı, kamu düzenine göre devlet tarafından verilebilir, ancak icra ve uygulamadaki kamu düzeni engeli ile çatışabilir (Mansour, 2016: 8).

New York Sözleşmesi, bu durumu, yetkili makamın hakemlerinin kararının tanınmasının veya uygulanmasının bu ülkedeki kamu düzenini ihlal ettiğini tespit etmesi durumunda tanınmasını ve uygulanmasını reddetmesini 5. Maddenin ikinci paragrafında belirtmektedir.

Bu, uluslararası tahkim kararını tanımayı ve uygulamayı reddetmenin en belirgin yoludur. New York Sözleşmesi'ne odaklanmamız, bu sözleşmenin uluslararası hakem kararlarının tanınması ve uygulanmasında kazandığı önemden kaynaklanmaktadır. Bu sözleşme, üye devletlerin uluslararası hakem kararlarının tanınmasını ve uygulanmasını destekleyen en önemli anlaşmalardan biridir. Sözleşme, üye Devletlerin her birinde uluslararası ticari tahkim kararlarının

yürütmesi için mahkemelerin uyması gereken kuralları belirler. Ayrıca sözleşme, uluslararası tahkim kararlarının tanınmasını ve uygulanmasını, yabancı kararların, kararları kendi bölgesinde yürütecek üye devletlerin mahkemeleri tarafından geçersiz kılınmasının sebeplerinin özel bir listesini sunar (Phillip ve Landolt, 2006: 186).

Uluslararası tahkim kararlarının tanınması ve uygulanmasına ilişkin olarak söylenenlerin tümü, petrol anlaşmazlıkları çözülürken alınan kararlara uygulanır.



5. BÖLÜM

LİBYA'NIN YENİ TAHKİM KANUNU

Uluslararası tahkimin, 1975 sayılı Petrol Kanununun hükümlerinde değişiklik yapılmasına ilişkin 1975 tarihli Libya Petrol Kanunu'nun Libya milletvekili tarafından ele alındığını gördük ve tüm bu mevzuatların özellikle uluslararası ticari tahkim ile ilgili olarak mevcut hedefi yerine getirmedeğini gördük. Bundan dolayı, genel olarak tahkim meselesini tekrar gözden geçirmek gereklidir. Libya Tahkim Kanunu, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu tarafından hazırlanan UNCITRAL model yasasını kullanmak için hazırlanmıştır (Alsah, 2015: 59).

5.1. Libya'nın Yeni Tahkim Kanunu'ndaki Yenilikler

Yeni taslak tahkim kanunu, iç tahkimi düzenlemeyi amaçladığından ve iç hukukun gerçekliğine uygun olmadığından, Medeni ve Ticari Usul Hukukunda tahkim ile ilgili metinlerde bulunmayan uluslararası tahkim ile ilgili bir dizi meseleyle ilgilenmiştir. Taslak yasa, Libya'daki genel tahkim yasası olarak kabul edilir ve tahkim ile ilgili tüm metinler, bu yasanın metninde açıkça veya aşağıdaki kuralı dolaylı olarak uygulayarak, hükümsüz ya da geçersiz sayılır.

Bundan dolayı, Medeni ve Ticaret Usulü Kanunu hükümleri açıkça bu taslak kanunun Üçüncü Usul Yasasının IV. Bölümünün 739-771. maddelerini destekleyen 66. maddesini yürürlükten kaldırmıştır. Ancak, bu taslağın 65. maddesi, bu kanun hükümlerinin, belirli uyuşmazlıkların kendi yöntem ve prosedürleriyle çözülmesini düzenleyen özel yasalara tabi olmadığını onaylamıştır (Al-Saah, 2015 : 60).

Bu, bize göre, 21 Nisan 1955 tarihli ve 2555 sayılı Libya Petrol Kanunu'na uygulanabilir ve uluslararası tahkim ve tahkim yasa tasarısı çerçevesinde ele alındığı sürece, bu taslak kanunun, iç ve uluslararası tahkimin genel yasası olarak kabul edilebileceğine inanıyoruz. Petrol, hesaba katılması gereken uluslararası bir tahkim olarak kabul edilir. Bu proje, İslami hukukunun siyasi ve ekonomik ihtilaflarında uluslararası tahkim konusunda kararlaştırılan işlemleri

düzenleyebilecek bir yasa haline gelmesi ve bu bağlamda uluslararası ihtilafları çözme kabiliyetine sahip olması gerektiğinde hemfikirdir (El-Ahdab, 2011: 452).

Tahkim Şartının Bağımsızlığı

Medeni ve Ticaret Usulü Kanunu, tahkim şartının bağımsızlığı ile ilgilenmedi ve Yüksek Mahkeme bu konuyla ele almadı. Tahkim hükmünün bağımsızlığının hukuk alanında geniş çapta tartışıldığı ve hukukçuların hükmünün, sözleşmede yer alan tahkim hükmünün aslına uygunluğu halinde soruya cevap vermesi veya iptali için göz ardı edilmiş olduğuna dikkat etmek gerekir. Yeni tahkim yasa tasarısı, bu konuyu, tahkim şartını sözleşmenin diğer şartlarından bağımsız olarak kabul eden 3. maddenin hükmü ile çözmüştür. Sözleşmenin hükümsüzlüğü veya feshi, bu şartın kendi içinde geçerli olması halinde ve tahkim şartının geçersiz ve hükümsüz olması durumunda, tahkim şartını etkilemeyecektir (Al – Missiri, 2011: 136).

Bu nedenle, geçerlilik koşulları tamamlanmışsa ve orijinal sözleşmenin tabi olduğu yasadan farklı bir yasaya tabi olabilirse, tahkim maddesi geçerli kalır.

Uluslararası Standart

Bu taslağı hazırlayan komitenin modern içtihat standardını benimsediğine dikkat edilmelidir. Fransız yargısı, uluslararası bir ticari işlem anlamında uluslararası nitelikte bir anlaşmazlık ile ilgili olan ölçütlerin uluslararası tahkimatının belirlenmesinde ve aynı milletten iki kişi arasında ve ait oldukları devlette tahkimde bulunup bulunmadığının belirlenmesinde bu içtihat standartlarını benimsemektedir. Ayrıca, bu bağlamda komitenin, birden fazla uluslararası tahkim standardı kuran bu metni geliştirmek için Uluslararası Ticari Tahkim Model Kanununu kullandığı, böylece tahkimin birkaç durumda uluslararası olduğu belirtilmiştir (Alsah, 2015 : 64)

Bu, yasa tasarısının 53. Maddesinde belirtilmiştir. Eğer konusu uluslararası ticaretle ilgiliyse, bu tahkim uluslararası nitelikte olacaktır ve aşağıdaki durumlarda sınır ötesi fon veya hizmetlerin devri ile sonuçlanacaktır:

- Tarafların tahkim işleminin ana merkezi tahkim anlaşmasının imzalandığı tarihte iki farklı ülkede bulunuyorsa.

- Taraflardan birinin birkaç iş merkezine sahip olması durumunda, merkez tahkim sözleşmesinin konusu olan ana merkezdir.
- Tahkim taraflarından hiçbiri bir iş merkezine sahip değilse.
- Anlaşmazlık konusu tahkim anlaşması kapsamına giriyorsa, birden fazla devlet ile ilgilidir.
- Aşağıdaki yerlerden biri, tarafların tahkimine yönelik işlerinin bulunduğu devletin dışındaysa:
 - Tahkim anlaşmasında veya tahkim kararına uygun olarak belirlendiği takdirde tahkim yeri,
 - Taraflar arasındaki ticari ilişkiden kaynaklanan yükümlülüklerin maddi bir yönünün uygulama yeri,
 - Anlaşmazlığın konusunun en çok alakası olan yer hakemin belirli bir cinsiyet veya milliyete sahip olmasını gerektirmeyen bu hukuk projesinin 6. maddesiyle doğrulanmıştır.
- Hakemin, belirli bir hak talebinde bulunmasında belirli bir cinsiyet veya uyruğunun olması taslak tahkim yasasının şartı değildir.

5.2. Tahkim Sürecinin Uygulanabilirlik Evrimi

Tahkime başvurma, masraflarda düşüktür ve prosedürlerde ulusal mahkemelere başvuraktan daha hızlıdır. Zira tahkim kararına doğrudan itiraz yolu ile itiraz edilememesi, ardından gelen ve uzun zaman alan usul ve harcamaları azaltan adli kararlarla itiraz edilemeyeceğinin göstergesidir.

Bunun hiç de doğru olmadığı anlaşılıyor, çünkü bir yandan hakimler davalarını devletten alırken tahkim kurulunun hakemlere ödediği ücret yargıdan daha pahalı olabilir. Öte yandan, hakem, tahkim tarafından öngörülen uyuşmazlıkların bir kısmını belli periyodlar ile devam ettirebilir. Bu bağlamda, 1955'ten bu yana Suudi hükümeti ile ARAMCO arasındaki süregelen anlaşmazlık, 1958'de tahkim kararının verilmesine kadar devam etti (Bagheri, 2000: 219).

Petrol sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların ayrılması, özel bilimsel ve teknik nitelikler gerektirmektedir çünkü özel, teknik ve bilimsel meseleler teknik araştırma meseleleri ile ilgilidir. Bu nedenle, bu anlaşmazlıkları, teknik görüşlerini

ifade etmeleri için bir uzmana yönlendiren bir mahkemeye sunmak yerine, bu anlaşmazlıkların haiz hakemlere sunulması en iyisidir.

Buradan, bunun uygulamada olanların tam tersi olduğu anlaşılıyor. Petrol sözleşmeleriyle bağlantılı olarak ortaya çıkan ve tahkime başvurulmuş olan tüm ihtilaflarda, taraflar enerji sektöründeki uzmanları değil, hukuk alanında önde gelen hukukçuları hakem seçtiler. Bu, aynı zamanda uluslararası hukuk alanında önde gelen hukukçuları hakemleri olarak seçtikleri, ülkeler arasındaki sınır anlaşmazlıkları gibi politik anlaşmazlıklar için de geçerlidir (Kirk, 2011: 117).

5.3. Libya'nın Anlaşmazlığa Taraf Olduğu Durumlarda Verilen Hakem Kararlarının Değerlendirilmesi

1971-1974 yılları arasında Libya hükümeti, Libya Petrol Yasası'nın ekinde yer alan petrol imtiyaz sözleşmesi kapsamında Libya'da faaliyet gösteren üç yabancı petrol şirketini kamulaştırmıştır. Libya hükümetinin millileştirmesinin bir sonucu olarak, üç şirket farklı yollarla tahkime başvurdu.

British Petroleum Company (BP) ile Olan Anlaşmazlıkta Tahkim Kararı

Kararın verildiği anlaşmazlığın özeti, Libya hükümetinin, BP'nin mülkiyetini, bir Libyalı şirket olan Arap Körfezi Araştırma Şirketi'ne devrederek ve BP'nin mülkiyetini millileştirerek kaynaklarını aktaran 1971 sayılı kanunu çıkarmasıdır. Bu nedenle, BP, Libya Petrol Yasası'na eklenmiş olan petrol imtiyaz sözleşmesi modelinin 28'inci maddesi uyarınca tahkime başvurdu. Uluslararası Adalet Divanı Başkanı, bu anlaşmazlığı çözmek için bireysel hakemi ve İsveçli ulusal LGERROREN'i atadı. Hakem, kamulaştırılan şirketin tazminat raporu kararı hükmetti, bu biraz da politik sebeplere dayanır ve hükmü ayırt edici kılar (Redfern ve Hunter, 2004: 360).

TEXACO Şirketi ile Olan Anlaşmazlıkta Tahkim Kararı

Anlaşmazlığın gerekçeleri, Libya hükümetinin, Şirket'in varlıklarının, hisselerinin ve paylarının XACTEO'ya ait herhangi bir biçimde millileştirilmesi ve devredilmesini öngören 1974 sayılı kanun ilanında özetlenmiştir. Bu nedenle, TEXACO şirketi, Libya Petrol Yasası'na eklenmiş standart imtiyaz sözleşmesinin 28.

Maddesi ile tahkim kararına başvurmuştur. Uluslararası Adalet Divanı Başkanı, Fransız hakemi DUPUY'u bu anlaşmazlığı çözmek üzere atadı ve hakem, ulusallaştırmayı yasadışı ve uluslararası nitelikteki imtiyaz sözleşmesine aykırı olarak değerlendirmek suretiyle şirket lehine tazminat aldı (Redfern ve Hunter, 2004: 360).

LIAMCO Şirketi ile Olan Anlaşmazlıkta Tahkim Kararı

Selefleri gibi, anlaşmazlığın öyküsü, Libya hükümetinin, LIAMCO'ya ait varlık ve varlıkların %51'ini millileştiren ve şirketin imtiyaz hükümlerini ihlal ettiğini düşündüğü, 1 Eylül 1973 tarihli 66 sayılı kanunu yayınlanmasına dayanıyor. Dolayısıyla, durumun eski haline getirilmesi için tazminat talep edildi (Abu Zaid, 2004: 178).

Şirket, petrol imtiyaz sözleşmesinin 28. maddesi uyarınca, Uluslararası Adalet Divanı Başkanına anlaşmazlığın karara bağlanması için hakem tayin etme talebinde bulundu. Şirketin lehine karar veren hakem Sobhi Al-Mahmassani görevlendirildi, ancak devletleşmeyi Libya devletinin meşru bir hakkı olarak değerlendirdiği için seleflerinden farklıydı. Çünkü anlaşmazlık konusu doğal zenginlikler ve doğal kaynaklar üzerindeki devlet egemenliği ilkesi ile ilgiliydi. Ancak, ulusallaşma sürecinin sözleşmeye bağlı haklarla çakışması nedeniyle, bu da tazminat taahhüdünü gerektirmeydi (Raed ve Ahmed, 2018: 147).

Yukarıda belirtilenler yoluyla, önceki tahkim kararlarının Libya Petrol Kanunu'nun tipik eki olan petrol imtiyaz sözleşmesi olmasına rağmen, hükümlerin birçok noktada farklılık gösterdiği ve diğer hükümlerde bu hükümlerin yerine getirildiği anlaşılmıştır. Hakem, ilk davada yabancı hukuka başvurmuştur ve Danimarka yasalarını uygulanmış ve tazminatı onaylamış ve ulusallaştırmayı yasadışı kabul etmiştir. İkinci davada da, hakem, sözleşmeyi uluslararası hale getirmiş ve tazminatı onaylamış ve ulusallaştırmayı yasadışı ve aykırı olarak kabul etmiş uluslararası kamu hukukunu uygulamıştır. Üçüncü durumda hakem, kanunun genel ilkelerini uygulamış ve tazminatı onaylamıştır.

Hakemlerin çelişen hükümleri bu nedenle, 1955 tarihli 25 sayılı Libya Petrol Kanunu'na eklenmiş olan aynı model sözleşmeye dayanan aynı anlaşmazlıkta

belirtilmiştir. Siyasi nedenlerin bu gibi hükümlerin çıkarılmasının ardındaki nedenler olduğu açıktır.



SONUÇ

Sonuç olarak, bu araştırmada enerji ihtilaflarındaki tahkimi tartışmış bulunmaktayız. Bu noktada, bu araştırmanın ana bulgularından bahsetmek gereklidir. Petrolün ıkartılması, doğal refah devleti veya devletin birimlerinden veya şirketlerinden biri arasında birçok sözleşmeye girmeyi gerektirir. Bu alanda uzmanlaşmış en büyük şirketlerden biri, sözleşmeye taraf devletten farklı bir milliyete sahip olma anlamında genellikle devlete yabancı olan bu yüksek riskli dünyaya girmelerini sağlayan fonlar ve teknolojik uzmanlığa sahiptir.

Petrol ıkarma sözleşmeleri başlangıçta yabancı şirketler lehine olan bir dengesizlikle şekillendirilmişti. Bu sözleşmelerin ilk hali, ülkenin tüm petrol servetini sömürmesi de dahil içerdiği birçok uzun vadeli tavizlerle kabul edildi.

Ancak, bu sözleşmeler aynı kalmadı, pek çok farklı şekli almaya başladı. Daha da önemlisi, üretim sözleşmelerinin ve petrol hizmetleri sözleşmelerinin paylaşılması için katılım sözleşmeleri ve mükemmellik sözleşmelerinin sona erdirilmesi ve bilhassa da egemenlik hakkı, doğal zenginliklerine sahip olma ve üretici ülkelerin çıkarları ile müteahhitlik şirketleri arasında bir tür denge sağlama hakkı ardındaki asıl sebep ve bunları diğer modellerle değiştirmek, ev sahibi ülkelerin çıkarlarını korumak içindir.

En belirgin petrol ihtilafları, devletin sözleşme şartlarına müdahalesinin bir sonucu olarak, özellikle de mteahhittin bu tür değişikliklerin yükümlülük sonuçlarından kaçmasını olumsuz yönde etkileyen yeni yasa veya yasalar çıkardığında ortaya çıkmıştır. şirketler sözde yasal istikrar gerekliliğini dahil etmeye istekli olabilirler. Bu koşulun herhangi bir yasal değeri yoktur. Değişiklikler sözleşmeden doğan ykmllklere zarar veriyorsa, yasal istikrar şartı herhangi bir bağlayıcı sözleşme koşulunun değerine eşit bir değere sahiptir. Eğer bu, devlet tarafından ihlal edilirse bu şart kendi sorumluluğunu belirleyecektir. Devlet, projeyi millileştirirse ve akit taraf, hakem heyetine başvurursa, akit devletin yargı yetkisi, devleti yapılan eylemden çekilmeye zorlama yetkisi olmadan, uygun tazminatın verilmesiyle sınırlandırılacaktır.

Bu anlaşmazlıkları çözmek için, taraflar bir veya daha fazla alternatif anlaşmazlık çözüm yoluna başvurmakta serbesttir. Taraflar, yargıya da başvurabilirler. Bununla birlikte, alternatif araçlar petrol ihtilaflarının çözümü için en iyi çözüm değildir, çünkü bunların etkinliği yalnızca tarafların iradesine ve iyi niyetlerine bağlıdır. Ulusal yargı bölgesine başvurma, yabancı şirketler tarafından kabul edilemez ve ayrıca yabancı taraflar Uluslararası Adalet Divanı başta olmak üzere uluslararası yargıya başvurur. Bu mahkemenin yetki alanının devletler arasındaki ihtilafların çözümü ile sınırlı olması mümkün değildir.

Taraflar, anlaşmazlıklarını çözenin en iyi yolunu tahkime başvurmakta bulmuşlardır. Tahkimde, avantajları nedeniyle sözleşmedeki bir ihtilaf veya anlaşmazlık durumunda uyulması gereken bir şart dışında zaruri olan herhangi bir petrol sözleşmesi veya sözleşmeleri yoktur. Tahkimdeki uyuşmazlıklar, taraflar arası uyuşmazlıkları çözenin kabul edilebilir bir yoludur. Bu taraflar, farklı milletlerdendir ve hiç kimse diğerinin yargı ve yasama yetkisine karşı işlem görmeyi kabul etmez. Devletin, diğer devlet yasası ile ilgili bilgisi yoktur ve yabancı devletin yargısı tarafından verilen karardan memnun olmayabilir.

Devletin uluslararası tahkim sürecine müdahale etmesinde tahkim sözleşmesi sınırlarının iki farklı aşaması vardır. İlk aşama, uluslararası tahkim ile uğraşırken ulusal hukuk sistemlerini vizyonunu genişletmeye zorlayan yeni terminoloji ve kavramların ortaya çıkmasıyla ilgilidir. İkinci aşama, uluslararası tahkimin devletlerin tahkim işlemine müdahale etmesini önlediği zamandır. Ancak bu, tahkim mekanizmasının, üretici ülkeler ile keşif şirketleri arasındaki çıkar dengesini korumasını sağlamaya yardımcı olur.

Tahkimin devlet egemenliği üzerindeki etkisini inceleyerek şu sonuçlara ulaştık:

- Uyuşmazlıklarda tahkim, özellikle ulusal sermayenin ihtiyaçlarının karşılanamadığı ve büyüme yolunda ilerleyen ülkelerde, yabancı firmaların çevikliklerinin sadeliği ve tahkimden önceki anlaşmazlıklara kıyasla yargılama hızı nedeniyle gereklilik arzı olan ülkelerde bir gelişmişlik gereği haline gelmiştir. Bu uluslararası ticarete çok önemlidir.

- Uluslararası tahkim, gelişmekte olan ülkelerin, büyük güçlerin onları yasal ve siyasi olarak yönetmesinden kurtulmalarını sağlar.
- Tahkimin önemi göz önüne alındığında, birçok ülkedeki kanun koyucunun, uluslararası nitelikteki petrol sözleşmelerindeki uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığa taraf olabileceğini ve hak talebinde bulunabileceğini ve bunun yorum veya ölçüm yoluyla başvuruyu genişletmeden tahkim metni kapsamına girebileceğini tespit ettik. Tahkim, ölçme ve elde etme ihtiyacını kısıtlamanın yanı sıra tam bir ölçmeye de izin verilmez. Tahkim başvurusunda bulunma izni, Bakanlar Kurulu veya Libya Petrol Kanunu da dahil olmak üzere, yetkili bakanlar tarafından, Bakanlar Kurulu veya 1975 yılı Libya Petrol Kanunu da dahil olmak üzere, tahkim çerçevesinde yetkili makam tarafından verilir.
- Ek olarak, birçok ülke, özellikle petrol çıkarma sözleşmelerinde, yabancı ülkelerin tahkimden yararlanma ve buna başvurmasından kaçınmak için hâlâ devlet egemenliği teorisine bağlı kalmaktadır. Birçok ülke tahkim kullanımını önleyen yasalara başvurmuştur. Ticari ajans konularında ve birçok kısıtlama ve kontrolün kurulmasında, nihai anlaşmalar veya sözleşmeler bir tahkim maddesi içerir ve bu sözleşmeler, sözleşmenin ulusal ekonomi için önemli olmasını ve tahkim süreci, tahkimin tamamlanmasına kadar her aşamada takibi düzenleyen şartların listelerinin oluşturulmasında önemli olmasını sağlar.
- İdari sözleşmelerdeki ve özellikle de enerji sözleşmelerindeki anlaşmazlıklarda tahkimin, sözleşmeye taraf olanlardan birinin, devletin veya ondan çıkan ahlaki kişilerden birinin, hakem işlemlerinin başlamasından önce veya devlete karşı bağımsızlık konusunda yargılanmasından sonra bile her ikisini de korumaya çalışan imtiyazlı bir konuma sahip olmasından kaynaklanan birçok sorunu vardır. Yargı, bir devletin yabancı bir özel kişiyle tahkim anlaşması imzalamasının günümüzde yaygın olarak kabul edildiğini göstermiştir. Anlaşmanın, sadece konuyla ilgili olarak yargı ve tahkim aleyhine zımnî dokunulmazlıktan feragat ettiği varsayılmaktadır ve bu nedenle, egemenlik tahkim anlaşmasının bağımsızlığını, devlet veya devlet kurumunun yargıya karşı dokunulmazlığının marjinal veya imtiyazlı olduğu düşünülebilecek şekilde doğrudan yargılandığı için kabul etmekten kaçındığı varsayılmaktadır.

- Uluslararası tahkimin artan rolü, dünya ticaretinin tüm ülkelerinde, özellikle Libya'da, uluslararası ticaret alanında gerçek bir kuruma dönüşmesi göz önüne alındığında, yerel ve uluslararası tahkim kurumlarına, onları birleştirmek amacıyla Libya ve bölgedeki yatırım ve ticaretin tanıtımında etkili ve temel bir rol oynayan uzman organlar olarak aralarındaki işbirliğini teşvik etmektedir. Yabancı tahkim mahkemelerinden önceki bazı tahkim davalarında, Libya devletinin ayrımcı niteliğini çıkarları karşısında sınırlandırmak için Libya hükümetinin yetkinlikleri, dürüstlükleri ve deneyimleriyle bilinen hakemlerini Uluslararası Tahkim Merkezleri'ne üye olmaları ve hakemlik sürecinde tarafsızlık sağlamaları için vasıflandırması ve desteklemesi gerekir.
- Uluslararası tahkim, özellikle enerji konusundaki uluslararası uyuşmazlıkların ve uluslararası uyuşmazlıkların çözümündeki en önemli modern ve medeni yoldur. çünkü uluslararası ilişkilere karşılıklı saygı statüsünü kazandırmanın yanı sıra, devletler arasında destekleyici ve teşvik edici bir yatırım aracıdır. Ayrıca, uluslararası tahkim bütün ülkeler için bir teminattır, çünkü devlete tahkim kararının uygulanmasını reddettiği için dayatılan yaptırımlara eşlik eden uyuşmazlıkların çözümü aracıdır. Hakem heyetinin, hüküm beyanı, devletin veya yan kuruluşunun adı geçtiğinden ve devletin hakem kararının uygulanmasına karşı koyduğunu ilan etmesinden dolayı bu hükme aykırıdır. Bu reddetme, aleyhine tahkim kararı çıkan devlet ve lehine tahkim kararı uygulanan devlet ile uluslararası toplumun geri kalanı arasındaki ekonomik ve politik ilişkileri olumsuz yönde etkileyecektir. Bu nedenle, uluslararası tahkim, temyiz yoluyla hakem kararında zorunlu uygulama ve sonrasında kararı bozmak için temyize başvuramama aracı olarak uluslararası anlaşmazlıkların çözümünde kullanılan diğer araçlardan ayrı bir araç olduğu için uluslararası işbirliğinin garantisidir.

Bu çalışmayı tamamladıktan sonra bazı önerilerde bulundum:

- Petrol uyuşmazlıklarının çözümünde Libya da dahil olmak üzere petrol üreten ülkelerde kalıcı tahkim merkezlerinin kurulması ve bu alandaki uzmanların ve uluslararası etkinliklerin, uzmanlaşmış kişilerin ve araştırmacıların kullanımı üzerinde çalışmak yararlı olacaktır.

- Tahkim maddesinin, her bir tarafın haklarını saklı tuttuğuna dair bütün garantileri içerecek şekilde, kesin ve tartışılmaz bir biçimde oluşturulması gerekmektedir.

Bu durum:

- Seçilen tahkim türünün, hakemlerin seçim şart ve koşullarını belirlemek ve yürürlükteki kanunun, üretici ülkelerin çıkarlarına uygulanan yorum ve yorumlara açılan kapıyı kapatmak için detaylı ve açık bir şekilde belirlenmesini içerir.
- Tahkim hatalıdır. Bu tahkimin karşılaştığı en önemli pratik sorunlardan biridir. Tahkim işlemlerine devam etmekle ilgilenmeyen bir taraf için erteleme en iyi yoldur. Tahkim başladıktan sonra, taraflar tahkimin yürütülmesine engel olan bütün boşlukları artırır. Bu argümanlardan kaçınmak için, anlaşmanın tahkim şartlarını, tahkim alanındaki tecrübeli hukuk uzmanlarına hazırlatmak, taslak hazırlamada dikkatli ve kesin olmak üzere görevlendirmeyi içerir.
- Tahkim sürecini yönetmeleri için hakemlerin seçiminde, hakemlerin uzmanlık dereceleri, yetenekleri ve nitelikleri göz önünde bulundurulursa, petrol sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde teknik ve yasal olarak nitelendirilen hakemlerin; yetkilerini kötüye kullanılmasını önlemek için hakemliğin bütünlüğünü ve konumunu korumasını içerir.
- Gelişmekte olan ülkelerin tarafsızlığını sağlamak ve önceki tahkim kararlarının bazılarında olduğu gibi Libya'ya karşı önyargıdan kaçınmak için Libya dahil olmak üzere, gelişmekte olan ülkeler Geçici Tahkim Mahkemesi (ICC, ICSID, ICDR, ILC, ICSI, LCIA, UNCITRAL: Lex Arbitri ve UNCTAD) gibi kuruluşları, uluslararası tahkim kuruluşları olarak desteklemelidir.
- Yabancı tahkim mahkemelerinden önceki bazı tahkim davalarında, Libya devletinin ayrımcı niteliğini çıkarları karşısında sınırlandırmak için Libya hükümetinin yetkinlikleri, dürüstlükleri ve deneyimleriyle bilinen hakemlerini Uluslararası Tahkim Merkezleri'ne üye olmaları ve hakemlik sürecinde tarafsızlık sağlamaları için vasıflandırması ve desteklemesi gerekir.

Sonuç olarak, tahkimin uluslararası nitelikteki ihtilafların çözümünde önemli bir rolü varsa, bu anlaşmazlıklar, bireysel girişimcilik ilkesi temelinde yatırım yapan

şirketlerin çıkarlarını savunanlar ile gelişmekte olan ülkelerin çıkarlarını ve doğal kaynaklarını savunanlar arasındaki anlaşmazlıklara maruz kalmaktadır. Bu uluslararası tahkim, yatırım ile ilgili olan konular gibi bazı özel mevzuatların sahip olduğu uluslararası kamu düzeni ve devlet egemenliği nedeniyle ortaya çıkmıştır.



KAYNAKÇA

Arapça Kaynaklar

Abdullatif, S. (2014). **“The Role of Mediation and Arbitration in Dispute Resolution in the Light of UAE and Egyptian Laws”**, International Arbitration Journal, No. 24, Beirut, October, pp. 109-155.

Abi Lamaa, S. (2004). **"Ethics of Arbitration and Literature"**, Lebanese Journal of Arab and International Arbitration.

Abu Zeid, S. (2010). **Arbitration in oil contracts**, Al-Nahda Al-Arabiya House, Cairo.

Abu Zeid, S. (2004). **Forms of Arbitration in Oil Contract**, Cairo Renaissance House, Cairo.

AbouEl Wafa, A. (1978). **Voluntary and Compulsory Arbitration**, Third Edition, Knowledge Foundation in Alexandria.

Ahmed, R. (2018). **Arbitration Encyclopedia in Petroleum Investment Contracts: Legal System for Contracts**, Arab Studies Center for Publishing and Distribution.

Al-Ahdab, A. H. (1958). **New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitrators' Judgments**, Al-Halabi Publications, Beirut.

Al-Ahdab, A. H. (1982) **The Legal System of Petroleum in Saudi Arabia**, First Edition, Nofal Foundation, Beirut.

Al-Ahdab, A. H. (2001). **International Compulsory Arbitration**, Lebanese Journal of Arab and International Arbitration, No. 20, pp.64-464.

Al-Ahdab, A. H. (2008). **Encyclopedia of Arbitration (International Arbitration)**, Second Book, Third Edition, Al-Halabi Publications, Beirut.

Al-Ahdab, A. H. (2011). **Arbitration with the Arab Countries**, Wolters Kluwers Law & Business.

- Al-Assad, B. (2006). **Investment Contracts in Private International Relations**, Al-Halabi Publications, Beirut.
- Al-Assad, B. (2009). **International Arbitration Effectiveness in International Investment Contract Disputes**, First Edition, Al-Halabi Publications, Beirut.
- Al – Missiri, F. (2011). **Libyan Code of Judicial Procedure Judicial organization and litigation**, First Edition National Center for Legal Publications Cairo.
- Al-Qasabi, E. (1993). **The Privacy of Arbitration in the Fields of Investment Disputes**, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.
- Al-Qasabi E. (1993). **The Specificity of Arbitration in the Fields of Investment Disputes**, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.
- Al Dulaimi, A. (2016). **International Disputes in Energy Contracts and Methods of Settlement**, House of Academics for Publishing & Distribution, Jordan.
- Al-Haddad, H. (2001). **Contracts between the State and Foreign Persons**, Al-Fikr Al-Arabi House, Cairo, Egypt.
- Al-Haddad, H. (2004). **The General Theory in International Private Juridical Law Book II International Jurisdiction and Execution of Foreign Judgments and Arbitral Provisions**, First Edition, Al-Halabi Publications, Beirut-Lebanon.
- Al Hadidi, T. (2013). **Studies in Public International Law**, Cairo Renaissance House.
- Al-Hafi, M. (2011). **“The Executive Immunity of the State and Public Institutions in Libya in the Face of International Arbitration Provisions,”** International Arbitration Journal, Issue 9, January, pp. 243-250.
- Al-Jamal, M. ve Abdelaal, O. (1998). **Arbitration in internal and international private relations**, first edition, Halabi publications, Beirut-Lebanon.
- Al-Jazi, O. (2003). **“Arbitration in Investment Contract Disputes”**, Lebanese Journal of Arbitration, No. 23, pp.18-28.
- Al-Khatib, S. (2015). **Petroleum Contracts and the Right of Peoples to Oil Resources**, Al-Halabi Publications, First Edition.

Al-Marakbi, A. (2001). **Arbitration in the GCC Countries and its Impact on State Sovereignty**, Arab Renaissance House for Printing, Publishing and Distribution.

Al-Marakbi, A. (2010). **Arbitration in the GCC Countries and its Impact on State Sovereignty**, Arab Renaissance House.

Al – Missiri, F. (2011). **Libyan Code of Judicial Procedure Judicial organization and litigation**, First Edition National Center for Legal Publications Cairo.

Al-Sabawi Z. (2014). **International Commercial Arbitration between Sharia and Law (Comparative Study)**, National Center for Legal Issues.

Alsah, I. (2015). **Arbitration in Libya Internal Arbitration and International Arbitration**, First edition, Arabic Center for Publishing & Distribution, Libya.

Amr-Allah, B. (2006). "Attitudes of the Egyptian Judiciary on the Denial of Foreign Arbitrators' Provisions in the Light of the New York Convention of 1985" and the Rules of the Model Arbitration Law, Lebanese Journal of Arab and International Arbitration, Issue 7.

AbouAoun, M. (2016). "The Judge's Power to Modify the Contract and the Theory of Unexpected Conditions (in the New French and Lebanese Law)" Journal of Justice, No. 3, pp. 501-1262.

Bagheri, M. (2000). **International Contracts and National Economic Regulation: Dispute Resolution**, published by Kluwer Law International, Massachusetts avenue.

Bayoud, K. (2012). **Oil Concession Contract and its Applications**, Modern University Office, Alexandria.

Eid, E. (1998). **Encyclopedia of Procedures, Evidence and Execution**, Part XI (Arbitration).

El-Ahdab, A. ve El-Ahdab, J. (2011). **Arbitration with the Arab Countries**, Third Revised and Expanded Edition Kluwer Law International, Beirut, Lebanon.

El Ghannam, T. (2015). **Legal System for Commercial Contracts Agent**, Center of Arab Studies for Publishing and Distribution, Egypt.

Ghassan, M. (2013). **Oil Production Service Contracts**, Dissertation for the Lebanese PhD in Law, Lebanese University.

Ghassan, R. (2008). **“The Judiciary Authority in Controlling Arbitrators' Decisions,”** Al-Adl Magazine, No. 2, pp. 503-660.

Ghossoub, A. (2016). **“Legislative Persistence in International Contracts to which the State is a Party”**, Journal of Justice, No. 1.

Haddad, H. (2010). **Arbitration in Arab Laws: Part I**, First Edition, Culture House for Publishing and Distribution, Amman.

Haddad, H. (2004). **The General Theory of International Private Juridical Law Book II International Jurisdiction and Enforcement of Foreign Judgments and Arbitration Provisions**, First Edition, Al-Halabi Publications, Beirut-Lebanon.

Haddad, H. (2007). **Contracts between States and Foreign Persons (Determination of Their Status and Legal System)**, University Press, Alexandria.

Hamza, H. (2008). **Legal System Applicable to International Administrative Contracts before the International Arbitrator**, First Edition, Al-Halabi Publications.

Ibrahim I. (1997). **Center for Private International Foreigners and Conflict of Law**, Arab Renaissance House, Cairo, First edition (1992, 1991).

Ibrahim, I. (2000). **Private international arbitration**, Third Edition, Arab Renaissance House.

Ibrahim, K. (2014). **Oil Exploration and Production Contracts**, Legal Books House, Egypt.

Ismail, K. (2015). **Problems of Arbitration in Oil Contract Disputes: An In-depth Study According to National Legislation**, Arabic Center for Publishing & Distribution, Riyadh, Saudi Arabia.

Khalil, A. (2003). **Arbitration Rules in Lebanese Law with an In-depth Study of the Methods of Appealing the Arbitral Decision in Internal Arbitration**, Al-Halabi Publications.

- Kogan, L. (2002). **Arbitration in Investment Contracts**, Zain Publications, Beirut.
- Lahoud, M. (2000). **Theory of Emergency Incidents in Long-Term Mutual Contracts**, *Al-Adl Magazine*, No. 1, pp. 26-35.
- Mansour, S. (1987). **Lebanon, Stability and Change Factor in Civil Contract in French and Comparative Law**, First Edition, Al-Fikr Al-Lebnani House.
- Mansour, S. (2001). "A Look at International Arbitration", *Lebanese Journal of Arab and International Arbitration*, 17th edition.
- Mansour, S. (2016). **Public Order as an Obstacle to the Execution of Arbitral Decisions in Lebanon: Application Flexibility**, Al-Fikr Al-Lebnani House, Beirut, pp. 8-607.
- Mansour, S. (2016). "Arbitration between Legislation and Ijtihad (Part II)", *Journal of Justice*, No. 2, pp. 607-628.
- Meshimish, J. (2009). **Arbitration in Administrative, Civil and Commercial Contracts (Comparative Study)**, First Edition, Zain Publications.
- Mahmoud, R. ve Amara, A. (2015). **General Agreement on Trade in Services Gats: Provisions and Archeology**, Arab Studies Center for Publishing and Distribution.
- Masry, A. S. (2013). **Legal regulation of electronic arbitration**, Arabic Center for Publishing & Distribution, Riyadh, Saudi Arabia.
- Okasha, K. (2014). **The Role of Arbitration in Settlement of Investment Contract Disputes**, First Edition, Dar Al Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman.
- Qasem, A. (1998). **Relativity Arbitration Agreement**, Arab Renaissance House for Publishing and Distribution.
- Qader, Z. (2013). **Legislative Jurisdiction in Oil Contracts (Comparative Study)**, First Edition, Zain Legal Rights and Literary Publications.
- Radi, M. (2015). **Economic Systems of the Twentieth Century**, Janadriyah for Publishing and Distribution, Amman, Jordan.

Sheikh, A. (2003). **Arbitration in administrative contracts of an international nature**, Arab Renaissance House, Cairo.

Sadek, H. (2014). **The Law Applicable to International Trade Contracts**, First Edition, Dar Al-Fikr Al-Jamai.

Sadiq, H. (1995). **The Law Applicable to International Trade Contracts: An Analytical and Comparative Study of Recent Trends in Domestic Legislation**, Al-Ma'aref Establishment, Alexandria.

Swailam, H. (2011). **Implications of the Use of Substance and Potential Impact on National Security**, Naif Arab University for Security Sciences.

Sami, F. (2015). **International Commercial Arbitration (A Comparative Study of International Commercial Arbitration Provisions)**, Seventh Edition, Culture House for Publishing and Distribution, Amman.

Shihab, M. (2006). **Fundamentals of International Commercial Arbitration**, First Edition, Arabic Center for Publishing & Distribution.

Shihab, M. (2006). **International Commercial Arbitration, International Commercial Arbitration**, First Edition, Al- Wafa Library, pp.30-36.

Zgheir, A. (2015). **Civil Responsibility of the Foreign Investor**, House of thought for Publishing & Distribution, Mansoura, Egypt.

Yabancı Kaynaklar

Arroyo, I. (2013). **Yearbook Maritime Law**, Kluwer Law and Taxation Publishers Deventer Netherlands.

Batman, J. (2007). **Advising the small business: forms and advice for the legal practitioner**, Chicago: American Bar Association.

Begic, T. (2005). **Applicable Law in International Investment Disputes**, Eleven International Publishing, Netherlands.

Belohlavek, A. (2013). **Arbitration Law of Czech Republic: Practice and Procedure**, Huntington, N.Y. New York.

Bermann, G. (2017). **International Arbitration and Private International Law (Hague Academy of International Law, Martinus Nijhoff Series: Hague Academy of International Law.**

Bhatia, V. Candlin, N. ve Gotti, M. (2013). **Discourse and Practice in International Commercial Arbitration, Issues Challenges Prospect,** Ashgate Publishing Limited, England.

Biehler, G. (2008). **Procedures in International Law,** Library of congress: Heidelberg, Germany.

Black, A. Esmaeili H. ve Hosen, N. (2013). **Modern Perspectives on Islamic Law,** Edward Elgar Publishing Limited, UK.

Chen, J. Li, Y. ve Otto, M. (2002). **The Implementation of Law in the People's Republic of China,** The Hague, London, New York, Kluwer Law International, USA.

Cross, F ve Miller, R. (2011). **Study guide to accompany the legal environment of business, Mason, OH:** South-Western Cengage Learning.

Cutler, A. C. (2013). Cambridge University Press, pp. 2-213.

Dombret A. ve Lucius O. (2013). **Stability of the Financial System: Illusion or Feasible Concept,** William Pratt House.

DeNere, S. (1984) Les difficultes d'execution du contrat en droit international prive, op.cit. (Cour de cassation (1re ch. Civ.), 14 mars 1984, Societe E.U.R.O.D.I.F. wt autre C/ Republique islamique d'Iran, rev. arb., N°1, 1958 janvier-mars)

DeNere, S. (2003). Les, difficultes d'execution du contrat en droit international prive, op.cit. Sandrine Chaille de Nere, Les difficultes d'execution du contrat en droit international prive, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Nasri Antoine DIAB, «Immunité de juridiction, droit fondamental d'accès à la justice et arbitrage », op. cit.

Fouchard, F. Goldman B. ve Gaillard, F. (1977). **Goldman on International Commercial Arbitrationon International Commercial Arbitration,** Kluwer Law International, London.

- Hubbell, M. (1999). **International Law Directory**, Summit, NJ, United States.
- Hubbell, M. (2003). **International Dispute Resolution Directory**, Hubbell (Firm) Martindale-Hubbell International, New Providence, NJ, UK.
- Kaps, R. (1997). **Air transport labor relations**, Carbondale: Southern Illinois University Press.
- Landolt, P. (2006). **Modernised EC Competition Law in International Arbitration**, Kluwer Law International, United Kingdom.
- Lew, J. (2013). **Contemporary Problems in International Arbitration**, centre commercial Law studies Queen marry colleage, University of London.
- Martin, A. (2001). **Alternative dispute resolution for oil and gas practitioners**. American Bar Association. Section of Environment, Energy, and Resources.
- Martin, J. ve Anshan, M. (2001). **Alternative dispute resolution for oil and gas practitioners**, Chicago, IL: American Bar Association, Section of Environment, Energy, and Resources, Section of Environment, Energy, and Resources.
- Mayer, P ve Mustill, M. (2014). **International arbitration: law and practice** Huntington, New York: Juris Net.
- Morgera, E ve Kulovesi, K. (2016). **Research Handbook on International Law and Natural Resources**, Edward Elgar Publishing Limited, UK.
- Morriss A. ve Estreicher, S. (2005). **Cross-border Human Resources, Labor and Employment Issues**, Zuidpoolsingel Wolters Kluwer Law & Business, Newyork.
- Mikesell, R. (2013). **Foreign Investment in the Petroleum and Mineral Industries case studies of Investor Host country Relations**, RFF, Press Resources For The Future, London.
- Nunez, J. (2017). **Sovereignty Conflicts and International Law and Politics**, CQ Press United Kingdom, October, pp. 3-10.
- Redfern A. ve Hunter, M. (2004). **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, fourth edition, Sweet &Maxwell Limited, London, UK.

Sauvant, K. (2013). **Yearbook on international investment law & policy 2011-2012**, Oxford University Press.

Schrijver, N. (2008). **The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception**, Cambridge University Press.

Schrijver, N. (2008). **Sovereignty Over Natural Resources: Balancing Rights and Duties**, Cambridge University Press, First published 1997, UK.

Soons, A. (1990). **International arbitration: past and prospects** Dordrecht [etc.]: Martinus Nijhoff, cop.

Sornarajah, M. (1986). **The pursuit of nationalized property**, Dordrecht Nijhoff.

Toope, S. J. (1996). **Mixed International Arbitration Studies in Arbitration between State and Private Persons**, CAMBRIDGE, Grotius Publications Limited.

Upton, H. (2011). **Commercial Fishery Disaster Assistance**, Congressional Research Service, Getzville, New York.

Wurfel D. ve Burton, B. (2016). **Southeast Asia in the New World Order: The Political Economy of a Dynamic Region**, Library of Congress United States.

Wilson, S. Rutherford, H. Storey T. ve Wortley, N. (2016). **English Legal System**, Oxford; New York, NY Oxford University Press.

Makaleler

Hattit, S. (2005 – 2006). Laws in International Commercial Arbitration (Comparative Study), Thesis for the Postgraduate Diploma in Business Law, Lebanese University Faculty of Law and Political Science and Administrative Deanship.

Khatib, M. (2014) .Implementation and Recognition of International Commercial Arbitration Decisions (Comparative Study), Postgraduate Diploma in Business Law, Lebanese University, Faculty of Law and Political and Administrative Sciences (Section I).

Ziya, L. (2008).The Specificity of Arbitration in Settlement of Investment-related Disputes in accordance with the Washington Treaty. Master Degree in Law, Beirut Arab University, Faculty of Law and Political Science.

Raporlar

Kirk, R. (2011). National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers, (USTR)
Diane Publishing, United States.

