

“YATIRIMCI-DEVLET UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ REFORMU”

İle görevli

UNCITRAL ÇALIŞMA GRUBU III’ün

22-26 Eylül 2025 tarihinde gerçekleşen

52. toplantısı (Viyana) hakkında Rapor

Bilindiği üzere, UNCITRAL Komisyonu 2017 yılındaki 50. oturumunda Çalışma Grubu III’e Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlıklarının Çözümü (ISDS)¹ ile ilgili yapılabilecek reformlar üzerinde çalışması görevini vermiştir. Çalışma Grubu kendisine verilen bu görev kapsamında öncelikle ISDS ile ilgili sorunları belirleyecek ve değerlendirecekti; ikinci olarak, belirlenen sorunlar ışığında reformun arzu edilir olup olmadığını değerlendirecekti ve reformun arzu edilir olduğu sonucuna varırsa, Komisyona tavsiye edilecek ilgili çözümleri geliştirecekti.

Çalışma Grubu 34-37’nci oturumları arasında ISDS ile ilgili sorunları belirlemiş ve belirlenen sorunlar ışığında reformun arzu edilir olduğu kanaatine varmıştır. 38. oturumunda ise potansiyel reform çözümünü tartışmak, detaylandırmak ve geliştirmek için bir proje takvimi üzerinde anlaşmaya varmıştır.

Çalışma Grubu 38’nci oturumundan 41’nci oturumuna kadar aşağıda belirtilen konularda somut reform unsurlarını değerlendirmiştir: (i) bir danışma merkezinin kurulması; (ii) Hakemler ve Yargıçlar (adjudicators) için davranış kuralları; (iii) üçüncü kişi finansmanının düzenlenmesi; (iv) uyuşmazlık önleme ve hafifletme ve alternatif uyuşmazlık çözüm yolları; (v) Taraf Devletler tarafından antlaşmaların yorumlanması; (vi) maliyetler için teminat; (vii) önemsiz (frivolous) iddiaları ele alma araçları; (viii) çok taraflı davalar ve karşı davalar; (ix) yansıma zarar ve hissedarların talepleri; (x) temyiz ve çok taraflı mahkeme mekanizmaları ve (xi) ISDS mahkemesi üyelerinin seçimi ve atanması.

Çalışma Grubu Ekim 2019’da gerçekleşen 38. oturumunda Uluslararası Yatırım Uyuşmazlığı alanında bir Danışma Merkezi (Advisory Center) kurulması konusunu

¹ “Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlıklarının Çözümü” terminolojisi metnin devamında kısaca “ISDS” (Investor-State Dispute Settlement) olarak isimlendirilecektir.

değerlendirilmiştir ve Eylül 2022 yılında gerçekleşen 43.oturumda “Danışma Merkezi” hakkında görüşmelere devam edilmiştir. 9-13 Ekim tarihlerinde Viyana’da gerçekleşen 46. oturumda “Danışma Merkezi” (Advisory Center) ve “Usule İlişkin Taslak Hükümler” (Draft Provisions on Procedural and Cross-Cutting Issues) görüşülmüştür.

22-26 Ocak 2024 tarihlerinde Viyana’da gerçekleşen 47. oturumda “Danışma Merkezi”ne dair Taslak Hükümlerin bir önceki toplantıdan sonra revize dilen hali üzerine 2. okuması yapılmıştır. 47. oturumda, ISDS reformuna ilişkin çok taraflı enstrümanın (MIIR) bir parçasını oluşturabilecek ancak diğer ISDS reformlarından bağımsız olması gereken uluslararası bir enstrümanın hazırlanmasını gerektirecek hükümetler arası bir organ olarak danışma merkezinin kurulmasına yönelik desteğin ifade edildiği hatırlatılmıştır. 1-5 Nisan 2024 tarihinde gerçekleşen 48. oturumda, daimî mekanizmaya ilişkin taslak statünün (draft statute of a standing mechanism) 2-6 ve 14-17 maddelerinin, birinci derece daimî bir mekanizma (Uyuşmazlık Mahkemesi olarak adlandırılan) bağlamında ilk okumasının tamamlanmıştır.

Çalışma Grubu 49. oturumda, Çalışma Grubu, Eylül 2024’te gerçekleştirilen kırk dokuzuncu oturumunda, uluslararası yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik kalıcı bir mekanizmaya ilişkin taslak statünün 7’den 10’a kadar olan maddelerini (A/CN.9/WG.III/WP.239 ve A/CN.9/WG.III/WP.240), usule ilişkin konulara ilişkin taslak hükümlerin sınıflandırılmasını (A/CN.9/WG.III/WP.244 ve A/CN.9/WG.III/WP.245) ile bu metinlerde yer alan 10, 12, 13 ve 20 numaralı taslak hükümleri ve ayrıca ISDS reformuna ilişkin taslak çok taraflı belgenin (A/CN.9/WG.III/WP.246) 1’den 4’e kadar olan maddelerini ele almıştır.

50. oturumda (Viyana, 20–24 Ocak 2025) Çalışma Grubu, Usule İlişkin Taslak Hükümler’in A bölümünde yer alan taslak hükümlere ilişkin nasıl bir yol izlemek istediğini ve bu hükümlerin hangi biçimde sunulması gerektiğini tartışmıştır. Bu kapsamda, (a) UAR’ları (UNCITRAL Tahkim Kuralları) tamamlayacak bir kural seti hazırlanması, (b) ISDS yargılamalarını düzenleyecek kapsamlı kurallar oluşturulması ve (c) UAR’lar da dahil olmak üzere diğer uygulanabilir kurallara da uygulanabilecek bir antlaşma hükümleri hazırlanması gibi çeşitli seçenekler önerilmiştir. Ayrıca, A bölümündeki taslak hükümlerin, daimî bir mekanizmanın usul kuralları için temel oluşturabileceği ve Çalışma Grubu’nun bu konuyu daha sonra ele alacağı ifade edilmiştir. (A/CN.9/1195, para.18)

51. oturumunda “Usule İlişkin Taslak Hükümler’in Taslak Madde 5-8 üzerinde çalışmıştır. “Uluslararası Yatırım uyuşmazlıklarının Çözümü İçin Daimî Bir Mekanizma”nın 34. maddesi ve daimî mekanizmanın yapısına ilişkin WP. 256’yı görüşmüştür.

Bu Rapor, aşağıdaki belgelere dayalı olarak hazırlanmıştır:

A/CN.9/WG.III/WP.239

A/CN.9/WG.III/WP.241

A/CN.9/WG.III/WP.256

A/CN.9/1238 (Add 1- Add5)

1.ULUSLARARASI YATIRIM UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ HAKKINDA DAİMÎ MEKANİZMA (Standing mechanism for the resolution of international investment disputes)

A. Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü Hakkında Daimî Mekanizma Taslak Statüsü (Draft statute of a standing mechanism for the resolution of international investment disputes WP 239, 240 and 241)

Madde 34 – Kararın Etkisi

“Article 34 – Effect of the decision

1. An award or decision of the first-tier tribunal upheld by the Chamber shall be final and binding on the disputing parties.

2. An award or decision of the first-tier tribunal modified by the Chamber shall be final and binding on the disputing parties as modified.

3. An award or decision of the first-tier tribunal which was reversed in full with remand by the Chamber shall have no effect.

4. An award or decision of the first-tier tribunal which was reversed in part with remand by the Chamber shall have no effect with respect to the part that

was reversed.

5. An award or decision made by the first-tier tribunal upon remand shall be subject to appeal on the ground that the first-tier tribunal on remand did not comply with the instructions of the Chamber and, for any new findings that were not subject to the first appeal, on all grounds under article 29.

6. An award or decision reversed in accordance with article 33, paragraphs 7 and 8 shall have no effect. The final decision or final award rendered in the resubmission proceeding shall be subject to appeal pursuant to article 29.” (A/CN.9/WG.III/WP.241, pag.5)

“Madde 34- Temyizin Etkisi

1.Daire (temyiz dairesi) tarafından onaylanan birinci derece hakem heyetinin (first-tier tribunal) kararı, taraflar açısından nihai ve bağlayıcıdır.

2.Daire tarafından değiştirilen birinci derece hakem heyetinin kararı, değiştirilmiş haliyle taraflar açısından nihai ve bağlayıcıdır.

3.Daire tarafından tamamen bozulup geri gönderilen birinci derece hakem heyetinin karar veya hükmü hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz.

4.Daire tarafından kısmen bozulup geri gönderilen birinci derece hakem heyetinin karar veya hükmü, yalnızca bozulan kısım bakımından hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz.

5.Geri gönderme üzerine birinci derece hakem heyeti tarafından verilen karar veya hüküm, Dairenin talimatlarına uygun davranılmadığı gerekçesiyle ve ilk temyiz sürecine konu olmamış yeni tespitler bakımından, 29. maddede belirtilen tüm gerekçeler uyarınca temyize konu olabilir.

6. 33.maddenin 7. ve 8. fıkraları uyarınca bozulan karar veya hükümler hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz. Yeniden sunum süreci sonunda verilen nihai karar veya hüküm, 29. madde uyarınca temyize konu olabilir.”

Temyiz Dairesinin Karar Verme Sonuçlarına İlişkin Açıklama (Şema Açıklaması):

Daire, ilk derece kararını onaylarsa → İlk derece kararı kesinleşir.

Daire kararı değiştirirse → Analizini tamamlar → Değiştirilmiş haliyle temyiz kararı kesinleşir.

Daire kararı bozarsa:

Geri gönderme → Aynı ilk derece heyetine

Yeniden sunum (tarafılardan birinin talebiyle) → Yeni bir ilk derece heyetine

(A/CN.9/WG.III/WP.241, pag.6)

İsviçre delegasyonu tarafından önerilen metnin açıklamasında, “geri gönderme” (remand) durumunda asıl varsayımın, mümkün olduğu ölçüde, ilk derece hakem heyetinin aynı üyelerinin yeniden görevlendirilerek uyuşmazlığı karara bağlaması olduğu belirtilmiştir. Bu yaklaşım, üyelerin uyuşmazlık konularına zaten aşına olmaları nedeniyle maliyet açısından etkilidir. Ancak bazı durumlarda, karara veya hükme etki eden gerekçe o kadar ciddi olabilir ki (örneğin, ilk derece heyetinde görev yapan bir hakemin tarafsız olmaması), bu durum tüm ilk derece sürecini geçersiz kılabilmektedir. Bu tür durumlarda, uyuşmazlığın tamamen yeni bir heyete “yeniden sunulması” gerekmektedir.

Çalışma Grubu’nun bir önceki 51. toplantıda statünün 33. maddesinin (bkz. A/CN.9/1196/Add.1, paragraflar 47–65) özellikle de Dairenin alacağı karar türleri bakımından, büyük ölçüde A/CN.9/WG.III/WP.241 belgesindeki 33. maddeye dayandığı belirtilerek, Çalışma Grubunca, söz konusu belgedeki 34. maddeyi ele almaya devam etme konusunda mutabık kalınmıştır. (A/CN.9/1238, para 82)

Görüşmeler sırasında, 1. paragrafa ilişkin olarak, birinci derece hakem mahkemesinin (panel) kararının, ancak Daire (Temyiz dairesi) tarafından onandıktan sonra mı kesin ve bağlayıcı hale geleceği sorgulanmıştır. Bir Panel’in kararının ise, mevcut başvuru yollarının kullanılabileceği sürenin sona ermesinden sonra (25. madde) kesin ve bağlayıcı hale geleceği belirtilmiştir. Ayrıca, tahkime uygulanan yasa ve kuralların genel olarak, hakem heyetin tarafından verilen bir kararın herhangi bir ek koşul getirilmeden, verildiği anda kesin ve bağlayıcı olduğunu öngördüğü belirtilmiştir. Bu bağlamda, Kapsamlı Ekonomik ve Ticaret Anlaşması’nın (CETA) 8.28(9) maddesine benzer bir hükmün eklenmesi gerekebileceği

önerilmiş olup; söz konusu maddeye göre, temyize tabi bir karar nihai sayılmamaktadır. (A/CN.9/1238, para 83,84)

4. paragrafa ilişkin olarak, hakem kararının kısmen bozulması (reverse) halinde bozulmayan kısmının etkisinin de açıkça belirtilmesi gerektiği önerilmiştir. Görüşmelerin ardından, şu ifadeye benzer bir metnin eklenmesi konusunda Çalışma Grubunca mutabakata varılmıştır: “Hakem kararının kısmen bozulması halinde bozulmayan kısım uyuşmazlık tarafları açısından bağlayıcı olacaktır.” (*The remaining part of the award or decision which was not reversed shall be binding on the disputing parties.*) Daire’nin dosyayı iade etme (geri gönderme; remand) kararı verdiği durumlarda, kalan kısmın yalnızca birinci derece mahkemesinin iade üzerine karar vermesinden sonra tanınabileceği veya tenfiz edilebileceği belirtilmiştir. (It was noted that the remaining part could only be recognized or enforced after the first-tier tribunal made an award or decision upon remand, where the Chamber has ordered remand.) (A/CN.9/1238, para 85-87)

5. paragrafa ilişkin olarak, genel olarak, birinci derece mahkemesi tarafından iade (geri gönderme) üzerine verilen bir kararın veya hükmün temyize tabi olması gerektiği yönünde görüş ileri sürülmüştür. Ayrıca, A/CN.9/1238 belgesinin 33(3) ila (5). paragraflarının, iadenin yalnızca Dairenin kararı değiştiremediği (modify) durumlarda başvurulabileceği bir tedbir olduğunu açıkça ortaya koyduğu belirtilmiştir. (A/CN.9/1238, para 87)

Görüşmeler sırasında, bunun temyiz ve iade sürecinin tekrarlayan bir döngüsüne yol açabileceği yönünde endişeler dile getirilmiştir. Geri gönderme sonrasındaki temyizlerin yalnızca sınırlı durumlarda kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. 5. paragrafın, geri gönderme sonrası temyizlere yalnızca belirli durumlarda izin vererek dengeli bir yaklaşım sunduğu belirtilmiştir: (i) birinci derece hakem mahkemesinin Dairenin talimatlarına uymadığı durumlarda ve/veya (ii) 29. maddede belirtilen gerekçelere dayalı olarak, ilk temyize konu olmayan yeni bulgularla (new findings) ilgili olarak. (A/CN.9/1238, para 88)

İlk temyiz talebinde ileri sürülebilecek temyiz gerekçelerinin, “temyize konu olmayan yeni bulgular” olarak değerlendirilemeyeceği ileri sürülmüştür. Ayrıca, “yeni bulgular” (new findings) ifadesinin açık olmadığı ifade edilerek, bunun yerine “yeni hususlar” veya “iade sonucunda ortaya çıkan kararın kısımları” gibi ifadelerle atıfta bulunulması önerilmiştir. Görüşmeler sonucunda, Çalışma Grubu 5. paragraftaki “yeni bulgular” terimini “iade sonucunda ortaya çıkan hususlar” ifadesiyle değiştirerek onaylamıştır. (A/CN.9/1238, para 91,92)

Görüşmeler sırasında, Daire tarafından verilen farklı türdeki kararların “Tanıma ve tenfizi” düzenleyen Taslak Statünün 36. maddesi (A/CN.9/WG.III/WP.239 sayılı belgede yer alan) uyarına nasıl ele alınacağı konusun gündeme gelmiştir. Bu bağlamda, 36. maddenin, Temyiz Mahkemesi kararlarının icrasını genel olarak ele aldığı belirtilerek, 36. maddede Temyiz Mahkemesi’nin farklı türdeki kararlarının tenfizini ve bu kararların birinci derece hakem mahkemesinin kararlarıyla, ayrıca iade (remand) veya yeniden sunum (resubmission) sonucunda verilen kararlarla nasıl ilişkilendirileceğine dair daha ayrıntılı hükümlerin geliştirilmesi konusunda mutabakata varılmıştır. (A/CN.9/1238, para 93,94)

B. Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü İçin Daimî Bir Mekanizmanı Yapısı ve Tasarımı (Structure and design of a standing mechanism for the resolution of international investment disputes)

Görüşmeler sırasında, bazı delegeler, yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının çözümü (ISDS) sistemindeki sorunları ele almak için kalıcı (daimî) bir mekanizma kurulmasının etkili bir yöntem olup olmayacağı konusunda şüphelerini dile getirmişlerdir. Çalışma Grubu’nun sınırlı kaynaklarının, somut sonuçlara daha yakın reform konularına odaklanması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, maliyetler ve kararların icra edilebilirliği gibi konular netleştirilmeden, böyle bir mekanizmanın uygunluğu ve uygulanabilirliğinin değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir. Bazı üyeler, daimî bir mekanizmanın ISDS sistemini iyileştirmek yerine zayıflatabileceği uyarısında bulunarak, diğer reform seçeneklerine öncelik verilmesi gerektiğini savunmuştur. Buna karşılık, daha önceki tartışmalarda Çalışma Grubu’nun, daimî bir mekanizmanın olası reform unsurlarından biri olarak geliştirilmesi ve farklı reform seçeneklerinin eşzamanlı olarak ilerletilmesi konusunda zaten anlaşmaya vardığı hatırlatılmıştır. Ayrıca, önceki birçok oturum ve sunumda böyle bir mekanizmanın yararlarının açıklandığı belirtilmiştir. (A/CN.9/1238, para 96)

Daimî bir mekanizma konusundaki tartışmaların, ilgili Devletlerin böyle bir mekanizmanın kurulmasını arzu edip etmediğine ve kurulması hâlinde Statüye taraf olup olmamalarına hâle getirmeyeceği yinelenmiştir. Statüye taraf olmanın, Çalışma Grubu’nda ele alınacak bir konu olmadığı ve her devletin kendi egemen kararıyla vereceği bir tercih olduğu belirtilmiştir. Bu anlayış çerçevesinde, Çalışma Grubu olası bir daimî mekanizmanın yapısına ilişkin tartışmalarına başlamıştır. (A/CN.9/1238, para 97)

UNCITRAL Sekretaryası tarafından hazırlanana WP. 256 sayılı belgede; daimi mekanizma olarak 4 model önerisi getirilmiştir. Görüşmelerde delegasyonlar bu 4 model çerçevesinde görüşlerini dile getirmişlerdir.

Model 1: Daimî tek kademeli mekanizma (standing one-tier mechanism)

Bu model, statüde “Uyuşmazlık Mahkemesi” (Dispute Tribunal) olarak anılan daimî bir tek kademeli mekanizma öngörmektedir. Böyle bir mekanizma içinde kararlara karşı temyiz yolu bulunmayacağından, Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarının hangi ölçüde incelemeye tabi olabileceği konusu değerlendirilmelidir. (A/CN.9/WG.III/WP.256, pag.4)

Model 2: Daimî iki kademeli mekanizma (standing two-tier mechanism)

Bu model, statüde birinci kademe olarak “Uyuşmazlık Mahkemesi” (Dispute Tribunal) ve temyiz kademesi olarak “Temyiz Mahkemesi” (Appeals Tribunal) şeklinde anılan iki kademeli daimî bir mekanizma öngörmektedir. Temyiz Mahkemesi, yalnızca Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından verilen kararların temyizini ele alacaktır. (A/CN.9/WG.III/WP.256, pag.4)

Model 3: Daimî temyiz mekanizması (standing appellate mechanism)

Bu model, ad hoc ya da kurumsal ISDS (Yatırımcı–Devlet Uyuşmazlıklarının Çözümü) hakem mahkemeleri tarafından verilen kararların temyizini inceleyecek daimî bir temyiz mekanizması öngörmektedir. (ICSID, UNCITRAL Tahkimi ya da diğer tahkim merkezleri kurallarına göre yürütülen tahkim yargılamaları bakımından) (A/CN.9/WG.III/WP.256, pag.5)

Model 4: Ayrı daimî mekanizmalar (disting standing mechanism)

Bu model, iki ayrı organ olarak bir daimî tek kademeli mekanizma ile bir daimî temyiz mekanizmasının kurulmasını öngörmektedir.

Hibrit modeller

Bir seçenek olarak (Hybrid model A) daimî tek kademeli bir mekanizmanın (Model 1), aynı zamanda daimî mekanizma dışında verilen kararlar için temyiz organı olarak işlev görmesi düşünülebilir. Bir diğer seçenek ise daimî bir temyiz mekanizmasının (Model 3), belirli türdeki uyuşmazlıklar için birinci derece mekanizması olarak da görev yapması olabilir. Bir diğer hibrit model olarak (Hybrid model B), iki kademeli daimî bir mekanizma oluşturulması düşünülebilir; bu modelde Temyiz Mahkemesi, yalnızca Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından verilen kararların

değil, aynı zamanda hakem mahkemeleri tarafından verilen kararların da temyizini inceleyecektir. (A/CN.9/WG.III/WP.256, pag.5,6)

Çalışma Grubu'ndaki görüşmeler sırasında Model 1'e ilişkin olarak, böyle bir modelin kararların tutarlılığını ve doğruluğunu sağlamaya yönelik istenen sonucu vermeyeceği ve hatta daha fazla bölünmeye yol açabileceği ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 102)

Model 2'ye ilişkin olarak, iki kademeli bir mekanizmanın mevcut endişeleri bütüncül bir şekilde ele alabileceği ifade edilmiştir. Bu modelin, daimî bir ilk derece ve temyiz mahkemesi öngörmesi nedeniyle, Çalışma Grubu tarafından belirlenen tüm sorunları ele alabilecek tek model olacağı ileri sürülmüştür. Ancak, bu modelin mevcut ISDS (Yatırımcı–Devlet Uyuşmazlıklarının Çözümü) çerçevesiyle herhangi bir etkileşimi öngörmediği ve bunun da temyiz sisteminin işleyişi açısından bazı sınırlamalar getireceği ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 103)

Model 3'e ilişkin olarak, daimî bir temyiz mekanizmasının kararların doğruluğunu ve tutarlılığını artırabileceği, aynı zamanda işleyiş açısından verimliliği de sağlayabileceği ifade edilmiştir. Genel olarak, bir temyiz mekanizması kurulacaksa, bunun hem daimî bir birinci derece mekanizmasının kararlarına hem de hakem mahkemelerinin verdiği kararlara yönelik temyizleri incelemesi gerektiği görüşü benimsenmiştir. Bu modelin geliştirilmesinin, mevcut ISDS sisteminin dikkatli bir şekilde değerlendirilmesini gerektireceği, zira örneğin ICSID Konvansiyonu kapsamında temyize izin verilmediği belirtilmiştir. Bu bağlamda, ICSID Konvansiyonu'nun taraflar arasında (inter se modification) değiştirilmesi konusu gündeme gelmiştir. (A/CN.9/1238, para 104)

Model 4 ile ilgili olarak, iki ayrı yapının (daimî mekanizmanın) kurulmasının, Devletlerin bu yapılardan birine veya her ikisine katılmayı seçmelerini kolaylaştıracağı ifade edilmiştir. İki hibrit modelin gerekli esnekliği sağlayabileceği ve daha geniş bir üyeliğe hitap edebileceği ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 105,106)

Delegasyonlarca ağırlıkla tercih edilmesi öngörülen model hibrit model b olmuştur. Bu modele ilişkin olarak, bu modelin istenen reformları kapsamlı bir şekilde ele alırken özellikle yönetim yapısı ve kayıt (sekretarya) işlevleri açısından kaynakların verimli kullanılmasını sağladığı, ayrıca devletlerin katılmak istedikleri kademeyi seçmelerine olanak tanıyabileceği ifade edilmiştir. Ayrıca, iki kademenin ayrı şekilde finanse edilebileceği de belirtilmiştir. (A/CN.9/1238, para 108)

Her iki ayrı yapıya hizmet verecek tek bir sicilin oluşturulma olasılığı önerilmiştir. Ayrıca, yargılama süreçlerinin idaresi de dâhil olmak üzere sicil işlevlerinin, modelden bağımsız olarak mevcut bir kurum tarafından yürütülebileceği ifade edilmiştir. Bu bağlamda hem ICSID hem de PCA, bu tür hizmetleri sağlamaya ve daimî bir mekanizmayı desteklemek üzere diğer uluslararası kuruluşlarla daha fazla iş birliği yapmaya istekli olduklarını belirtmişlerdir. (A/CN.9/1238, para 109)

Tek mi yoksa İki Tüzük mü Hazırlanması

İzlenecek modele büyük ölçüde bağlı olarak, bir mi yoksa iki ayrı tüzük mü hazırlanması gerektiği konusunda farklı görüşler dile getirilmiştir. İki ayrı yapı veya daimî mekanizma kurulacak olsa bile, tek bir tüzüğün hazırlanmasının mümkün olabileceği; Devletlerin bu tüzüğün bazı bölümlerine dâhil olmayı veya bunlardan çekilmeyi seçebilecekleri (muhtemelen tüzüğe ek protokoller şeklinde) ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 110,111)

Görüşmeler neticesinde Çalışma Grubunca biri tek dereceli daimî mekanizma diğer temyiz mekanizması için olmak üzere 2 ayrı tüzük hazırlanmasına karar verilmiştir. İki yapı kurulacaksa, bunların birbirinden bağımsız olması gerektiği; ancak uyum ve verimliliği teşvik etmek amacıyla iş birliği ve koordinasyonun önem taşıdığı konusunda mutabakata varılmıştır. Ayrıca, her iki tüzüğün de Çalışma Grubu bünyesinde eş zamanlı olarak geliştirileceği kararlaştırılmıştır. (A/CN.9/1238, para 110,112)

Daimî Mekanizmanın Kapsamı ve Yargı Yetkisi

Çalışma Grubu, daimî bir mekanizmanın kapsamı ve yargı yetkisine ilişkin hususları ele almıştır. Bir görüşe göre, kapsamın önceden belirlenmesi gerekli olmayıp, hangi uyuşmazlıkların önüne getirilebileceğine karar verme yetkisinin daimî mekanizmaya bırakılması amaca uygundur. Bu tür bir esnekliğin, gelecekteki gelişmelere uyum sağlamaya imkân tanıyacağı belirtilmiştir. Örneğin, Devletler tarafından yatırımcılara karşı ileri sürülen taleplerin ve Devletler arası uyuşmazlıklar (State-to State disputes) dâhil olmak üzere, daimî bir mekanizma tarafından ele alınabilmesini mümkün kılacağı belirtilmiştir. Bu yaklaşımın, Devletlerin daimî mekanizmaya olan güvenini zaman içinde kademeli olarak artırmasına da olanak sağlayabileceği ifade edilmiştir. Ayrıca, uyuşmazlıkların daimî mekanizmada görülmesine ilişkin esnekliğin, Devletlerin rıza beyanlarını içeren belge, araç (instrument of consent) bırakılabileceği de önerilmiştir. (A/CN.9/1238, para 115,116)

Diğer bir görüşe göre ise, daimî mekanizmanın kapsamının, antlaşmaya dayalı uyuşmazlıklarla (treaty-based disputes) sınırlı olması gerektiği ifade edilmiştir. Daimî bir temyiz mekanizmasının temel amaçlarından birinin, sözleşmelerden ziyade yatırım antlaşmaların yorumlanmasında tutarlılığı sağlamak olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, ticari sözleşmelerin çoğu zaman gizli nitelikte olduğu ve iç hukuk tarafından düzenlendiği de ifade edilmiştir. Ayrıca, kapsamın sözleşmeye dayalı uyuşmazlıkları (contract-based disputes) da içerecek şekilde genişletilmesinin, sürekli bir mekanizmanın maliyetlerinde ve iş yükünde sürdürülemez bir artışa yol açabileceği belirtilmiştir. (A/CN.9/1238, para 117)

Diğer bir görüş olarak, daimî mekanizmanın genel olarak “uluslararası yatırım uyuşmazlıklarını” ele almasını sağlayacak geniş bir kapsam öngörülmesi (muhtemelen giriş bölümünde) ve bu ifadenin mutlaka tanımlanmasının gerekmediği yönünde olmuştur. Böyle bir yaklaşımın; uyuşmazlık çözümüne ilişkin rızanın yatırım antlaşmaları (treaties), sözleşmeler (investment contracts) ve iç mevzuat yoluyla ifade edildiği mevcut uygulamayı yansıtacağı belirtilmiştir. Yatırım sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların kapsam içinde dahil edilmesinin, benzer hükümlerin yorumlanmasında uyum ve tutarlılığı teşvik edeceği ifade edilmiştir. Ayrıca, kapsamın belirli uyuşmazlık türleriyle sınırlandırılmasının, farklı mercilerde paralel yargılamalar yürütülmesi riskini artırabileceği ve uyuşmazlığın konsolide bir şekilde çözümlenmesini engelleyebileceği de belirtilmiştir. (A/CN.9/1238, para 118)

Antlaşmaya dayalı olmayan yatırım uyuşmazlıklarının daimî mekanizmanın kapsamına alınmasının maliyetlerini ve kapasitesini aşırı şekilde zorlayabileceğine ilişkin endişelere yanıt olarak, sürekli mekanizmanın Taraflar Konferansı’nın (Conference), bu tür davaların hangi koşullar altında mekanizmaya sunulabileceğine karar verme yetkisine sahip olacağı ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 119)

Görüşmelerde ayrıca, Çalışma Grubunca daimî mekanizmanın kendi kapsamına giren uyuşmazlıklar bakımından münhasır yargı yetkisine sahip olup olmaması gerektiği ve eğer öyleyse bunun nasıl sağlanabileceği konusu ele alınmıştır. “Münhasır” yargı yetkisinin, birinci derece mekanizma (first-tier mechanism) ile temyiz mekanizması bakımından farklı şekilde anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir. Birinci derece bir mekanizmada bu, taleplerin yalnızca daimî mekanizma önünde ileri sürülebileceği ve tahkim ya da diğer mercilere başvurma imkânının ortadan kalkacağı anlamına gelmektedir. Temyiz mekanizması bakımından ise bu, birinci derece hakem mahkemesinin kararına karşı başvurulabilecek tek yolun daimî temyiz mekanizması olması ve hakem kararının iptali (annulment or set aside) yollarına başvurulmasının engellenmesi anlamına gelmektedir. (A/CN.9/1238, para 120,121)

“Münhasır” yargı yetkisine ilişkin delegasyonlarca çeşitli endişeler ileri sürülmüştür. Bu yaklaşımın taraf iradesini ve egemenliği zayıflatacağı ve davacıların istedikleri yargı merciini seçme imkânını sınırlayacağı ifade edilmiştir. Mevcut birçok yatırım antlaşmasının birden fazla başvuru seçeneği sunduğu ve bu tür bir esnekliğin korunması gerektiği belirtilmiştir. Daimî bir mekanizmanın kurulmasının ve bir Devletin bu mekanizmanın tüzüğüne taraf olmasının, tek başına, söz konusu mekanizmanın Devlete karşı açılacak tüm uyuşmazlıklar bakımından münhasır yargı yetkisine sahip olması sonucunu doğurmaması gerektiği ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 122,123)

Diğer yandan, kararların tutarlılığını ve öngörülebilirliğini teşvik etmek için münhasır yargı yetkisinin öngörülmesinin gerekli olduğu ifade edilmiştir. Birinci derece sürekli mekanizmanın, taleplerin ileri sürülebileceği sadece başka bir merci olarak tasarlanması hâlinde, davacıların taleplerini farklı mercilere sunmaya devam edeceği; bunun da sistemdeki parçalanmayı gidermeyeceği ve tutarlılık ile öngörülebilirlik sorunlarını çözmeyeceği ileri sürülmüştür. Özellikle Avrupa Birliği ve üyeleri adına konuşan delegasyonca bu görüş savunulmuştur. (A/CN.9/1238, para 124)

Görüşmelerde genel olarak, münhasır yargı yetkisinin yalnızca tarafların bunu açıkça kabul etmesi hâlinde tanınması gerektiği görüşü benimsenmiştir. Rızanın çeşitli şekillerde ifade edilebileceği gözlemlenmiştir:

Bu yollardan birinin rızanı dayandığı belge aracılığıyla olabileceği; bu durumda Devletin, taleplerin ileri sürülebileceği münhasır merci olarak daimî mekanizmayı teklif edeceği ve yatırımcının da bu temelde talepte bulunarak rızasını ortaya koyacağı belirtilmiştir. Bu yaklaşımın gelecekteki antlaşmalar bakımından uygulanabileceği, ancak mevcut antlaşmalara için rızanın verilmesine imkân tanımayacağı, bunların ise Antlaşmaya Dayalı Yatırımcı-Devlet Tahkiminde Şeffaflık Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne benzer bir mekanizma yoluyla değiştirilmesi gerekeceği ifade edilmiştir. (A/CN.9/1238, para 125,126)

Rızanın verildiğinin göstergesinin bir başka yolu, ilgili tüm Taraflarca listelenen antlaşmalar arasında “tam bir örtüşme” bulunması hâlinde, tüzükte münhasır yargı yetkisinin açıkça öngörülmesi olabileceğidir. Diğer bir yaklaşım, bir yaklaşım ise, tüzüğe taraf olan bir Tarafın, bir antlaşmalar listesi sunarak bu antlaşmalardan doğan taleplerin daimî mekanizmanın münhasır yargı yetkisine gireceğini belirtmesi suretiyle işleyen bir bildirim mekanizmasıdır. Bu listede yer alan bir antlaşmanın diğer tarafı da (kendisi de tüzüğe taraf olmak kaydıyla) bildirim

yoluyla münhasır yargı yetkisini kabul ederse, her iki Taraf da münhasır yargı yetkisine rıza göstermiş olacaktır. (A/CN.9/1238, para 127)

Bununla birlikte, Tarafların rızalarının örtüşmemesi hâlinde; örneğin bir Tarafın münhasır olmayan yargı yetkisine, diğerinin ise münhasır yargı yetkisine rıza göstermesi durumunda sonuçların ne olacağı sorgulanmıştır. Bu bağlamda, Devletlerin; tüzüğe taraf olan Taraflar bakımından, belirli bir süre (örneğin altı ay) içinde itiraz edilmemesi hâlinde rızanın varsayılmış sayılacağı bir bildirim mekanizması üzerinde anlaşabilecekleri önerilmiştir. (A/CN.9/1238, para 128)

Görüşmeler neticesinde, Sekreteryadan, ilgili tüzüklere taraf olan Tarafların sürekli bir mekanizmanın münhasır yargı yetkisine açıkça nasıl rıza gösterebileceğine ilişkin farklı seçenekler hazırlaması talep edilmiştir. Bu seçenekler arasında: (i) listelenen antlaşmalar bakımından otomatik münhasırlık; (ii) antlaşmaların listelenmesi ve münhasır yargı yetkisinin belirtilmesi yoluyla dâhil olma (opt-in); ve (iii) listelenen antlaşmalar bakımından hariç kalma (opt-out) yer almaktadır. Ayrıca Sekreteryadan, bu tür bir rızanın tüzüklere taraf olmayan devletler tarafından da nasıl alınabileceği ve bunun nasıl mümkün olabileceğini değerlendirmesi istenmiştir. (A/CN.9/1238, para 129,130)

C. Yol Haritası (Way Forward)

Görüşmelerin ardından, Çalışma Grubu'nun Ocak 2026'da yapılacak 53.oturumunun gündemine ilişkin olarak, Çalışma Grubu'nun hem sürekli mekanizmayı hem de usule ve yatay konulara ilişkin taslak hükümleri eş zamanlı olarak ele almaya devam etmesi konusunda mutabakata varılmıştır. Bu oturum için Sekreteryadan, biri birinci derece daimî mekanizma, diğeri daimî, temyiz mekanizması olmak üzere ayrı taslak tüzükler hazırlaması talep edilmişti

UNCITRAL Komisyon toplantısının III. Çalışma Grubuna ilişkin 53. Oturumunu 12-16 Ocak 2026 tarihlerinde New York'ta gerçekleştireceği bilgisi edinilmiştir. (A/CN.9/1238, para135)

İTOTAM Genel Sekreteri

Av. Senem BAHÇEKAPILI VINCENZI