

**BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI ÇERÇEVESİNDE UYUŞMAZLIK
ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ**

HAZIRLAYAN

MÜNEVVER İNAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ DANIŞMANI

PROF. DR. SEMA ÇÖRTOĞLU KOCA

ANKARA - 2024

BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 06 / 07 / 2024

Öğrencinin Adı, Soyadı: Münevver İNAN

Öğrencinin Numarası:22110271

Anabilim Dalı: Özel Hukuk Anabilim Dalı

Programı: Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı: Prof. Dr. Sema ÇÖRTOĞLU KOCA

Tez Başlığı: Enerji Şartı Anlaşması Çerçevesinde Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans/Doktora tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 204 sayfalık kısmına ilişkin, 06 / 07 / 2024 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 15’dir. Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

“Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını” inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:.....

ONAY

Tarih: 06 / 07 / 2024

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad, İmza:

Prof. Dr. Sema ÇÖRTOĞLU KOCA

.....

TEŞEKKÜR

Tez çalışmamın her adımında bilgi birikimi ve tecrübesiyle değerli rehberliğini ve desteğini esirgmeden çalışmamın başarılı bir şekilde tamamlanmasında emeği olan saygıdeğer tez danışmanım Sayın Prof. Dr. Sema ÇÖRTOĞLU KOCA'ya içten minnet ve teşekkürlerimi sunarım.

Hayatım boyunca büyük bir özveriyle desteklerini benden esirgemeyen, her daim yanımda olan ve bugünlere gelebilmemi sağlayan sevgili anne ve babama, eğitim hayatımın ve bu çalışmamın hazırlık sürecinde göstermiş oldukları anlayış ve hoşgörü için sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

ÖZET

İNAN, MÜNEVVER. , Enerji Şartı Anlaşması Çerçevesinde Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri, Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı, 2024.

Soğuk Savaş sonrası gelişen bir dizi olayın ardından, Avrupa Enerji Şartı temelinde hazırlanan Enerji Şartı Anlaşması, devletler arasında uzun vadeli enerji tabanlı iş birliğini sağlama hedefiyle ilk adımların atıldığı 1994 yılında güncel haliyle 53 ülke tarafından imzalanarak hayata geçirilmiştir. Belirli bir sektöre odaklanan bu çok taraflı bir uluslararası anlaşma, bünyesinde yer verdiği maddi koruma hükümleriyle enerji yatırımlarını korumanın yanı sıra enerjiyle ilişkili ürünleri ile materyallerin serbest ticaretini, boru hatları ve şebekeler kullanılarak engelsiz enerji transitini ve enerji verimliliğini göz önünde bulundurarak çevreye verilen zararlı etkilerin minimize edilmesi ile devletler arası veya ev sahibi devlet ile yatırımcı arasında meydana gelebilecek uyuşmazlıklara son verebilmek için çeşitli uyuşmazlık çözüm yöntemlerini de kapsamına dâhil etmiştir.

Anlaşma, üçüncü bölümünde yer alan birden çok maddi koruma hükümlerinin etkinliğinin artırılması amacıyla söz konusu hükümlere uyulmaması halinde çeşitli uyuşmazlık çözüm mekanizmalarını geniş bir şekilde ele alır. Uyuşmazlık çözüm metodları ticari, transit, rekabet, çevre ve özellikle yatırım ile ilgili olarak meydana gelen ihtilaflara ilişkindir. Anlaşma, ticari uyuşmazlıklar için DTÖ ile paralel olarak müzakereler ve paneller ve tarafların kararlaştırılması halinde tahkim gibi çözüm yolları sunmakta iken rekabet ve çevreyle alakalı uyuşmazlıkların için esnek bir yaklaşımla danışma suretiyle ve transit uyuşmazlıklarının ise kısa vadede sonuçlanması hedefiyle özel bir uzlaştırma prosedürüyle çözümlenmesini öngörmektedir. Daha çok üzerinde durduğu enerji yatırımları için ise anlaşma, ihtilaf tarafların devlet ve yatırımcıya bağlı olarak değişiklik gösteren uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin benimsenmesi yoluna gitmiştir. Ev sahibi devlet ile yatırımcı arasında yaşanan yatırım uyuşmazlıklarının çözümünde, anlaşma öncelikle anlaşmazlıkların dostane bir şekilde çözümlenmesini öngörmekte ve bu aşamanın başarısızlıkla sonuçlanması halinde, ev sahibi devletin mahkemelerine veya idari makamlarına, daha önceden kararlaştırılmış bir çözüm yoluna ve son olarak çoğunlukla yatırım rejiminin uyuşmazlık çözüm yönteminde benimsenen haliyle devletin tahkime koşulsuz rıza göstermesi üzerinde durarak yatırımcıya birden fazla seçenekle birlikte doğrudan uluslararası tahkim yoluna gitme olanağını tanımaktadır.

Uluslararası tahkim kapsamında anlaşma yatırımcıya, ICSID, Stockholm Tahkim Enstitüsü ve UNCITRAL tahkim kurallarını farklı birer alternatif olarak sunar ve yatırımcı, tercihine göre mevcut uyuşmazlığı tahkim yoluyla çözüme kavuşturur. Enerji Şartı Anlaşması, uluslararası hukukta spesifik bir sektöre ilişkin konuları ele alması ve uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tahkimi, yatırımcıya birden fazla alternatif sunarak işaret etmekte ve diğer uluslararası anlaşmalardan ayrılan çok taraflı anlaşma olarak günümüzdeki küresel ekonomide mevcudiyetini korumaktadır. Dolayısıyla önemi gereği bu çalışmada öncelikli olarak Anlaşma'nın ortaya çıkış süreci ve uygulama alanı; diğer yöntemlere göre Anlaşma'da ön plana çıkan uluslararası tahkim ve Anlaşma kapsamındaki uyuşmazlık türleri ve bunların çözüm metodları üzerinde durulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Enerji Şartı Anlaşması, uluslararası tahkim, ticaret, transit, yatırım ve çevre uyuşmazlık çözümü

ABSTRACT

İNAN, MÜNEVVER. , Dispute Settlement Methods Under the Energy Charter Treaty, Başkent University, Institute of Social Sciences, Master's of Civil Law with Thesis, 2024.

Following a series of events that unfolded after the Cold War, the Energy Charter Agreement, resting on European Energy Charter, was signed by 53 countries in its current form in 1994, aiming to establish long-term energy-based cooperation among states. This multilateral international agreement, focusing on a specific sector, encompasses material protection provisions to safeguard energy investments and promotes the free trade of energy-related products and materials, alongside facilitating unimpeded energy transit through networks and pipelines while considering energy abundance to minimize harmful environmental impacts. Additionally, it includes various dispute resolution mechanisms to resolve conflicts that may occur between states or between the host state and investors.

The treaty extensively outlines various dispute resolution mechanisms in its third section to bolster the effectiveness of numerous material protection provisions. These mechanisms encompass conflicts arising from commercial, transit, competition, environmental, and particularly investment-related issues. While negotiation and panel discussions similar to those in World Trade Organization (WTO) are offered for commercial disputes, arbitration is also an option if both parties agree. Moreover, the treaty anticipates a flexible consultation approach for competition and environmental disputes, and a specific conciliation procedure for transit disputes aimed at achieving swift resolutions. Regarding energy investments, which are given significant emphasis, the treaty employs distinct dispute resolution methods depending on the parties involved, specifically the state and investor. In settling investment disputes between the investor and host state, agreement first promotes an amicable resolution of conflicts. If this approach proves ineffective, alternative avenues are provided. These include seeking recourse through the host state's courts or administrative bodies, adhering to a pre-established dispute resolution mechanism, and as a final option, gaining host state's unreserved consent for international arbitration, a customary practice within investment frameworks. This ensures that the investor has various pathways available, including the opportunity to pursue direct international arbitration.

Within the framework of international arbitration, the treaty offers various options to investors, including the ICSID, Stockholm Arbitration Institute, and UNCITRAL arbitration rules, and investors resolve disputes through arbitration according to their preference. The Energy Charter Treaty addresses issues specific to a sector in international law and highlights arbitration as a dispute resolution method, thereby providing investors with multiple alternatives. Therefore, as a multilateral agreement that stands apart from other international agreements, it maintains its presence in today's global economy. In this analysis, the initial focus will be on the origins and extent of the agreement, followed by an examination of various dispute types and methods employed for their resolution. Special attention will be given to international arbitration as a primary mechanism.

Keywords: Energy Charter Agreement, international arbitration, trade, transit, investment and environmental dispute resolution

İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT.....	iv
KISALTMALAR CETVELİ.....	ix
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	3
ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI VE ULUSLARARASI TAHKİM.....	3
I. Enerji Şartı Anlaşması.....	3
A. Enerji Şartı Anlaşması'nın Oluşum ve İmzalanma Süreci.....	7
B. Anlaşmanın Amaç ve Hedefleri.....	9
C. Anlaşmanın Kapsamı	11
D. Anlaşmaya Egemen Olan İlkeler.....	14
1. En çok gözetilen ulus kaydı ve ulusal muamele.....	14
2. Adil ve eşit davranma yükümlülüğü.....	17
3. Ayrımcılık yapmama ilkesi.....	18
4. Haksız kamulaştırma yasağı	19
5. Kayıpların telafisi ilkesi.....	20
6. Sermaye transferi serbestisi ilkesi.....	21
7. Enerji kaynakları üzerinde devlet egemenliği ilkesi.....	22
E. Anlaşma Kapsamında Şekillenen Kurumsal Yapı	23
II. Enerji Şartı Anlaşması'nın Uygulanması.....	25
A. Anlaşmanın Geçici Olarak Uygulanması.....	25
B. Anlaşmadan Çekilme.....	30
C. Anlaşmanın Belli Durumlarda Uygulanmaması.....	32
D. Anlaşmanın Diğer Anlaşmalarla Olan İlişkisi.....	35
III. Uluslararası Tahkim.....	37
A. Uluslararası Tahkimin Gelişiminde Yer Alan Etkenler.....	38
B. Uluslararası Tahkimin Uyuşmazlık Çözümünde Sağladığı Avantajlar.....	44

C. Uluslararası Tahkimde Karşılaşılan Tahkim Biçimleri.....	47
İKİNCİ BÖLÜM.....	49
ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI KAPSAMINDA UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI.....	49
I. Enerji Şartı Anlaşması Kapsamında Ortaya Çıkan Başlıca Uyuşmazlık Türleri ve Çözüm Yolları.....	49
A. Ticari Uyuşmazlıklar ve Bunların Çözümü.....	50
1. Ticari Uyuşmazlıkların Enerji Şartı Anlaşması'na Göre Çözümü.....	54
a. Tarafların Dünya Ticaret Örgütü'ne Üye Olup Olmaması Durumlarına Göre İhtilafların Çözümü.....	54
b. Taraflardan Birinin DTÖ'ye Üye Olmadığı Durumlarda İhtilafların Çözümü.....	55
i. Danışma (İstişare) Aşaması.....	56
ii. Panel Aşaması.....	58
c. Taraflardan Her Birinin DTÖ'ye Üye Olması Durumunda İhtilafların Çözümü.....	61
i. Danışma (İstişare) Aşaması.....	64
ii. Panel Aşaması.....	66
iii. Temyiz Aşaması.....	70
2. Enerji Şartı Anlaşması İle Dünya Ticaret Örgütü Arasında Ticari Uyuşmazlıkların Çözümüne İlişkin Gözlemlenen Farklılıklar	74
3. Enerji Ticaretine Dair Uyuşmazlık Örnekleri.....	75
B. Yatırım Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü.....	77
1. Yatırımların Korunması Çerçevesinde Uyuşmazlık Çözüm Metodları.....	78
2. Akit Devletler Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü.....	79
a. Öncelikli Olarak Diplomatik Yolların Kullanılması.....	79
b. Diplomasi Sonrası Gerçekleşen Ad-hoc Tahkim Süreci.....	82
3. Yatırımcı ile Akit Devlet Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü.....	84
a. Anlaşma Çerçevesinde Yatırım Kavramı.....	85
b. Anlaşma Çerçevesinde Yatırımcı Kavramı.....	88
c. Anlaşma Çerçevesinde Ev Sahibi Devlet Kavramı.....	90

d. Anlaşmanın III. Bölümü Kapsamında Bir Yükümlülüğün İhlal Edilmesi.....	90
4. Yatırım Uyuşmazlığının Dostane Çözümü.....	95
5. Yatırım Uyuşmazlığı Çözümünde Ulusal Mahkemelere Başvuru.....	98
6. Yatırım Uyuşmazlığında Önceden Kararlaştırılmış Diğer Yola Başvuru.....	103
7. Yatırım Uyuşmazlığında Uluslararası Tahkim.....	103
a. Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezi (ICSID)....	103
i. ICSID'in Kuruluşu ve Yapısı.....	103
ii. ICSID Tahkim Kuralları'na Göre Yürütülen Tahkim.....	106
iii. ICSID'in Yargılama Yetkisi.....	107
iv. Tahkim Yeri ve Dili.....	113
v. Uygulanacak Hukukun Tespiti ve Kararların İcrası.....	113
vi. ICSID Bünyesinde Gerçekleşen Enerji Şartı Anlaşması İle İlgili Uyuşmazlık Örnekleri.....	114
b. Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL).....	118
i. UNCITRAL'in Kuruluşu ve Yapısı.....	118
ii. UNCITRAL Tahkim Kuralları'na Göre Gerçekleştirilen Ad-Hoc Tahkim.....	119
iii. UNCITRAL Kuralları İle Yönetilen Enerji Şartı Anlaşması'na İlişkin Uyuşmazlık Örnekleri.....	124
c. Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (SCC).....	126
i. SCC'nin Kuruluşu ve Yapısı.....	126
ii. SCC Tahkim Kuralları'na Göre Gerçekleştirilen Tahkim.....	128
iii. SCC Kuralları İle Yönetilen Enerji Şartı Anlaşması'na İlişkin Uyuşmazlık Örnekleri.....	130
II. Enerji Şartı Anlaşması Kapsamında Diğer Uyuşmazlık Türleri ve Çözüm Yolları.....	131
A. Rekabet Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü.....	131
B. Transit Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü.....	133
C. Çevre Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü.....	138
SONUÇ.....	145
KAYNAKLAR.....	147

KISALTMALAR CETVELİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AEŞ	: Avrupa Enerji Şartı
AT	: Avrupa Topluluğu
BEEO	: Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Organizasyonu
BM	: Birleşmiş Milletler
Bkz.	: Bakınız
ÇED	: Çevresel Etki Değerlendirmesi
DSU	: Dispute Settlement Understanding
DSB	: Dispute Settlement Body
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
ECC	: Energy Charter Conference
ECSC	: European Coal and Steel Community
EEC	: European Economic Community
EŞA	: Enerji Şartı Anlaşması
E.T	: Erişim Tarihi
EUROTAM	: The European Atomic Energy Community
GATT	: The General Agreement on Tariffs and Trade
IAEA	: Uluslararası Atom Enerjisi Kurumu
ICSID	: International Centre for Settlement of Investment Disputes
New York Sözleşmesi	: Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi
OECD	: Organisation for Economic Cooperation and Development
para.	: paragraf

PEEREA	: The Energy Charter Protocol on Energy Efficiency and Related Environmental Aspects
s.	: Sayfa
Sa.	: Sayı
T.	: Tarih
UNCITRAL	: The United Nations Commission on International Trade Law
VAHS	: Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi
Y.	: Yıl



GİRİŞ

Enerji, yaşamın her bir noktasında kendisine rastlanılan ve sürekliliği önem arz eden, hayatın ve mevcudiyetin başlıca temelini oluşturan bir olgudur. Niteliği dolayısıyla enerji, devam eden insani gelişme için vazgeçilmez bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira ihtiyaçlara cevap veren ve erişilebilir enerjinin temini, yokluğun azaltılması, refahın artırılması ile yeryüzü genelinde hayat standartlarının kalitesini artırması bakımından esas bir olguyu oluşturmaktadır. Keza enerji, ülkelerdeki sürdürülebilir kalkınmanın üç basamağını meydana getiren sosyal, ekonomik ve çevresel refah ile teknolojik ilerlemeyi etkileyen bir faktör olarak değerlendirilmesi nedeniyle de günümüzde kritik bir yer kaplamaktadır. Bilhassa da sanayileşme ve kentleşme ile birlikte ekonomik faaliyetlerde enerji kullanımının artışı geçmesi sanayileşme, kentleşme ve iktisadi büyümenin başlıca girdisini oluşturarak hem günlük hayatta hem de üretim alanında petrol, doğal gaz, elektrik gibi çeşitleriyle büyük önem arz eder.

Enerjinin sahip olduğu konum sebebi ile toplumun ve ekonominin ihtiyaç duyduğu enerji gereksinimin karşılanabilmesi adına gerek enerji kaynaklarının kesintiye uğramaksızın en uygun maliyetle tedarik edilmesi, gerek söz konusu kaynakların dönüştürülerek arz güvenliğinin sağlanması için hem ulusal hem de uluslararası mecrada adımlar atılmaktadır. Söz konusu bulunulan teşebbüsler beraberinde ülke sınırlarını aşan enerji yatırımlarını gündeme getirmektedir. Bahsi geçen bu yatırımlar kapsamında ise enerji kaynaklarına erişimde arz güvenliğinin sağlama alınması, ev sahibi devletlerin yabancı yatırımcılara ve yapılan yatırımlara karşı adil ve hakkaniyete uygun bir biçimde davranması ve enerji işkolunda yeknesaklığın sağlanması gereksinimi doğmaktadır. Söz konusu bu gereklilik halinin getirmiş olduğu hususlar, ilk kez milletlerarası düzeyde enerji sektörüyle sınırlanmış olarak Enerji Şartı Anlaşması'nda tertip edilmiştir.

Enerji Şartı Anlaşması, enerji endüstrisinde devletler arası iş birliğinin temini için çok taraflı bir çerçeve oluşturan, enerji verimliliği, ticaret, transit ve yatırımları içinde bulunduran, ticari ve enerji faaliyetlerinin bütün yönleri ile enerji kaynaklarının aramadan nihai kullanıma kadar olan tüm enerji değer zincirini, enerji ürünlerini ve enerjiyle ilgili ekipmanı kapsayan uluslararası bir anlaşmadır. Keza anlaşma içerisinde rekabet ortamının ve çevrenin korunması ve bahsi geçen tüm alanlarda vuku bulabilecek ihtilafların çözümüne dair uyuşmazlık çözüm metodlarına dair hükümlere de yer verilmektedir.

1991 yılında imzalanan Avrupa Enerji Şartı Deklarasyon'u ile başlatılan süreç sonucunda meydana gelen Enerji Şartı Anlaşması, enerji sektöründe iş birliğini artırmayı ve yatırımları korumayı amaçlayan çeşitli uyuşmazlık çözüm yöntemlerini içeren bir hukuki çerçeve sunmaktadır. Anlaşma, enerji sektöründe sürekli bir iş birliği ortamı sağlamak için etkili bir koruma mekanizması oluşturmayı hedeflemektedir. Bu amaçlar doğrultusunda hem anlaşmanın hem de sunmuş olduğu uyuşmazlık çözüm metotlarının incelenmesi ve irdelenmesi önem arz etmektedir.

Yukarıda yapılan izahatlar neticesinde çalışmanın ilk bölümünde sahip olduğu önemin gereği üzere öncelikli olarak Enerji Şartı Anlaşması'nın tarihçesi, amaç ve hedefleri, uygulama alanı ile benzer nitelikteki kurum ve belgelerle ilişkisi ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin Anlaşma'nın çizdiği çerçeve içerisinde kilit bir rol oynayan tahkim usulünün daha iyi bir şekilde anlaşılabilmesi için uluslararası tahkim mekanizması irdelenmeye çalışılacaktır. Çalışmanın ikinci bölümünde ise Anlaşma özelindeki yatırım, ticaret, transit, rekabet ve çevre uyuşmazlık türleri ve bu uyuşmazlıklar için öngörülen çeşitli çözüm metodları üzerinde durulmaya çalışılacaktır. Ayrıca uyuşmazlık biçimleri ve yöntemleri analiz edilirken bahsi geçen konular, Anlaşma kapsamında meydana gelen uyuşmazlık örnekleri ile desteklenerek detaylandırılacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI VE ULUSLARARASI TAHKİM

Bu bölümde, Enerji Şartı Anlaşması'nın nasıl meydana geldiği, kapsamı içinde hangi konuların yer aldığı, Anlaşma'da ön plana çıkan ilkeler, anlaşmanın nasıl uygulandığı hakkında bilgi verildikten sonra kısaca uluslararası tahkim hakkında bilgi verilecektir.

I. Enerji Şartı Anlaşması

Avrupa'da Soğuk Savaş'ın bitmesi ve Sovyetler Birliği'nin dağılması¹ ile çift kutuplu (doğu ve batı) düzenin sonuna gelinmesi², dünya genelinde önemli ekonomik ve siyasi etkiler meydana getirmiştir³. Özellikle de Sovyet bloğunun çözülme sürecinin bölgesel olarak yaratmış olduğu ekonomik belirsizlik ile batı bloğunun daha çok önem atfedilen enerji kaynaklarına yönelimi, ülkelerin dış politikalarında değişikliklere sebebiyet vermiştir⁴. Bu dönemde Avrupa Konseyi, Avrupa'daki dramatik değişikliklere karşı, değişim sürecine açıkça destek vermek ve merkezi olarak kontrol edilen ekonomilerden piyasa ekonomilerine geçişi kolaylaştırmak için kesin destek sağlayacak siyasi bir yanıt aramaktaydı⁵. Bunun yanı sıra da çoğu doğu bloğu ülkesi enerji kaynakları bakımından zengin olmasına rağmen, kalkınmalarını sağlamak için büyük yatırımlara ihtiyaç duyuyordu. Öte yandan, batı Avrupa devletleri ise enerji kaynaklarını çeşitlendirerek dışa bağımlılıklarını azaltmaya yönelik stratejik bir ilgi göstermekteydi. Bu sebeple, Avrasya'daki devletler arasında enerji iş birliğini geliştirmek için ortak bir temelin oluşturulması gerektiği fikri kabul görmekteydi. Bu düşüncelerin temelinde de Enerji Şartı Anlaşması (EŞA)'nın⁶ süreci doğmuştur⁷. Avrupa Birliği'nin enerji sektöründe atmış olduğu bu adım, tarihsel süreç içerisinde izlenen diğer birçok enerji politikasından birini teşkil ettiği

¹ ZAGORIA, S.Donald: "The End of The Cold War in Asia: Its Impact on China", Proceedings of the Academy of Political Science, 38(2), Y.1991, s.1.

² EFE, Haydar: "Soğuk Savaş Döneminde Avrupa'da Ortak Dış Politika Oluşturma Çabaları", Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, 9(1), Y.2010, s.38.

³ MAHMOOD, Annice: "The Collapse of The Soviet Union and Its Implications for Central Asia", Strategic Studies, 16(3), Y.1994, s.112.

⁴ GÜNER, A.Umut: Soğuk Savaş Sonrası Dönemde Değişen Güvenlik Algılamaları ve Bir Güvenlik Sorunu Olarak Başarısız Devletler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2008, s.17-18.

⁵ WALDE, Thomas: The Energy Charter Treaty: An East-West Gateway for Investment and Trade (Vol. 10), Kluwer Law International BV, Hollanda 1996, s.xiii (East-West Gateway).

⁶ Resmî Gazete T. 12.07.2000 Sa. 24107.

⁷ KONOPLYANIK, Andrei/WALDE, Thomas: "Energy Charter Treaty and Its Role in International Energy", Journal of Energy&Natural Resources Law, 24(4), Y.2006, s.524.

için enerji sektörüne ilişkin diğer yaklaşımlara da kısaca değinmek ayrıca önem arz etmektedir.

Bugünkü Avrupa Birliği'nin kuruluşunun ilk basamağını oluşturan⁸ ve ortak enerji politikasının ilk unsurlarını ortaya çıkaran⁹ Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (ECSC), Lüksemburg, Hollanda, Fransa, Belçika, İtalya ile Almanya arasında akdedilen Paris Antlaşmasıyla 18 Nisan 1951'de hayata geçirilmiştir¹⁰. Topluluk, kömür ve çelik sektöründe ortak, rekabetçi bir pazar düzenlemek ve sürdürmek için tasarlanmış yeni uluslararası siyasi bir kurum biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır¹¹.

ECSC'nin sağlamış olduğu başarının ardından uluslararası karaktere sahip iki tesislerden Avrupa Ekonomik Topluluğu (EEC) ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (EUROTAM)¹², Paris Antlaşması'nda¹³ rol alan Belçika, Lüksemburg, Fransa, İtalya, Almanya ve Hollanda ülkelerinin katılımıyla Roma Antlaşması'nın¹⁴ 25 Mart 1957'de imzalanmasıyla kurulmuş ve 1958'te faaliyete geçmiştir¹⁵. Söz konusu antlaşmayla birlikte EUROTAM, nükleer enerjinin geliştirilmesi, bu sektöre ilişkin ortak pazarın kurulması ve bu alanda ileri araştırmaların yapıp işbirliklerinin artırılması amacını güderken¹⁶ EEC, diğer enerji kaynaklarına ilişkin politikalarla ilgilenmeyip¹⁷ ortak bir pazar yaratılarak üye devletler arasında daha yakın ilişkiler kurulmasını ve ekonomik politikalarının birbirine yakınlaştırılmasını hedeflemiştir¹⁸.

⁸ BÜYÜKÇİÇEK, Mehmet: Avrupa Kömür ve Çelik Teşkilatı'ndan Reform Antlaşmasına Entegrasyonun Yönü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2009, s.15.

⁹ KESBİÇ, Cüneyt Yenal/ŞİMŞEK, Hasan: "Avrupa Birliği Ortak Enerji Politikası", Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, (5), Y.2011, s.46.

¹⁰ TATOĞLU, Emin: Avrupa Birliğinin Tarihsel Gelişimi (1951-1995), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Türk İnkılap Tarihi Enstitüsü, Ankara 2006, s.13.

¹¹ BEBR, Gerhard: "The European Coal and Steel Community: A Political and Legal Innovation", Yale Law Journal, 63(1), Y.1953, s.1.

¹² CUVYERS, Armin: "The Road to European Integration", East African Community Law, edited by Emmanuel Ugirashebuja, John Eudes Ruhangisa, Tom Ottervanger, Armin Cuyvers, Brill Nijhoff, Hollanda 2017, s.28.

¹³ Treaty of Paris, <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-paris>, E.T-05.07.2024.

¹⁴ Treaty of Rome, <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-rome>, E.T-05.07.2024.

¹⁵ REYNOLDS, H.Thomas: "Introduction to the European Economic Community: Its History and Its Institutions", Legal Reference Services Quarterly, 8(3-4), Y.1988, s.10.

¹⁶ DEMİR, Elif: Avrupa Birliği (AB)'nin Enerji Politikası ve Türkiye, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2012, s.61 (Avrupa Birliği).

¹⁷ AUDLAND, C. J: "European Community Energy Strategy and its Legislative Implications", Journal of Energy & Natural Resources Law, 1(1), Y.1983, s.10.

¹⁸ JOVANOVIĆ, Miroslav: European Economic Integration: Limits and Prospects, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2005, s.12.

İlerleyen yıllarda ise Birliğin enerji politikası, 1973'te yaşanan petrol kriziyle birlikte sarsıntıya uğrayarak¹⁹, enerji arzı güvensizliği²⁰, dış kaynaklara olan bağımlılığı azaltmak adına enerjinin idareli kullanımını sağlayacak alanlara ve enerji yerine geçen alternatiflere yatırım yapma gerekliliği gibi sorunlarla karşı karşıya kalmıştır²¹. Birlik bu engellere karşı, enerji talebi açısından iç tüketim artış hızının ve iktisadi ile toplumsal büyüme hedeflerini riske atmaksızın enerjinin rasyonel ve ekonomik biçimde kullanılmasına yönelik tedbirler ile azaltılmasını, enerji arzı bağlamında ise nükleer enerji üretiminin geliştirilmesi, Topluluk içindeki hidrakerbon ile katı yakıt kaynaklarının değerlendirilmesi yoluyla muhtelif ve güvenilir dış kaynakların sağlanması yöntemleriyle güvenliğin artırılması, hem enerji üretimi hem de tüketimi alanlarında özellikle ilgili ulusal veya Birliğin programlarında belirtilen yönergelerle saygı gösterilerek çevreyi koruma sorunlarına önem verilmesini sağlayacak kılavuzları benimseyen “Yeni Enerji Politikası Stratejisi”ni 1974 sayılı Konsey kararı²² ile bir girişimde bulunmuştur.

Petrol krizlerinin Avrupa’da ve dışında bulunan ülkeleri ekonomik olarak etkilemesi²³ neticesinde yaşanan arz kesintileri ile fiyat artışları, 1980’lerde enerjiyi, Avrupa Birliği’nin gündeminde öncelikli bir mesele olarak ele alınmasına sebebiyet vermiştir²⁴. 16 Eylül 1986’te Konsey, hem enerji ithalatı yapan ülkelerde hem de ithal edilen enerjide çeşitliliğin artırılması gerekliliğinin vurgulandığı²⁵, güvenli ve yeterli enerji arzının makul ekonomik koşullar çerçevesinde tüketicilere ulaştırılmasını hedefleyen, 1995 yılına dek uygulanacak olan enerji politikalarının belirlendiği bir karar almıştır²⁶. Benzer minvalde 1987’de etkin hale gelen Avrupa Tek Senedi²⁷ de doğal kaynakların ihtiyatlı ve rasyonelce

¹⁹ YORKAN, Arzu: “Avrupa Birliği’nin Enerji Politikası ve Türkiye’ye Etkileri”, Bilge Strateji, 1(1), Y.2009, s.26.

²⁰ GÖRGÜLÜ, Evrim Pınar: Avrupa Birliği’nin Enerji Arz Güvenliğinin Sağlanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, Samsun 2008, s.29.

²¹ KESKİN, Mehmet Hakan: Stratejik Açidan Avrupa Birliği Enerji Politikası ve Uluslararası Güvenlik Sistemine Etkisi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, Samsun 2006, s.102.

²² Council Resolution of 17 September 1974 concerning a new energy policy strategy for the Community, Document 31975Y0709(01)/Article6, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31975Y0709\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31975Y0709(01)), E.T-05.07.2024.

²³ VENN, Fiona: The Oil Crisis, Taylor & Francis, Birleşik Krallık 2016, s.159.

²⁴ BAYRAÇ, H.Naci/ÇİLDİR, Melih: “AB Yenilenebilir Enerji Politikalarının Ekonomik Büyüme Üzerindeki Etkisi”, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, 13(13), Y.2017, s.205.

²⁵ FIRAT, Deren/HOCA, Yılsev/BOZKURT, Kutluhan: “Avrupa Birliği Politikaları Çerçevesinde Yenilenebilir Enerji ve Türkiye”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(2), Y.2021, s.750.

²⁶ KARIMOV, Habib: Avrupa Birliği’nin Enerji Güvenliği ve Güney Kafkasya, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Sakarya 2016, s.41.

²⁷ Single European Act, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:11986U/TXT>, E.T-05.07.2024.

kullanılması ve çevrenin korunmasıyla ilişik hükümlere yer vermesi²⁸, Avrupa’da tek bir mal ve hizmet pazarı oluşturma hedefine ulaşmak adına elektrik ve doğal gaz endüstrilerinin göreceli izalasyonuna kesin bir şekilde son vererek söz konusu sektörlerin, Avrupa’daki piyasa odaklı değişimin ana akıma katılması²⁹, AB enerji politikasında önemli gelişmeleri tetiklemiştir.

Soğuk Savaş’ın ardından meydana gelen dönem, Avrupa’da ekonomik bölünmeyi gidermek için önemli imkânlar sağlamıştır. Enerji sektörü, Doğu ve Batı arasındaki yakınlaşmada öncü bir rol oynamış ve ülkeler arasında ortak çıkarlara odaklı uzlaşma ve iş birliğinin doğmasına yol açmıştır. Bu bağlamda, enerji açısından dışa bağımlı Batı Avrupa’nın çıkarları, Orta Doğu hidrokarbon kaynaklarına olan bağımlılığın azalmasına katkı sağlama ve Bağımsız Devletler Topluluğu (BDT) ülkelerinden emniyetli doğal gaz ve petrol tedariği noktalarında toplanmaktadır. Rusya ve SSCB sonrası oluşan ülkelerin çıkarları ise batı menşeli dev şirketlerin artan enerji üretim kapasitesini sağlayacak yatırımların yapılması gerekliliğini vurgulamaktaydı³⁰. Orta ile Doğu Avrupa, Batı Avrupa ile Rusya arasında yapılacak söz konusu iş birliği fikirleri³¹, 1990 tarihli Dublin’de gerçekleştirilen Avrupa Konseyi’nin toplantıları esnasında ortaya atılmıştır³². Fakat bu düşüncelerin uygulamaya geçirilmesi, ilk kez enerji alanında çok taraflı bir anlaşmanın müzakere edilmesi ve uygulanması için hedefler belirleyen, siyasi bir bildirge mahiyetindeki 1991 yılında imzalanan Avrupa Enerji Şartı³³ ile gerçekleşmiştir³⁴. İlerleyen sayfalarda belirtilecek olan Şart’ın amaç ve ilkelerinin elverişli bir uluslararası hukuksal zemine

²⁸ KAYA, Bağdagül: Avrupa Birliği Elektrik ve Doğal Gaz Piyasalarında Rekabet ve Türkiye’ye Yansımaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, s.23.

²⁹ CAMERON, D.Peter/BROTHWOOD, Michael: Competition in Energy Markets: Law and Regulation in the European Union, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2002, s.29.

³⁰ ÇETİNKAYA, Şeref/ÖZTÜRK, Ahmet: “2006-2009 Doğal Gaz Krizleri Sürecinde Türkiye’nin ‘Güvenilir Güzergâh’ Tezinin Enerji Güvenliği Bağlamında Değerlendirilmesi”, Karadeniz Araştırmaları, 16(63), Y.2019, s.405.

³¹ IŞIK, Olcay: “Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı: Antlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme”, Uluslararası Hukuk ve Politika, 7(28), Y.2011, s.135.

³² Final Act of The European Energy Charter Conference, s.4.

https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1994_Final_Act.pdf, E.T-05.07.2024.

³³ Concluding Document of The Hague Conference on The European Energy Charter,

https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1991_European_Energy_Charter.pdf, E.T-05.07.2024.

³⁴ BALTAG, Crina Mihaela: Jurisdictional Limits of the Energy Charter Treaty and Its Interplay with Related Treaties and Arbitration Rules: The Notion of Investor, Doctoral Dissertation, Centre for Commercial Law Studies School of International Arbitration Queen Mary University of London, Birleşik Krallık 2011, s.14 (Jurisdictional Limits).

kavuşturulması ihtiyacından hareketle ilerleyen yıllarda müzakereler başlanmış ve nihayetinde bu çalışmalar Enerji Şartı Anlaşması olarak meyvesini vermiştir³⁵.

A. Enerji Şartı Anlaşması'nın Oluşum ve İmzalanma Süreci

Avrupa Enerji Şartı (AEŞ)'nin ortaya çıkmasında etkili olan ilk girişim, Hollanda Başbakanı Ruud Lubbers'in sunduğu teklifle Haziran 1990'da Avrupa Konseyi'nde atılmıştır³⁶. Lubbers, Batı ile Doğu Avrupa arasında imtiyazlı yatırım ve ticari temasların kurulması ile Batının enerji bağımlılığının azaltılması ve enerji arz güvenliğinin güvence altına alınması düşünceleriyle yola çıkmıştır. Bu fikirler ışığında, 1990'da Avrupa Enerji Şartı'nın hazırlanması için yaptığı çağrıyla, Doğu Avrupa'nın iktisadi gelişimini teşvik etmeyi, Avrupa genelinde siyasal stabilizasyonu temin etmeyi, eski Sovyet ülkelerinde piyasa ekonomisine geçişi desteklemeyi ve Doğu ile Batı arasındaki iş birliğine hukuki ve siyasi bir zemin oluşturmayı amaçlamıştır³⁷. Öneri sonrasında Ağustos'ta vuku bulan Körfez Savaşı ve kriz ortamının başlaması, Doğu ile Batı arasında enerji konusunda daha derin bir iş birliği gereksinimini ortaya çıkarmış ve o dönemin Avrupa Komisyonu Başkanı Jaques Delors Enerji Şartı Anlaşması'nın içeriği hakkında bir teklif hazırlamıştır. Kasım ayına gelindiğinde ise Komisyon söz konusu konuları çeşitli uluslararası konferanslarda tartışmaya ve ABD, Japonya ve OECD (*Organisation for Economic Cooperation and Development*) (Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü) üyeleri gibi enerji sektörünün ilgili ve önemli oyuncularını davet etmeye karar vermiştir. Birkaç ay sonra 1991'de Komisyon, uzun vadeli bir Avrupa Enerji Ağı/Topluluğu kurmaya çalışarak Avrupa Enerji Şartı için adım atmış ve Avrupa Topluluklarına (AT) üye olmayan birçok devlet katılım talebinde bulunmuştur. Ancak AT üyesi devletler, AEŞ'nin kapsamının yalnızca Avrupa çevresiyle sınırlandırılması gerektiği yönünde itiraz etmiştir. En nihayetinde söz konusu anlaşmazlığın çözüme kavuşturulmasının ardından 17 Aralık 1991 tarihinde Lahey'de³⁸ bağlayıcı olmayan bir siyasi bildirge olan AEŞ, Komisyon ve diğer 48 ülke tarafından onaylanmıştır³⁹.

³⁵ ÇAL, Sedat: Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Kamu Hukuku İlişkisi, Ankara 2009, s.99.

³⁶ KESBİÇ/ŞİMŞEK, s.53.

³⁷ DURSUN, Suat: "Avrupa Birliği'nin Enerji Politikası ve Türkiye", Ankara Üniversitesi Yayınları, 303/ Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi Araştırma Dizisi No: 36, Y.2011, s.61.

³⁸ VARİŞ, Özge: "The Impacts of the Lisbon Treaty on the Energy Charter Treaty: Can Potential Conflicts Be Prevented?", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), Y.2010, s.235.

³⁹ GARAVINI, Giuliano: "Thatcher's North Sea: The Return of Cheap Oil and the 'Neo-liberalisation' of European Energy", Contemporary European History, 33(1), Y.2024, s.50.

Şart'ın niteliğini, metindeki imza sahiplerinin çevresel kaygıları dikkate alarak, ayrımcılık yapmama ilkesine ve Avrupa genelinde piyasa odaklı fiyat oluşumuna dayalı verimli bir enerji piyasasının ve daha iyi işleyen bir küresel piyasanın gelişimini teşvik etmeyi kabul etmeleri belirlemektedir. Hatta daha özelinde, enerji kaynaklarına erişimi ve bu kaynakların geliştirilmesini kolaylaştırmak için birlikte çalışmayı; enerji ticaretini serbestleştirmeyi; enerji sektöründeki yatırımları korumayı; güvenlik standartlarını geliştirmeyi ve uygulamayı; teknoloji alışverişini teşvik etmeyi; enerji verimliliği, çevre koruma, eğitim ve öğretim ve enerji endüstrisi konusunda iş birliği yapmayı taahhüt etmeleri niteliğin tayin edilmesindeki etkenler arasındadır. Bunların yanı sıra Şart'ı, enerji ticareti ve iş birliğine ilişkin genel kuralları ve nükleer konular, enerji verimliliği ve petrol ve gaz gibi belirli ilgi alanlarını kapsayan protokolleri belirleyen bir anlaşma ile tamamlamayı kabul etmeleri de tespit etmektedir⁴⁰. Hedefledikleri dolayısıyla bu metin, EŞA'nın kabul edilmesi sürecinde bir basamak teşkil etmektedir⁴¹. Dolayısıyla da Enerji Şartı Anlaşması, AEŞ temel alınarak geliştirilmiştir⁴².

Temel anlaşma üzerine yapılan müzakereler, Lizbon'da 16-17 Aralık 1994'te gerçekleştirilmiş ve başarıyla sonuçlandırılmıştır. Görüşmeler üzerine Konferans, Enerji Şartı Anlaşma metnini kabul ederek 17 Aralık 1994'ten 16 Haziran 1995'e kadar geçen zamanda imzalanmak üzere sunulmuştur⁴³. Aralık 1994'te imzalanan Enerji Şartı Anlaşması ile Enerji Verimliliği ile İlişik Çevresel Yönlere Ait Enerji Şartı Protokolü, Nisan 1998'te yasal olarak yürürlüğe girmiştir. Anlaşma elli bir devlet ve Avrupa Toplulukları tarafından imzalanmıştır⁴⁴. Ancak güncel haliyle ayı itibarıyla bu sayı 53'e ulaşmıştır⁴⁵. Böylelikle anlaşma, enerji sektöründe hükümetler arası iş birliği için uluslararası hukukta benzersiz bir yapıda, tek bağlayıcı çok taraflı bir çerçeve sunan bir yasal araç olarak ortaya çıkmıştır⁴⁶.

⁴⁰ HAPPOLD, Matthew/ROE, Thomas: Settlement of Investment Disputes under the Energy Charter Treaty, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2011, s.9-10 (Investment Disputes).

⁴¹ MORELLI, Antonio: "Preamble", Commentary on The Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.20 (Preamble).

⁴² ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The Energy Charter Treaty and Related Documents: A Legal Framework for International Energy Cooperation, Belçika 2004, s.13 (Related Documents).

⁴³ Resmi Gazete T. 12.07.2000 Sa. 24107.

⁴⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.13.

⁴⁵ Azerbaycan, Afganistan, Arnavutluk, Avusturya, Almanya, Avrupa Birliği ve Eurotam, Belarus, Belçika, Bosna Hersek, Bulgaristan, Birleşik Krallık, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Ermenistan, Estonya, Finlandiya, Fransa, Hırvatistan, Güney Kıbrıs Rum Yönetimi, Gürcistan, Hollanda, İzlanda, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre, Japonya, Karadağ, Kazakistan, Kırgızistan, Kuzey Makedonya, Letonya, Lihtenştayn, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Moldova, Moğolistan, Macaristan, Norveç, Özbekistan, Polonya, Portekiz, Romanya, Slovakya, Slovenya, Tacikistan, Türkiye, Türkmenistan, Ukranya, Ürdün, Yemen, Yunanistan,

⁴⁶ LEAL-ARCAS, Rafael: International Trade and Investment Law: Multilateral, Regional and Bilateral Governance, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2010, s.148 (International Trade).

Anlaşmaya, akit devletlerin yanı sıra gözlemci pozisyonunda; Amerika, Çin, Suudi Arabistan, İran, Venezuela, Tunus, Birleşik Arap Emirlikleri ve birçok Körfez ülkeleri ile Dünya Bankası, Güneydoğu Asya Ülkeleri Birliği, Uluslararası Atom Enerji Ajansı (IAEA), Elektrik Enerjisi Konseyi, Avrupa İmar ve Kalkınma Bankası, Ekonomik İş birliği Teşkilatı, Milletlerarası Enerji Ajansı, Baltık Denizi Bölgesi Enerji İş birliği, Uluslararası Yenilenebilir Enerji Ajansı, Karadeniz Ekonomik İş birliği Örgütü, OECD, Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ), Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu gibi uluslararası organizasyonlar da katılmaktadırlar⁴⁷.

Türkiye Cumhuriyeti bakımından, Enerji Şartı Anlaşması ile ilavesini oluşturan kararlar, Enerji Verimliliği ile İlişik Çevresel Hususlara Dair Enerji Şartı Protokolü ve Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce 01.02.2000 yılında 4519 sayılı kanunla onaylanmış ve 06.02.2000 tarihinde 23956 sayılı Resmî Gazete'de neşredilerek yürürlüğe girmiştir⁴⁸. Bahsi geçen kabul kanunun gerekçesinde, ülkemizin enerji ve finansman gereksinimi göz önünde bulundurularak, *“...Enerji gereksinimizin tam vaktinde, rekabet esaslı, kâfi, güven veren ve iktisadi bir biçimde karşılanması milli enerji politikamızın temel ilkeleri olarak tespit edilmiştir. Bu politikanın gerçekleştirilmesinde, bütün milli olanaklardan yararlanılması ve hususi yabancı sermaye yatırımlarının teşvik edilmesi ana bir strateji olarak tesahup edilmiştir.”* ifadesine yer verilmiştir⁴⁹.

B. Anlaşmanın Amaç ve Hedefleri

Bilindiği üzere Enerji Şartı Anlaşması, birbirinden farklı yasal, ekonomik, politik ve sosyal sistemlere sahip 53 ülkeyi kapsayan⁵⁰ enerji ticareti için bir çerçeve oluşturan ilk küresel çok taraflı anlaşmayı temsil etmektedir⁵¹. Dolayısıyla sahip olduğu yapısı gereği anlaşmanın en temel amacı, tüm katılımcı hükümetler tarafından riayet

⁴⁷ Members & Observers, <https://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers>, E.T-05.07.2024.

⁴⁸ Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi, Enerji Şartı Antlaşması ve Ekini Teşkil Eden Kararlar İle Enerji Verimliliğine ve İlgili Çevresel Hususlara İlişkin Enerji Şartı Protokolünün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun, https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc084/kanuntbmmc084/kanuntbmmc08404519.pdf, E.T-05.07.2024.

⁴⁹ ERGÜN, Çağdaş Evrim: Avrupa Birliği Enerji Hukuku, Ankara 2007, s.79.

⁵⁰ OMALU, Mirian: NAFTA and the Energy Charter Treaty: Compliance With, Implementation and Effectiveness of International Investment Agreements, Springer Netherlands, Hollanda 1999, s.52.

⁵¹ ÇORLU, Hüseyin Çağrı: “Russia-The European Union Relation and the Energy Charter Treaty”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(2), Y.2018, s.54.

edilmesi gereken eşit kurallar alanı oluşturmak suretiyle enerji konularında hukukun üstünlüğünü güçlendirmek olmaktadır⁵².

Keza 2.madde de Anlaşmanın amacı, “‘Şart’ın amaç ve uygun olarak tamamlayıcı unsurlara ve karşılıklı faydalara dayalı olarak enerji alanında uzun vadeli iş birliğini teşvik etmektir.”’şekliyle ifade edilmektedir⁵³. Aynı zamanda anlaşmanın, açık ve rekabetçi piyasalar ile sürdürülebilir kalkınmaya dayalı enerji güvenliğini sağlamayı amaçlayan yasal bir temel oluşturmaya yönelik uluslararası bir çabanın ürünü olması⁵⁴ bir diğer amacı olan küresel enerji güvenliğini sağlamak hususunda stratejik bir önem taşımaktadır⁵⁵.

Enerji Şartı Anlaşması’nın ulusal enerji politikalarını tespit etmek üzere bir gayesi bulunmaz. Zira EŞA, enerji ağlarının üçüncü taraflara açılmasını veya özelleştirilmesini dayatmaz ve enerji kaynaklarıyla ilgili ulusal egemenliği tanır. Milli yönetimlerin enerji üretim sahalarını belirleme, rezervlerin ve kaynakların geliştirilmesine ilişkin takip edilecek ile finansal politikaları belirleme, arama ve üretim çalışmalarına katılma yetkilerini doğrulamaktadır. Bunun yanı sıra kredi kuruluşu pozisyonunda olmamakla birlikte enerji üreticisi konumunda olan ülkelerdeki projelere maddi destek sağlamak da EŞA’nın görevleri arasında yer almamaktadır⁵⁶.

Enerji Şartı Anlaşmasıyla beraber aynı zamanda yürürlüğe giren Enerji Verimliliği İle İlgili Çevresel Yönler Protokolü’nün adından da anlaşılacağı üzere, çalışma programı kapsamında yenilenebilir enerjiyle ilişkilendirilen enerji verimliliğinin teşviki çevresel bir temele dayandırılmaktadır. Bu sebeple, Enerji Şartı Protokolü’nün oluşturulması kapsamında anlaşmanın çevresel konulara dair bir ilgisinin olduğunu söylemek mümkün olabilmektedir⁵⁷. Bahsi geçen protokolün hedefi; enerji etkinliklerinin, üretimden son tüketim aşamasına kadar olan bütün evrelerde enerji verimliliğini artırmak ve çevreyle ilgili

⁵² ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.14.

⁵³ HOBBER, Kaj: “Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty”, Journal of International Dispute Settlement, 1(1), Y.2010, s.155 (Investment Arbitration).

⁵⁴ YAHAYA, Shamsu: Multilateral Investment Treaties: Is the Energy Charter Treaty an Effective Instrument for Protecting International Investments?, GRIN Verlag, Almanya 2010, s.8.

⁵⁵ PETERS, Mary Sabina: “Critical Commentary on the Energy Charter Treaty”, European Energy Journal, 7(4), Y.2018, s.47.

⁵⁶ DEMİR, Esra: Enerji Şartı Anlaşması, <https://www.mfa.gov.tr/enerji-sarti-anlasmasi.tr.mfa> , E.T-05.07.2024 (Enerji Şartı Anlaşması).

⁵⁷ CHALKER, James: “Making the Investment Provisions of the Energy Charter Treaty Sustainable Development Friendly”, International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics, 6, Y.2006, s.441.

yıkımı en düşük seviyeye çekmektir⁵⁸. Amacı ise sürdürülebilir kalkınmayla uyumlu enerji verimliliği politikalarının teşvik edilmesi ve üreticilerin ve tüketicilerin enerjiyi mümkün olduğunca ekonomik, verimli ve çevre dostu şekilde kullanmalarını sağlayacak çerçeve koşullarının oluşturulması, ayrıca bu alanda iş birliğinin teşvik edilmesidir⁵⁹. Özellikle de tarafların, iş birliği durumu için uluslararası arenada deneyim ile fikir alışverişi içerisinde olmaları temel prensip olarak Protokol’de benimsenmiştir⁶⁰. Dolayısıyla protokol özelinde bir yandan enerji verimliliği sağlanırken diğer yandan da çevre korunması göz önünde bulundurularak çevresel etkilerin azaltılmaya çalışılması anlaşmanın bir diğer amaçları arasında değerlendirilebilmektedir.

Yukarıda açıklanan hususlar ışığında anlaşmanın amaçları genel itibariyle,

- a) Enerji arz güvenliğinin geliştirilmesi,
 - b) Enerji üretiminde, dönüştürülmesinde, taşınmasında, dağıtılmasında ve kullanımında verimliliğinin arttırılması,
 - c) Çevreyle ilişkili sorunların azaltılması,
 - d) Enerji yatırımlarının teşviki ve korunması ile ticaretin serbestleştirilmesi
 - e) Uluslararası anlaşmazlıkların çözüme kavuşturulması,
- serlevhaları altında toplanabilmektedir.

C. Anlaşmanın Kapsamı

Ana hatlarıyla yatırım, ticaret, enerji verimliliğiyle çevreye ilişkin hususlar, enerji transiti ile uyumsuzlukların çözümü başlıklarını içeren anlaşma, sekiz bölüm ve elli madde ile çok sayıda ekten teşekkül etmektedir. Kapsam itibariyle anlaşma hükümleri;

- a) Ulusal muamelenin veya en çok kayırlan ulus muamelesinin genişletilmesine dayalı yabancı yatırımların korunması ve teşviki,
- b) DTÖ kurallarına göre enerji materyalleri, ürünleri ve enerji ile ilişkili ekipmanlarda serbest ticaret,
- c) Boru hatları ve ağlar vasıtasıyla enerji geçişi serbestisi,

⁵⁸ CEYLAN, Halim/ KARAŞAHİN, Mustafa/ HALDENBİLEN, Soner: “Gelişmiş ve Gelişmekte Olan Ülkelerde Ulaşım: Yenilenebilir Enerjiye Karşın Enerji Azal(t)ımı”, Ulaştırma Kongresi, Y.2007, s.441-442.

⁵⁹ HAGHIGHI, Sanam Salem: Energy Security: The External Legal Relations of the European Union with Major Oil and Gas Supplying Countries, Hart Publishing, Birleşik Krallık 2007, s.311.

⁶⁰ SARUHAN, Gözde: “Enerji Şartı Sözleşmesine Ek Enerji Verimliliğine ve İlgili Çevresel Hususlara İlişkin Enerji Şartı Protokolü’nün Analizi”, İstanbul Barosu Dergisi, 87(4), Y.2013, s.193.

- d) Enerji verimliliğinin iyileştirilmesi yoluyla enerji döngüsünün olumsuz çevresel etkisi,
- e) Devlet-devlet yahut yatırımcı-devlet arasındaki ihtilaflar için çözüm mekanizmaları olmak üzere beş geniş alana odaklanmaktadır⁶¹.

Enerji Şartı Anlaşması'nın küresel boyutta ilk ve geniş kapsamlı çok taraflı yatırım anlaşması olarak değerlendirilmesi ve yatırım kavramını detaylı bir biçimde tarif etmesi nedeniyle yatırım konusunda mühim bir döküman niteliğine sahip olmaktadır⁶². Zira yatırıma ilişkin hükümler anlaşma içerisinde en önemli başlıklardan birisini oluşturmaktadır ve dolayısıyla anlaşmanın yatırımla ilişkili hükümleri, enerji sektörü yatırımlarıyla ilgili ticari olmayan riskleri en aza indirerek eşit ve uygun yatırım ortamının yaratılması amacı üzerinde durmaktadır⁶³. Bu sebeple yatırımın korunması ve teşviki amacını güden anlaşma, yabancı yatırımcıya ev sahibi konumunda olan ülkedeki yatırımlarıyla ilgili çeşitli haklar sağlamaktadır⁶⁴. Örneğin, yatırımların istimlak edilebileceği durumlar sınırlı şekilde addedilerek yatırımların özgürce aktarılabilmesi, tarafların farklı bir milletlerarası anlaşmaya katılmış olmaları durumunda EŞA ile yatırımın muhafaza edilmesine dair tanzim edilen hakların eşit düzeyde yorumlanacağı düzenlenmiştir. Diğer bir ifadeyle, uluslararası anlaşmanın EŞA'ya kıyasla yatırımcının zararına olacak şartlar ve mükellefiyetler getirmesi durumunda EŞA'nın geçerli olacağı belirtilmiştir⁶⁵. Bunların yanı sıra yatırıma dair anlaşma, mevcut yatırımların ele alınması ile yatırım öncesinde geçerli koşullar arasında çok önemli bir ayrım da çizmektedir⁶⁶.

Anlaşmanın diğer önemli başlıklarından birisini de ticarete ilişkin hükümler oluşturmaktadır. Kökeni itibariyle Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması (GATT)'nın⁶⁷ ticaret rejimine dayanan EŞA'nın ticari hükümleri, Nisan 1998'te GATT'da yapılan ticaret değişikliğinin kabul edilmesiyle bir iyileştirmeye gidilmiştir ve neticesinde bir takım temel ilkelere dayanan DTÖ kuralları ve uygulamaları ile uyumlu hale gelmiştir.

⁶¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.14.

⁶² AYHAN İZMİRLİ, Lale: "Uluslararası Yatırım Hukukunda 'Yatırım' Kavramı", Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(2), Y.2018, s.101.

⁶³ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.14.

⁶⁴ BAKLACI, Pınar/AKINTÜRK, Esen: "Enerji Şartı Anlaşması", Dokuz Eylül Üniversitesi İşletme Fakültesi Dergisi, 7(2), Y.2006, s.104 (Enerji Şartı).

⁶⁵ KILAVUZ, Ali Kemal: "Enerji Şartı Anlaşması Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Çözümü", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 13(1), Y.2009, s.184.

⁶⁶ TUCKER, Andrew E.L: "The Energy Charter Treaty and Compulsory International State/Investor Arbitration", Leiden Journal of International Law, 11(3), Y.1998, s.517-518.

⁶⁷ The General Tariffs and Trade Agreement, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf, E.T-05.07.2024.

Söz konusu anlaşmanın tadil edilen ticaret rejimi, enerji malzemeleri ve ürünleri ile enerjiyle ilgili donanımların ticaretine atıfta bulunarak kurallarının uygulanması yoluyla DTÖ üyeliğinin gerektirdiği uygulama ve disiplinlere aşına olmalarını sağlaması, henüz DTÖ'ye katılmamış olan imzacı devletler açısından önemli bir basamağı teşkil etmektedir⁶⁸.

Serbest ticareti yapılabilecek anlaşma kapsamındaki enerji malzemeleri ve ürünleri, EM I ekinde bulunmaktadır⁶⁹ ve doğal gaz, atom çekirdeğinin parçalanmasından doğan enerji, kömür, petrol ve petrol ürünleri ile güneş, rüzgâr, biokütle, gelgit, dalga ve hidroelektrik gibi tüm yenilenebilir enerji kaynaklarını içeren elektrik enerjisini kapsamaktadır⁷⁰.

Transit; ham petrolün, petrol ürünlerinin, doğal gazın veya elektriğin Anlaşmanın bir akit tarafından diğer bir akit tarafın toprakları üzerinden, bir akit tarafın veya üçüncü taraf bir devletin topraklarına doğru hareketi olarak tanımlanmaktadır⁷¹. Enerjiye yatırım ve ticaretin gelişmesi için enerji ürünlerinin sınırlar arasında engellenmeden hareket etmesine izin verilmesi gerekmektedir. Anlaşmadaki transite ilişkin hükümleri, sözleşme taraflarının, mevcut kapasiteyle transit geçişin ticari olarak sağlanamaması durumunda yeni kapasitenin oluşturulmasını engellememesini şart koşmakla birlikte anlaşmazlık durumunda bir uzlaşma süreci tamamlanana kadar geçişin kesintisiz devam etmesini sağlaması⁷² bakımından diğer hükümler arasında kendisine yer açmaktadır.

Anlaşma içinde yer verilen bir diğer başlık ise uyuşmazlıkların çözümü ekseninde şekillenmektedir. Anlaşma, yatırım, ticari, transit, rekabet ve çevresel konularda meydana gelen uyuşmazlıklar için çözüm yöntemleri de öngörmüştür. Söz konusu çözüm yolları, ihtilafın hangi taraflar arasında gerçekleşmesine bağlı olarak değişiklik göstermektedir.

⁶⁸ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.15.

⁶⁹ TAMS, J.Christian/TIETJE, Christian: Documents in International Economic Law: Trade, Investment, and Finance, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2012, s.458.

⁷⁰ RAZZAQUE, Jona/BLANCO, Elena: Globalisation and Natural Resources Law: Challenges, Key Issues and Perspectives, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2011, s.350.

⁷¹ WAERN, Karl Petter: "Transit Provisions of the Energy Charter Treaty and the Energy Charter Protocol on Transit", Journal of Energy & Natural Resources Law, 20(2), Y.2002, s.174.

⁷² VLAANDEREN, Paul: "The EEC Energy Charter Treaty of December 1997-Key Points", Energy Exploration & Exploitation, 16(2/3), Y.1998, s.212.

D. Anlaşmaya Egemen Olan İlkeler

Enerji Şartı Anlaşması, enerji iş kolunda geniş bir zaman diliminde iş birliğini teşvik edecek yasal bir çerçeve oluşturma amacını gerçekleştirirken her yabancı yatırımın tabi olduğu ticari nitelikte olmayan ve yabancı devletin yabancı sermaye yatırımcısının zararına olarak siyasi nedenle müdahalesini ifade eden politik risklere karşı yatırımcıları korumaktadır⁷³. Anlaşmanın sağladığı koruma, enerji yatırımının kuruluş sonrası aşaması için bağlayıcı “kanun” yükümlülükleri (ayrımcılık yapmama vb.), kuruluş öncesi aşaması (yatırım yapma aşaması) için ise “soft-law” yükümlülükleri olmak üzere iki türe ayrılmaktadır. Anlaşma, kamulaştırma veya millileştirme, bireysel yatırım sözleşmelerinin ihlali veya fon transferine ilişkin haksız kısıtlamalar ve ayrımcılık gibi belirli temel siyasi ve düzenleyici risklere karşı koruma sağlamaktadır⁷⁴. Söz konusu bu koruma, anlaşmanın üçüncü bölümünde, en çok gözetilen ulus kaydı ve ulusal muamele, ulusal egemenlik, ayrımcılık yapmama, eksiksiz tazminat ödenmeden kamulaştırma yapılamaması, kayıpların telafi edilmesi, sermaye transferi serbestisi⁷⁵ ile adil ve eşit muamele sorumluluğu gibi çeşitli ilkelere yer verilmiştir.

1. En çok gözetilen ulus kaydı ve ulusal muamele

Uluslararası yatırım hukukunun temel ilkelerinden birini teşkil eden en çok gözetilen ulus kaydı⁷⁶, anlaşma taraflarının hükmün kapsadığı alanlarda diğer anlaşmalar kapsamında sağladıkları muameleden daha az elverişli olmayan bir muamele sağlamalarını temin ederek yatırım anlaşmalarını birbirine bağlamaktadır⁷⁷. Çoğunlukla yabancı yatırım alanındaki ikili veya çok taraflı uluslararası anlaşmalara dâhil edilen ve tipik ayrımcı olmayan muamele standardından birini oluşturan söz konusu bu kayıt⁷⁸; bir anlaşmada tarafların, belirli bir mevzu için üçüncü devletlere veyahut vatandaşlarına tanıdıkları veya tanıyacakları en üst düzeydeki muameleyi, vatandaşlarına yahut karşılıklı olarak bir diğerine

⁷³ HAPP, Richard: “Dispute Settlement under the Energy Charter Treaty”, German Yearbook International Law, 45,Y.2002, s.339-340.

⁷⁴ TALUS, Kim: Research Handbook on International Energy Law, Edward Elgar, Birleşik Krallık 2014, s.105.

⁷⁵ BAKLACI, Pınar/AKINTÜRK, Esen: “Enerji Şartı Anlaşması’na Göre Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 24(2), Y.2007, s.310 (Uyuşmazlık Çözüm Yolları).

⁷⁶ SHARMIN, Tanjina: Application of Most-Favoured-Nation Clauses by Investor-State Arbitral Tribunals: Implications for the Developing Countries, Springer Nature Singapore, Almanya 2020, s.3.

⁷⁷ OECD: International Investment Law: A Changing Landscape: A Companion Volume to International Investment Perspectives, OECD Publishing, Fransa 2005, s.128 (Changing Landscape).

⁷⁸ ACCONCI, Pia: “Most-Favoured Nation”, The Oxford Handbook of International Investment Law, edited by Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2008, s.364.

karşı da uygulamayı onayladıklarını belirten bir hükümdür⁷⁹. En çok gözetilen ulus ilkesi, farklı ülke vatandaşlarına karşı ayrımcılığı önleme ve milliyeti ne olursa olsun eşit muamele sağlama amacını taşımaktadır. Uluslararası yatırım bağlamında ise en çok kayrılan ülke hükümleri böylece yabancı yatırımcılara ve onların yatırımlarına tanınan koruma seviyesinin uyumlaştırılmasına katkıda bulunmaktadır⁸⁰.

Bahsi geçen ilkeye, Enerji Şartı Anlaşması kapsamında 10.maddenin 2. ile 7.fıkralarında yer verilmektedir. Onuncu maddenin ikinci fıkrasına göre, akit taraflardan her biri anlaşmada belirlenen alanlarda yatırım yapılmasına ilişkin olarak, kendi yatırımında bulunan kimselere yahut diğer bir anlaşma imzacısının veya üçüncü ülkelerden birinin yatırımcılarına temin ettiğinden (kimi daha avantajlıysa) düşük seviyede olmayan uygulamayı üstlenmek için çaba gösterecektir. Yedinci fıkrasında ise ikinci fıkradan farklı olarak akit taraflardan her biri, diğer sözleşmecî devletlerin yatırımcılarının bu alandaki yatırımlarına, yönetim, bakım, kullanım, yararlanma veya elden çıkarma dâhil olmak üzere ilgili faaliyetlerine, kendi veya diğer herhangi sözleşme tarafının yahut üçüncü devletin yatırımcılarının yatırımlarına ve yönetim, bakım, kullanım, yararlanma veya elden çıkarma dâhil olmak üzere ilgili faaliyetlerine tanıdığından daha az elverişli olmayan muameleyi kabul etmekle yükümlüdür⁸¹.

En çok gözetilen ulus kaydıyla birlikte hem bu uygulamadan yaralanan hem de muameleyi tanıyacaklar bakımından ilk etapta kararlaştırılmamış lehte durumlardan yararlanılması sağlanacağından ilke kapsamının belirlenmesi büyük bir önem arz etmektedir⁸². Bu noktada da kaydın kapsamı tayin edilirken meydana gelmiş tartışmalar arasında *Maffezini*⁸³ davası bir dönüm noktası olarak karşımıza çıkmaktadır. İspanya Krallığı'nın kaydın yalnızca esasa ilişkin, maddi konular bakımından uygulanabileceği yönündeki iddiası etrafında şekillenen dava sonucunda hakem heyeti söz konusu kaydın, uluslararası yatırım hukukunda usule ilişkin konular açısından uygulanabileceği, ihtilafın çözümüne ilişkin anlaşma maddelerini de içine aldığı ve yatırımcıların güvence altına alınmasıyla irtibatlı olduğu yönünde karar vermiştir. Böylece bahsi geçen olay, yatırım

⁷⁹ PAZARCI, Hüseyin: Uluslararası Hukuk Dersleri I. Kitap, Ankara 2001, s.208.

⁸⁰ AYDIN, Övünç: "The Boundaries of Most Favored Nation Treatment Clause (Especially on Dispute Settlement Agreement)", Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(1), Y.2015, s.212.

⁸¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.53-54.

⁸² BAKLACI, Pınar: "En Çok Gözetilen Ulus Kaydı ve Uyuşmazlık Çözüm Yollarına İlişkin Kurallar", Uluslararası Hukuk ve Politika, 5(20), Y.2009, s.63.

⁸³ Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain (ICSID Case No. ARB/97/7), <https://www.italaw.com/cases/641>, E.T-05.07.2024.

anlaşmalarının, uyuşmazlıkların çözümü ve en çok gözetilen ulus kaydına ilişkin hükümlerin kaleme alınmasında geniş çapta etkiler meydana getirmiştir⁸⁴.

Ulusal muamele ilkesi ise, bir ülkenin kendi topraklarında yabancı yatırımcılara ve yabancıların kontrolündeki şirketlere benzer durumlarda yerli işletmelere tanınandan daha az elverişli olmayan muameleyi uygulama taahhüdüdür⁸⁵. Ülkenin gayesi ev sahibi devletin yatırıma yönelik kuralları tatbik ederken, tabiiyete bağlı olarak yabancı yatırımcıya yerli yatırımcıdan farklı davranılmasının önüne geçilmesini mecbur kılmaktır. Bu, yabancı yatırımcı ile ulusal yatırımcıyı denk tutup adaletli bir rekabet ortamını yaratmakta ve yatırımın korunması ile yatırım teşviğini sağlamaktadır⁸⁶. Aynı zamanda bu ilkeye bir yatırım anlaşmasında yer verilmesiyle birlikte yabancı yatırımcıya ev sahibi ülkeye giriş yaptıktan sonra bahsi geçen devletin ağır ve kabul edilemez şartlar ileri sürme ihtimalinin önüne geçilmektedir⁸⁷.

Enerji Şartı Anlaşması bağlamında ise ulusal muamele kaydına ilişkin olarak 10.maddesinin 1.fıkrasındaki “ *...her bir anlaşma tarafının diğer anlaşma taraflarının yatırımcılarınca gerçekleştirilecek yatırımlara daha yetersiz prosedürler uygulanmayacaktır.*” ifadeyle kaydın kavramsal içeriğine yer verilirken diğer yatırım anlaşmalarında olduğu gibi kaydın unsurlarından bahsedilmemektedir. Ancak söz konusu farklılığın Enerji Şartı Anlaşması kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda karşımıza *Nykomb v. Latvia*⁸⁸ davası çıkmaktadır. Olayda Nykomb şirketi, Letonya’nın birbirinden ayrı iki yerli elektrik üretim şirketine yönelik “*double tariff*” uygulamasını devam ettirdiğini; bu uygulamanın kendisine karşı sonlandırmasının Antlaşma’nın 10.maddesi 1.fıkrasınca ulusal muamele kaydını ihlal ettiği iddiasını ileri sürmüştür. Hakem heyeti ise davacı ile yerli şirketlerin ev sahibi devlette aynı düzenlemelere

⁸⁴ SEVGİ, Samet: “En Çok Gözetilen Ulus Kaydının İkili Yatırım Anlaşmalarının Usule İlişkin Hükümleri Üzerindeki Etkisi: Maffezini Davası”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1-2), Y.2020, s.102-105.

⁸⁵ OECD: “National Treatment for Foreign-Controlled Enterprises”, Decision of The Council Including Member Countries’ Exceptions to National Treatment (OCDE/GD(95)59), s.2.

[https://one.oecd.org/document/OCDE/GD\(95\)59/en/pdf](https://one.oecd.org/document/OCDE/GD(95)59/en/pdf), E.T-05.07.2024 (National Treatment).

⁸⁶ GÖKSU, Abdullah: Uluslararası Yatırım Hukukunda Adil ve Hakkaniyetli Muamele İlkesi, Ankara 2018, s.32.

⁸⁷ DÜNDAR, Efe: “İki Taraflı Yatırım Anlaşmalarında Bulunan Ortak Hükümlerden En Çok Gözetilen Ulus Kaydı, Ulusal Muamele İşlem Standardı, Kâr Transferi ve Karşılıklılık İlkesi Genel Değerlendirmesi”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(1), Y.2013, s.110.

⁸⁸ *Nykomb Synergetics Technology Holding AB v. The Republic of Latvia*, SCC, <https://www.italaw.com/cases/759>, E.T-05.07.2024.

tabi olduğu ve ulusal muamele kapsamında benzer nitelikte yatırımlar gerçekleştirdiği yönünde verdiği karar vermiştir ve söz konusu belirsizlik giderilmiştir⁸⁹.

2. Adil ve eşit davranma yükümlülüğü

Adil ve eşit muamele, yabancı yatırımcılar ve yatırımları için uluslararası yasal korumanın temel standartlarının birisini oluşturmaktadır⁹⁰. Tarihsel olarak standardın kökleri, 1948 tarihli Uluslararası Ticaret Örgütü'nün kurulması için sağlanan ve yabancı yatırımcılara adil ve eşit muameleyi teşvik eden Havana Şartı'na⁹¹ dayanmaktadır⁹². Adil ve eşit muameleyi sağlama yükümlülüğü sıklıkla, diğer standartlarla birlikte ev sahibi ülkelerin doğrudan yabancı yatırımdan kaynaklanan mutlak ve koşulsuz korumanın bir parçası olarak ifade edilmektedir⁹³. Belirtmek gerekir ki muamelenin diğer koruma ilkelerini kapsayacak derecedeki niteliği gereği yatırım uyuşmazlıklarında kapsamı belirlenirken yatırımcıların haklı beklentilerinin ihlal edilmemesi, keyfi davranmama, iyi niyet ilkesine uygun davranma ile adil yargılanma hakkı ve usul kurallarına riayet edilmesi gibi çeşitli noktalardan hareket edilmektedir⁹⁴.

İlke, adaletli ve hakkaniyete uygun muamele şeklinde de anlatılabilmektedir. Ancak bu mecburiyet, nasıl ifade edilirse edilsin, ev sahibi ülkenin benzer vaziyetteki yerli ve yabancı bütün yatırım yapan kimselere ve yatırımlara eşit bir biçimde muamele etmesi hususunda güvence vermektedir⁹⁵. Adil ve eşit davranma yükümlülüğü Enerji Şartı Anlaşması'nda ise yatırımların korunması kapsamında kabul edilen ilkelerin bahsedildiği 10.maddenin 1.fıkrasında yer almaktadır. Fıkraya göre, her bir anlaşma tarafı, ülkelerindeki diğer sözleşmeciler taraf yatırımcılarına yatırımlarını yapmaları adına stabilize, adaletli, elverişli ve belirgin olan koşulları teşvik etmekle ve oluşturmakla yükümlüdür. Keza

⁸⁹ YILMAZ, Alper Çağrı: Uluslararası Enerji Yatırımlarının Korunması, İstanbul 2013, s.253-254 (Uluslararası Enerji).

⁹⁰ SCHILL, W.Stephan: "Landmark Cases on Fair and Equitable Treatment: Empowering and Controlling Arbitrator as Law-Makers", International Investment Law An Analysis of the Major Decisions, edited by Helene Ruiz Fabri, Edoardo Stoppioni, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2022, s.359 (Landmark Cases).

⁹¹ Havana Charter, <https://docs.wto.org/gattdocs/q/GG/SEC/53-41.PDF>, E.T-05.07.2024.

⁹² ORAKHELASHVILI, Alexander: "The Normative Basis of "Fair and Equitable Treatment": General International Law on Foreign Investment?", Archiv Des Völkerrechts, 46(1), Y.2008, s.74.

⁹³ OECD: Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law, OECD Working Papers on International Investment, 2004/03, OECD Publishing, s.2 (Fair and Equitable).

<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/675702255435.pdf?expires=1720162889&id=id&accname=guest&checksum=BCCE9A71B706B12570A640BF2917A463>, E.T-05.07.2024.

⁹⁴ KAYIHAN, Şaban/KARA, Etem: Uluslararası Yatırım Hukuku (Doğrudan Yatırımlar), Ankara 2017, s.127.

⁹⁵ PEHLİVAN, Oğuz Kaan: "Yatırım Anlaşmalarında Yer Alan Adil ve Eşit Muamele İlkesinin Hukuki Niteliği", TBB Dergisi 2018, 31(139), s.242.

anlaşmanın tarafları, başka akit devletlerin yatırımlarına eşit ve adaletli muamele etmeyi de üstlenmektedirler⁹⁶.

3. Ayrımcılık yapmama ilkesi

Ayrımcılık yapmama uluslararası çağdaş yatırım anlaşmalarında yer aldığı haliyle, anlaşma taraflarının, iç piyasadaki yatırımcılarına yabancı piyasa yatırımcılarından (ulusal muamele) daha fazla lehte davranmayacaklarını veya farklı köklerden gelen dış piyasa yatırımcıları arasında ayrımcılık (en çok gözetilen ulus kaydı) yapmayacaklarını belirttiği⁹⁷ bahsi geçen kuralların saç ayağı teşkil ettiği bir ilkedir⁹⁸. Enerji Şartı Anlaşması kapsamında yükümlülük, anlaşmanın 10.maddesinin 1.fıkrasındaki “ *yatırımlar, sürekli koruma ile güvenlikten yararlanacak ve hiçbir sözleşme tarafı makul olmayan ve ayrımcı önlemlerle bunların yönetimini, bakımını, kullanımını, yararlanılmasını veya elden çıkarılmasını hiçbir şekilde bozmayacaktır.*” ifadesinde bulunmaktadır. Ayrımcılığın yasaklanması, aynı madde içerisinde belirtilen adil ve eşit muamele ilkesiyle kavramsal bir benzerlik taşır, bu da iki ilke arasında teorik bir örtüşme yaratmaktadır. Bununla birlikte, ayrımcı uygulamaların ihlali, adil ve eşit muamele standardının kaçınılmaz olarak ihlaline yol açmaktadır⁹⁹.

*Plama v. Bulgaria*¹⁰⁰ davasında ileri sürülen iddialar arasında yer alan ayrımcılık davranmama yükümlülüğü değerlendirilirken hakem heyeti, ayrımcı önlemlerinin yabancı yatırımcıya eşit muamele ilkesinin olumsuz formülasyonuna, bir başka deyişle, benzer durumlarda makul veya haklı gerekçeler olmaksızın farklı biçimde davranılmasına karşılık geldiğini ifade etmiştir¹⁰¹.

⁹⁶ PARTALCI, Rumeysa: “Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Antlaşmalarında Düzenlenen “Adil ve Eşit Davranma Yükümlülüğü”, Public and Private International Law Bulletin, 36(2), Y.2016, s.134.

⁹⁷ ÖZSOY, Rana: Uluslararası Yatırım Hukuku ve Uluslararası Yatırım Tahkimi, Ankara 2022, s.124-125.

⁹⁸ KAYA, Talat: “DTÖ Hukuku Uygulamasında Ayrımcılık Yapmama İlkesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59(2), Y.2010, s.187.

⁹⁹ METEXAS, Antonis: “Investment Protection under the Energy Charter Treaty”, European Energy Studies, Volume 15: Transformation of EU and Eastern Mediterranean Energy Networks: Legal, Regulatory and Geopolitical Challenges, edited by Leigh Hancher, Antonis Metexas, Claeys and Casteels, Hollanda 2018, s.29.

¹⁰⁰ Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria (ICSID Case No. ARB/03/24), <https://www.italaw.com/cases/857>, E.T-05.07.2024.

¹⁰¹ Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria/Award, s.57, para.184. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0671.pdf>, E.T-05.07.2024.

4. Haksız kamulaştırma yasağı

Genel itibariyle kamulaştırma, bir bireyin mülkiyet haklarının devlet tarafından alınması veya değiştirilmesidir¹⁰². Uluslararası hukuk bağlamında ise kamulaştırma, kamu yararı varlığı durumunda, yasal prosedürlere uygun olarak devletin hak sahibinin mülkiyet hakkını tazminat karşılığında devralması durumunu ifade etmektedir¹⁰³. Uluslararası yatırım hukuku açısından ise kamu gücü kullanılarak ev sahibi devletin yatırımcının yatırımları üzerindeki haklarda tadiller yapması ya da bu haklarına el koyması olarak tanımlanmakla birlikte¹⁰⁴ ev sahibi devlet tarafından malzeme tedarikinin engellenmesi, işin fiilen durdurulması, kâr akışının engellenmesi gibi çeşitli yollarla da yapılabilmektedir¹⁰⁵.

Kamulaştırma en yalın haliyle doğrudan ve dolaylı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Doğrudan kamulaştırma; devletin açıkça ve kasıtlı olarak mülkiyete el koyduğu veya özel mülkiyetin mülkiyet hakkını kendisine veya devlet tarafından yetkilendirilmiş bir üçüncü kişiye devretmesi olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁶. Dolaylı kamulaştırma ise, yatırımcının yatırımından doğan haklarını koruma altına almasına ve yatırıma açık bir el atma olmamasına karşın yatırım yapan kimseyi, bu kişinin yatırımından faydalanma ve onu kullanma haklarından mahrum edecek tesirdeki ev sahibi ülkenin faaliyetleri için kullanılan isimdir. Dolaylı kamulaştırmada, yatırım kaynaklı hak veyahut mal varlığı kıymetlerine müdahale edilmemekle birlikte yatırımın iktisadi değerinin azalması veya yatırım üzerindeki kontrolün yitirilmesine sebebiyet verebilecek nitelikteki tutumlar sonucunda, doğrudan kamulaştırmaya benzer sonuçlar ortaya çıkmaktadır¹⁰⁷. Dolaylı kamulaştırmanın kabulüyle, yatırımların korunması hususunda yenilik olarak karşımıza devletlerin, maddi olmayan mallar üzerindeki gerçekleştirdiği tedbirlerinin de dolaylı kamulaştırma kapsamına dâhil edilmesi çıkmaktadır. Bu açıdan, sözleşmeden doğan haklara idari kararlar ile müdahale edilebilmekte; ruhsat iptalleri ve sözleşme fesihleri gündeme gelmektedir. Bu yenilik, bilhassa enerji ve doğal kaynaklar alanındaki yatırımlar

¹⁰² ENERGY CHARTER SECRETARIAT: Expropriation Regime under the Energy Charter Treaty, Belçika 2012, s.9 (Expropriation Regime).

¹⁰³ SÜMERTAŞ, Selvi Duygu: “Indirect Expropriation as a Concept of Political Risk in terms of International Energy Investments”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(2), Y.2021, s.1863.

¹⁰⁴ AKÇAY, Ekrem Batuhan: “Doktrin ve Tahkim Kararları Bağlamında Yabancı Yatırımların Kamulaştırılması Hakkında Bir Değerlendirme”, Türk İdare Dergisi, Cilt: 93, Sayı: 492, Y.2021, s.19.

¹⁰⁵ ŞEN, Gözde: “Yabancı Yatırımların Kamulaştırılmasından Doğan Tazminat Uyuşmazlıklarının İcrid Tahkimi Yoluyla Çözümü”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(117), Y.2016, s.110-111.

¹⁰⁶ PARADELL, Lluís/NEWCORBE, Andrew Paul: Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment, Wolters Kluwer Law & Business, Hollanda 2009, s.323.

¹⁰⁷ ERDEN, Hümeysra Zeynep: “Milletlerarası Yatırım Hukukunda Kültürel Mirasın Korunması”, Public and Private International Law Bulletin, 41(2), Y.2021, s.841.

için dikkat çekicidir. Çünkü enerji kaynaklarının araştırılması, çıkarılması ve işlenmesi gibi aktiviteler, bir sözleşme veya ruhsat ve izin çerçevesinde yapılmaktadır. Dolayısıyla devletlerin enerji sözleşmesinin yahut ruhsat iptali tarzında bulunacağı tasarruflar birer enerji uyuşmazlığı sebebi teşkil edebilecektir¹⁰⁸.

Uluslararası hukukta cereyan eden şekliyle kamulaştırmadan bir benzer ifadeyle Enerji Şartı Anlaşmasının 13.maddesinin 1.fıkrasında bahsedilmektedir. Söz konusu fıkraya göre, bir akit tarafın yatırımda bulunan kimselerinin diğer sözleşmeciler tarafından birinin bölgesindeki yatırımları, ayrımcı olmamak kaydıyla usulüne uygun yasal süreç içerisinde, kamu yararına olan bir amaç ile uygun, etkili ve zamanında tazminat ödemesi gibi şartları taşıması halinde kamulaştırılabilmektedir. Fıkra da yer verilen durumların sağlanmaması halinde yatırımlar, devletleştirilemez, kamulaştırılmaz veya kamulaştırılmaya eş değer önlemlere tabi tutulmamaktadır. Ayrıca kamulaştırma hususunda Anlaşma, Meksika ürünlerinin uluslararası boykotuna yol açan 1938 kamulaştırmalarına cevaben o zamanki ABD'nin Hariciye Nazırı Cordell Hull'un 1940 yılında Meksika Hükümeti'ne gönderdiği bir notta kaleme aldığı ve bir kamulaştırmanın yasal olabilmesi için zarar gören tarafa, 'hızlı, yeterli ve etkili' bir tazminat sağlanmasını öngören Hull formülü¹⁰⁹'nü benimseyen ilk çok taraflı anlaşma olması dolayısıyla ayrıca bir öneme sahip olmaktadır¹¹⁰.

5. Kayıpların telafisi ilkesi

Anlaşmanın 12.maddesi, kamulaştırmanın uygulandığı 13.maddeki durumlar haricinde silahlı çatışma, savaş, ulusal olağanüstü hal, sivil kargaşa ve benzeri olaylardan kaynaklanan diğer kayıpların tazminini de sağlamaktadır¹¹¹. Bu hüküm, ev sahibi ülkenin iç silahlı çatışmalar ve hatta diğer ülkelerle savaş riskiyle sonuçlanan tatmin edici bir siyasi istikrar düzeyine henüz ulaşamadığı dolayısıyla endişe duyan yabancı yatırımcılar için oldukça önem arz etmektedir. Bahsedilen durumlarda ev sahibi devlet; iade, kefalet, tazminat veya başka çözümle ilgili olarak ulusal veya en çok gözetilen ulustan daha iyi muameleyi sağlamakla yükümlüdür. Bu nedenle yabancı yatırımcılara tazminat yükümlülüğü, yalnızca ev sahibi ülkenin yatırımda bulunan kimselerine yahut üçüncü

¹⁰⁸ ÜNSAL, Hande: Enerji Yatırım Uyuşmazlıklarında Yetki Sorunu ve Esasa Uygulanacak Hukuk, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2015, s.209-210.

¹⁰⁹ KRAJEWSKI, Markus/HOFFMAN, Rhea Tamara: Research Handbook on Foreign Direct Investment, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2019, s.527.

¹¹⁰ AYDOĞAN, Rabia Cihan: "State Measures Affecting the Property of Foreign Investors: Expropriation or Regulation?", Ankara Bar Review, 4(2), Y.2011, s.116.

¹¹¹ SALACUSE, W.Jeswald: The Law of Investment Treaties, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010, s.337 (Investment Treaties).

devletlerden birisinin yatırımcılarına tazminat ödemeye karar vermesi durumunda mevcut olmaktadır. Bununla birlikte ev sahibi hükümetin yetkilileri veya güçleri tarafından yatırımına el konulması veya yatırımlarının istenmeyen bir şekilde tahrip edilmesinden kaynaklanan bir zarara uğraması halleri gibi belli durumlarda yabancı yatırımcının, ev sahibi hükümetten hızlı, yeterli ve etkili bir tazminat alması konusunda mutlak bir yükümlülük de vardır¹¹².

6. Sermaye transferi serbestisi ilkesi

Yatırımcılar bakımından sahip oldukları sermayeyi hem ekonominin dışına serbestçe hareket ettirebilme hem de kârların, temettülerin ve hatta anapara veya kredi faizlerinin ülkelerine geri gönderilmesi ciddi endişeler arasında yer almaktadır. Zira ev sahibi hükümetin, bir yatırımın veya getirilerinin zamanında havale edilmesini yasaklaması yahut aşırı derecede geciktirmesi halinde özel yabancı yatırımın temel hedeflerinden biri engellenmiş olur¹¹³. Dolayısıyla yatırımlara bağlı sermayeyi, başka bir ülkeye transfer edememe riski yatırımcılar için önemli bir caydırıcı unsur teşkil eder. Bu risk, özellikle de yüksek enflasyona, transfer sistemlerinde uzun gecikmelere, yaygın olarak dalgalanan döviz kurlarına veya zayıf döviz rezervlerine sahip ülkelerde ciddi boyutlara ulaşmaktadır¹¹⁴.

Önemi dolayısıyla anlaşmanın 14.maddesinde her anlaşma tarafı, diğer bir akit tarafın yatırımcılarınca gerçekleştirilen kendi bölgesindeki yatırımlarla ilgili olarak, başlangıç sermayesi artı bir yatırımın idamesi ve geliştirilmesi için gerekli her türlü ilave sermaye; geri ödemeler; bir kredi sözleşmesi uyarınca anapara ve tahakkuk eden faiz ödemelerinin amortismanı dâhil olmak üzere bir sözleşme kapsamındaki ödemeler; söz konusu yatırımın bağlantılı olarak yurt dışından görevlendirilen personelin harcanmamış kazançları ve diğer ücretleri; yatırımın tamamının veya bir kısmının satışından veya likidasyonundan kaynaklanan gelirler; anlaşmazlığın çözümü sonucu yapılan ödemeler; 12. ve 13. maddeler uyarınca yapılan tazminat ödemelerin transferi de dâhil olmak üzere, kendi bölgesine giriş ve çıkış serbestisini garanti etmektedir¹¹⁵.

¹¹² SELIVANOVA, Yulia: Regulation of Energy in International Trade Law: WTO, NAFTA and Energy Charter, Wolters Kluwer, Hollanda 2011, s.385 (Regulation of Energy).

¹¹³ WALDE (East-West Gateway), s.127.

¹¹⁴ SELIVANOVA, Yulia: ‘‘The Energy Charter and the International Energy Governance’’, European Yearbook of International Economic Law 2012, edited by Christoph Hermann, Jörg Philipp Terhechte, Springer Berlin Heidelberg, Almanya 2011, s. 320 (International Energy).

¹¹⁵ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.58.

Para transferine sağlanan geniş koruma için maddenin devamında birkaç istisna da tanınmıştır. İlk istisna, ev sahibi devlete kendi iç yasalarına veya kararlarına uyum sağlamak adına ayrımcı olmayan kısıtlayıcı önlemler alma yetkisine ilişkindir. İkincisi ise özellikle anlaşmanın 29.maddesi ile GATT’da belirtilen hükümler uyarınca sınıflandırılabilen aynı transferleri kapsamaktadır¹¹⁶.

7. Enerji kaynakları üzerinde devlet egemenliği ilkesi

Enerji egemenliği, olumsuz etkilememek kaydıyla bilinçli bireylerin, toplulukların veya insanların, ekolojik, sosyal, ekonomik veya kültürel şartlara uygun olarak enerji üretimi, dağıtımı ve tüketimi hususunda kendi kararlarını verme hakkı olarak yahut siyasi bir topluluğun kendi enerjisini kontrol etme, düzenleme ve yönetme yetkisine sahip olması şeklinde değerlendirilebilmektedir. Karasal enerji kaynaklarında olduğu gibi, enerji kaynaklarının devletin egemenlik alanı içinde değil de dışında bilhassa hala keşfedilmemiş ancak potansiyelde oldukça değerli olan enerji kaynaklarını içeren açık deniz sahaları bakımından egemenliğin tanımı açıkça yapılamamaktadır. Dolayısıyla anlaşmanın ilgili hükmünün uygulanması ve yorumlanmasında deniz hukuku önemli bir referans noktası teşkil etmektedir. Bu anlamda karşımıza bitişik bölge, karasuları, münhasır iktisadi bölge ve kıta sahanlığı kavramlarını öngören 1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi (*United Nations Convention on the Law of the Sea*) (UNCLOS)¹¹⁷ karşımıza çıkmaktadır. Konvansiyon, kıyı devletinin doğal kaynaklarının keşfedilmesi ve kullanılması, muhafaza edilmesiyle yönetilmesine ilişkin egemenlik haklarına sahip olduğu münhasır ekonomik bölgeyle ilgili olarak su, akıntı ve rüzgârdan enerji üretimine atıfta bulunması dolayısıyla örnek verilebilmektedir¹¹⁸.

Bir devletin uygun gördüğü şekliyle enerji kaynaklarını tamamen veya kısmen düzenlenmesine imkân tanıyan¹¹⁹ Enerji Şartı Anlaşması’nın 18.maddesi, enerji kaynaklarına dair egemenlik konusunu dört bölümde ele almaktadır. Bölümün lafzına bakıldığında genel olarak madde, hidrokarbonun yakılması gibi işlemlerle üretilen enerji

¹¹⁶ MONTANARO, Francesco/ SHAAR, Tanya: “Article 14: Transfers Related to Investments”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.255.

¹¹⁷ United Nations Convention on the Law of the Sea,

https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf , E.T-05.07.2024.

¹¹⁸ VAJDA, Peter/ ALEKSIC, Varvara: “Article 18: Sovereignty over energy resources”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.274-275.

¹¹⁹ MASUMY, Naimeh: “The Role of the Energy Charter Treaty in Fostering and Promoting Energy Efficiency and Sustainable Development”, Groningen Journal of International Law, 7(1), Y.2019, s.67.

kaynaklarından ziyade birincil fiziksel enerji kaynakları; hidrokarbon, su, rüzgâr üzerindeki egemenliğe atıfta bulunmaktadır. Birinci fıkrada Birleşmiş Milletler (BM) kararları, anlaşmaları ve deklarasyonları gibi kaynakları içeren uluslararası hukukta oluşturulan ve korunan devlet egemenliği ile egemenlik haklarına değinerek anlaşmaya akit tarafların uluslararası hukuk kapsamındaki hak ve sorumluluklara tabi olarak enerji kaynaklarını geliştirme özgürlüğüne sahip oldukları telaffuz edilmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise anlaşma, enerji kaynaklarına erişimin teşvik edilmesi ve enerji kaynaklarının ekonomik temelde araştırılması ve geliştirilmesi hedeflerini etkilemeksizin akit taraf devletlerinde mülk sahipliği ile ilgili haklara ve kurallara hâlel getirme veya müdahale etme amacının olmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Böylece anlaşma, mülk sahipliğiyle ilgili taraf devletlerin hakları ve sorumluluklarını desteklemektedir. Üçüncü fıkra ise bir akit devletin enerji kaynaklarının çıkarılması üzerindeki kontrolü veya buna katılımı ile ilgili egemenlik hakkını korumaktadır. Bu fıkrada devlet, kaynakların geliştirilmesi için hangi alanların kullanıma açılacağını, devletin kaynakların geri kazanımını nasıl optimize edeceğini, tükenme oranını ve sözleşmeye taraf bir devletin doğrudan ya da devlete ait şirketler aracılığıyla dolaylı olarak enerji kaynaklarının işletilmesine katılma özgürlüğünü belirleme hakkına sahiptir. Ayrıca devlet, enerji kaynaklarının işletilmesinde vergi, harç, royalti veya diğer oranlarını belirleme hakkına da sahiptir. Çevre ve güvenlikle ilgili olarak da fıkra, akit devletin çıkarılan kaynakların çevre ve güvenlik yönlerini düzenleme hakkına sahip olduğunu öngörmektedir. Son fıkra ise enerji kaynaklarına erişimin kolaylaştırılması sürecinde genel şeffaflık ve ayrımcılık yapmama kurallarını genel kurallar olarak belirlemektedir. Ancak bu hüküm özellikle de doğrudan hükümet katılımının ticari esasa aykırılık teşkil edebileceği yönündeki değerlendirme dolayısıyla 3.fıkrayla ile çelişkili bir görüntü sergilemektedir¹²⁰.

E. Anlaşma Kapsamında Şekillenen Kurumsal Yapı

Enerji Şartı Anlaşması'nın yedinci bölümünde yer alan yapı ve kurumlar 33 ila 37.maddeleri arasında düzenlenmektedir. Bu başlık altında ilk öne çıkan kurumsal yapı, anlaşmanın 34.maddesinde düzenlenmiş olan Enerji Şartı Konferansı (*Energy Charter Conference*) (ECC) olmaktadır. Hükümetler arası bir kuruluş olan Konferans, Enerji Şartı işlemlerinin karar alma ve yönetim organı olarak 1994 yılında Enerji Şartı Anlaşması

¹²⁰ HUNTER, Tina: “Article 18: Sovereignty Over Energy Resources/Commentary”, *Commentary on the Energy Charter Treaty*, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.276-278.

tarafından kurulmuştur. Anlaşmayı imzalayan veya anlaşmaya katılan tüm devletler, düzenli olarak anlaşmanın imzacıları arasında enerji iş birliğini etkileyen konuları tartışmak, Enerji Şartı Anlaşması ve Enerji Verimliliği İle İlgili Çevresel Yönlere Dair Protokol hükümlerinin uygulanmasını gözden geçirmek ve enerji konularında muhtemel yeni enstrümanlar ile projeleri değerlendirmek için toplanan Konferansın birer üyesi olmaktadır¹²¹. Belirtmek gerekir ki anlaşmaya taraf ve dolayısıyla konferansa üye bir devletten söz edebilmek için anlaşmanın 1.maddesi 2.fıkrası gereğince devlet veya bölgesel ekonomik entegrasyon örgütünün anlaşmayla bağlı olduklarını kabul etmeleriyle birlikte anlaşmanın o devlet yahut kuruluşta uygulanmakta olması icap etmektedir.

Tarafların toplanarak fikir alışverişinde bulunduğu ve kararların alındığı bir forum vasfına sahip Konferans¹²², Anlaşma ve protokolleriyle kendisine verilen vazifeleri ifa etmek; Şart'ın ilkeleri ile Antlaşma hükümlerini gözden geçirmek ve uygulanmasını kolaylaştırmak; geçiş ekonomilerinde piyasa odaklı reformların ve enerji sektörlerinin modernizasyonunun kolaylaştırılması ve teşvik edilmesine yönelik iş birliği çabalarını teşvik etmek; Genel Sekreteri atamak; Anlaşma'da yapılacak değişiklikleri, katılım ve ortaklık anlaşmalarının ve Anlaşma ile ilgili yeni Deklerasyon ve Protokollerin müzakerelerini yetkilendirmek ve onaylamak gibi yetki ve işlevlerle donatılmıştır. Bunların yanı sıra Konferans, Antlaşma'daki çeşitli uyuşmazlık çözüm mekanizmaları için ek unsurlar geliştirmek veya PEEREA'nın uygulanması adına usuller oluşturmak gibi belirli görevleri de üstlenmiştir. Sayılan bu çalışmalarında kendisine yardımcı olması için Konferans, enerji verimliliği, yatırım ve ticaret grubu olmak üzere bir dizi yardımcı organ oluşturmuştur. Anlaşmanın 36.maddesi oylamanın yapıldığı konuya bağlı olarak farklılaştırılmış bir oy hakkı yapısı oluşturmuş olsa da genel kural anlaşmada öngörülen kararlar konferans toplantısında hazır bulunan ve oy kullanan temsilcilerin ¾ çoğunluğu ile alınmaktadır¹²³. Oy hakkına ilişkin farklılık maddenin 7.fıkrasında, “Bir Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Organizasyonu'nun (BEEÖ) oy kullanması esnasında anlaşmaya taraf devletlerin sayısına eşit sayıda oya sahip olacağı, ancak üye devletlerin kendi oylarını kullanması halinde oy hakkını kullanamayacağını ve aksi durumun bir başka ifadeyle organizasyonun kullanması

¹²¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.17.

¹²² KILAVUZ, s.185.

¹²³ ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The Energy Charter A Reader's Guide, Belçika 2002, s.59-60 (Reader's Guide).

durumunda üye ülkelerin oy haklarını kullanamayacağının geçerli olduğu’’ şeklinde belirtilmektedir¹²⁴.

Enerji Şartı Anlaşması ile Protokol’ün uygulanmasını teftiş eden, konferansın ve alt ekiplerin toplantılarını organize ve idare eden, anlaşmaya katılmamış ülke ve başka ilgili milletlerarası tesis ve örgütler ile temasın gelişmesini sağlayan Enerji Şartı Konferansını temsil eden, anlaşmazlığı çözme sürecini kolay bir hale getiren yahut yönlendiren “Enerji Şartı Sekretaryası” da mevcuttur. EŞA’daki anlaşmazlıkların çözüm metotlarında Enerji Şartı Sekretaryası’nın etkisi vardır. Söz gelişi, transit ihtilaflarında uzlaştırma yöntemi kullanılırken Genel Sekreter, tebligatı alır ve uzlaştırıcının atanmasında katkıda bulunur¹²⁵.

II. Enerji Şartı Anlaşması’nın Uygulanması

Anlaşma, birinci maddenin tanımlar başlığı altında akit tarafın tanımı yapılırken değinilen unsurlar neticesinde, alakalı devletler tarafından imzalandıktan sonra kendi sınırları içerisinde gerekli süreçlerin tamamlanmasıyla bağlayıcılık kazanmakta ve yürürlüğe konmaktadır. Keza 44.madde de anlaşmanın, 16 Haziran 1995 tarihine kadar imzalamış devletler yahut BEEÖ tarafından otuzuncu onama belgesinin gönderilmesinden; anlaşmayı onaylayan her devlet veya organizasyon için ise bahsi geçen belgenin gönderilmesinden sonraki doksanıncı günde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Dolayısıyla bu bilgiler ışığında anlaşmanın imzalanması ile onaylanması arasındaki süreç içinde anlaşmanın bağlayıcılık kazanması önem kazanarak anlaşmanın geçici olarak uygulanması durumu karşımıza çıkmaktadır.

A. Anlaşmanın Geçici Olarak Uygulanması

Geleneksel olarak bir anlaşma; imza, onay ve yürürlüğe girme olmak üzere üç adımda sonlandırılmaktadır. Çoğunlukla anlaşma, metinde belirtilen belirli sayıda imzacının onaylamasıyla yürürlüğe girmektedir ve sonrasında imzacılar, anlaşmaya taraf olmakla birlikte anlaşmada belirtilen tüm hak ve yükümlülöklere tabi olmaktadır. Ancak kimi zaman imza ile yürürlüğe girme tarihi arasında önemli bir gecikme yaşanır. Geçici uygulama da yaşanan bu gecikmeyi veya boşluğu ortadan kaldıran, yatırım anlaşmaları özelinde yeni bir

¹²⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The International Energy Charter Consolidated Energy Charter Treaty with Related Documents, Belçika 2016, s.97-98 (International Energy).

¹²⁵ BAKLACI/AKINTÜRK (Enerji Şartı), s.100.

gelişme olarak karşımıza çıkmaktadır¹²⁶. Anlaşmaların geçici olarak uygulanması, yürürlüğe girene kadar anlaşmaların akdedilmesi sürecinde sıklıkla başvurulmuş bir mekanizmadır. Bu mekanizma, bir antlaşmanın henüz *lex perfecta* haline gelmemiş olmasına rağmen, bir başka ifadeyle, ya ilgili devletin rızasının olmaması ya da antlaşmanın kendisinin yürürlüğe girmek için yeterli sayıda onay almamış olması nedeniyle geçerli bir yasa haline gelmemiş olmasına rağmen, bir antlaşmanın yürürlüğe girmesini ve uygulanmasını etkili bir şekilde sağlamaktadır¹²⁷. Söz konusu uygulamaya, örneğin, karşı karşıya kalınan bir uluslararası krizle başa çıkmak için kararlı bir şekilde aksiyonun alındığı 1934 tarihli Balkan Paketi¹²⁸ gibi düşmanlıklara son veren barış anlaşmalarında; OECD üyelerinin 1973/1974 petrol krizine yanıt verdiği 1974 Uluslararası Enerji Programı Anlaşması'nda¹²⁹; ve Çernobil nükleer santralinde Nisan 1986'da gerçekleşen kazaya yanıt niteliğindeki Nükleer Kazanın Erken Bildirimine ve Nükleer Kaza Durumunda Yardımına İlişkin 1986 IAEA Sözleşmeleri¹³⁰ gibi¹³¹ acil bir ihtiyacın yerine getirilmesini sağlamak için konuları itibariyle derhâl uygulamayı zorunlu kılan anlaşmalarda rastlamak mümkün olmaktadır¹³². Uygulama, bir anlaşma metninde öngörüldüğüne dair bir hüküm içermesi veya akit devletlerin anlaşma hükümlerinin geçici olarak uygulanması yönünde mutabık kalmaları halinde¹³³ yahut anlaşmanın onayı için yerel usul gereklilikleri henüz tamamlanmamış olsa bile hükümleri uyarınca anlaşma yükümlülüklerini geçici olarak yürürlüğe koymayı tek taraflı taahhüt etmesi¹³⁴ gibi durumlarda ortaya çıkmaktadır.

¹²⁶ BELZ, Matthew: "Provisional Application of the Energy Charter Treaty: Kardassopoulos v. Georgia and Improving Provisional Application in Multilateral Treaties", *Emory International Law Review*, 22(2), Y.2008, s.728-729.

¹²⁷ DJAJIC, Sanja: "Provisional Application of Treaties: Critical Assessment of the Rule and International Investment Awards", *Harmonisation of Serbian and Hungarian Law with the European Union Law*, 2, Y.2014, s.339-340.

¹²⁸ Resmî Gazete T. 12.03.1934 Sa. 2651.

¹²⁹ Resmî Gazete T. 12.04.1981 Sa. 17308.

¹³⁰ Resmî Gazete T. 03.09.1990 Sa. 20624.

¹³¹ LEFEBER, Rene: "The Provisional Application of Treaties", *Essays on the Law of Treaties: A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag*, edited by Jan Klabbers, Rene Lefebber, Springer Netherlands, Hollanda 1998, s.82-83.

¹³² UZUN, Elif: "Uluslararası Andlaşmaların Geçici Uygulanması-Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 25. Madde", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), Y.2018, s.193.

¹³³ AUST, Anthony: *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2000, s.139.

¹³⁴ UNITED NATIONS, *Treaty Handbook, United Nations Treaty Collection/Resources*, <https://treaties.un.org/doc/source/publications/THB/English.pdf>, s.11. E.T-05.07.2024.

Anlaşmaların geçici olarak uygulanması, uluslararası hukuk bakımından önemli bir kaynak teşkil eden 1969 senesine ait Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi (*Vienna Convention on the Law of Treaties*) (VAHS)'nin¹³⁵ 25.maddesinde düzenlenmektedir¹³⁶. Enerji Şartı Anlaşması kapsamında ise söz konusu uygulama anlaşmanın 45.maddesinde kendisine yer bulmaktadır. Anılan maddeye uyarınca, her imzacı taraf, bu geçici uygulamanın kendi anayasası, kanunu veya yönetmelikleriyle tutarsız olmadığı ölçüde, 44. madde uyarınca imza sahibi taraf için yürürlüğe girmesine kadar bu Anlaşmayı geçici olarak uygulamayı kabul etmektedir. Ancak paragraf (1)'de belirtilen hükümlere karşın, anlaşmayı akdedenlerin, anlaşmanın imza adımıyla depozitöre gönderecekleri bir beyannameyle geçici uygulamaları onaylamayacaklarını bildirebilmektedir ve böylece paragraf (1)'deki zorunluluk, böyle bir deklarasyon yayımlayan anlaşma tarafına uygulanmamaktadır. Keza imzacı taraflardan her biri, anlaşmaya taraf olmak istemediğini yazılı bir şekilde depozitöre haber vererek bu anlaşmaya dair geçici uygulamaları, yazılı bildirimin depozitöre ulaştığı tarihten altmış gün sonra geçerlilik kazanacak şekilde geri alabilmektedir. Anlaşmanın geçici olarak uygulanması ekseninde adı geçen her iki anlaşmaya bakıldığında Enerji Şartı Anlaşması, ulusal hukuka bir üstünlük tanıyarak geçici uygulamadan bahsedilmesinde iç hukuka uygunluğun aranması ve devletlere, anlaşmanın imzalanma aşamasında kendisi açısından uygulanmaması hususunu bildirme imkânını vermesi dolayısıyla VAHS'ya göre farklılık arz etmektedir¹³⁷.

Enerji Şartı Antlaşması'nın 45.maddesinin 1.paragrafında geçici uygulama durumunda ulusal hukukun üstünlüğü kabul edildiğinden ve 45.maddenin 2.paragrafında geçici uygulamadan vazgeçme imkânı tanındığından, geçici uygulamadan vazgeçmeyen imzacı bir devletin yine de geçici uygulamanın iç hukukuyla tutarsız olduğunu iddia edip edemeyeceği şüphelerini gündeme getirmiştir. Anlaşmaya ilişkin tahkimler, geçici uygulamayı ulusal hukukun gerekliliklerine tabi kılan hüküm ile geçici uygulamadan vazgeçme olanağı arasındaki ilişki konusunu ortaya atmıştır¹³⁸. Bu tartışmaya yönelik olarak

¹³⁵ Vienna Convention on the Law of Treaties,

https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, E.T-05.07.2024.

¹³⁶ Madde 25/1, “Bir anlaşma veya bir anlaşmanın bir bölümü, anlaşmanın kendisi öngörürse veya görüşmeciler devletler başka bir tarzda böyle mutabık kalırlarsa, anlaşma yürürlüğe girinceye kadar geçici olarak uygulanır.”

¹³⁷ KAYA, İslam Safa: “Uluslararası Andlaşmalardan Çekilme Hakkı ve Uluslararası Andlaşmaların Geçici Uygulanması: Enerji Şartı Andlaşması Örneği”, *The Journal of Academic Social Science Studies*, (44), Y.2016, s.198-199.

¹³⁸ DORR, Oliver/ SCHMALENBACH, Kirsten: *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Springer Berlin Heidelberg, Almanya 2012, s.419.

*Ioannis Kardassopoulos v. Georgia*¹³⁹ davası karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu olayda, davalı Gürcistan devleti, madde 45(2) uyarınca EŞA'nın sınırlı müddetle uygulanmasını kabul edemeyeceğine dair bir bildiride bulunmayarak, anlaşmanın geçici olarak uygulanmasının Gürcistan'ın anayasası, kanunları veya yönetmelikleri ile tutarsız olmadığını göstermiş olduğunu iddia etmiştir. Ancak tahkim heyeti, ikinci paragraf uyarınca yapılan bir beyanın, geçici uygulama ile devletin iç hukukundaki bir husus arasındaki uyumsuzluktan kaynaklanabileceğini ancak kaynaklanmak zorunda olmadığını; bir devleti böyle bir beyanda bulunmaya iten başka nedenler de olabileceğini belirtmiştir. Aynı şekilde hakem heyeti, durumu bu tür bir tutarsızlıkla karakterize edilen bir devletin, ek olarak 2.fıkra uyarınca bir beyanda bulunmaya gerek kalmadan 1.fıkra hükmüne dayanma hakkına sahip olduğunu da ifadesine ekleyerek herhangi bir devletin, madde 45(2)'de belirtilen türde bir beyanda bulunmamasından, geçici uygulama ile iç hukuku arasında bir uyumsuzluk olmadığını kabul ettiği anlamını çıkaramaması nedeniyle söz konusu argümanı kabul etmemiştir¹⁴⁰.

Enerji Şartı Anlaşması'na 45.maddenin dâhil edilmesi, Aralık 1994'te tüm imzacı taraflarca geçici olarak uygulanmasını tetiklemiştir. Ancak bu durum, imzacı devletlerden biri geçici uygulamayı açıkça reddetmediği sürece, Nisan 1998'de EŞA'nın yürürlüğe girmesine kadar devam etmiştir. Keza anlaşma Nisan 1998'de yürürlüğe girdikten sonra da, henüz onaylamamış olan imzacı devletler için geçici uygulama gerektirmeye devam etmiştir. Örneğin Rusya anlaşmayı, yürürlüğe girene kadar geçici olarak uygulamayı bu geçici uygulamanın kendi anayasası, kanunları veya yönetmelikleri ile tutarsız olmadığı ölçüde kabul ederek imzalamıştır. Ancak Rusya, EŞA'nın 1996'da Devlet Duması'na sunulması ve 1998'de Parlamento oturumları ile onay sürecini başlatan Duma, anlaşmanın bazı hükümlerine ilişkin endişeleri nedeniyle onay sürecini sürekli ertelemiştir. Ayrıca Rusya, madde 45(2) uyarınca bir uygulamama beyanında bulunmamıştır, bu nedenle anlaşma, Rusya'nın uygulamayı geçici olarak kabul etmesini gerektirmiştir. Bu örnek özelinde karşımıza, miktar bakımından en büyük tahkim davası olarak tarih sahnesinde

¹³⁹ *Ioannis Kardassopoulos v. Georgia* (ICSID Case No. ARB/05/18), <https://www.italaw.com/cases/599>, E.T-05.07.2024.

¹⁴⁰ *Ioannis Kardassopoulos v. Georgia/ Decision on Jurisdiction*, s.61, para. 227-228. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0444.pdf>, E.T-05.07.2024.

yerini alan ve en azından başlangıçta EŞA'nın geçici uygulanması konusuna odaklanan *Yukos Universal Ltd v. Russian Federation*¹⁴¹ davası çıkmaktadır¹⁴².

Uyuşmazlıkta davalı Rusya Federasyonu, parlamentosunun Antlaşma'yı hiçbir zaman onaylamadığını, Antlaşma'nın geçici uygulamasını kabul eden veya onaylayan herhangi bir kanun kabul etmediğini, Antlaşma'yı onaylama önerisinin Nisan 1997 ve Ocak 2001'deki Devlet Duması oturumlarında “şiddetli muhalefetle” karşılaştığını ve bu muhalefetle karşılaşmaya devam ettiğini belirterek ilgili tüm zamanlarda antlaşma'nın Rusya Federasyonu için henüz yürürlüğe girmedikçe ve davacıların mevcut yargılamada antlaşma hükümlerine dayanamayacağını iddia etmektedir. Buna karşılık davacılar ise 45.madde uyarınca Rusya Federasyonu'nun, anlaşmayı 1994'te imzalamasından bu yana geçici olarak uyguladığını¹⁴³, 20 Ağustos 2009'da depozitör ülke konumundaki Portekiz'e anlaşmayı onaylamayacağına dair bir deklarasyon göndermesi dolayısıyla söz konusu bu bildirimin Rusya Federasyonu'nun anlaşmayı geçici olarak uyguladığının bir delili olduğunu ileri sürmüştür¹⁴⁴. Bu iddialar karşısında hakem heyeti, 45.maddenin 1 ile 2.fıkralarındaki geçici uygulama rejimlerinin birbirinden ayrı olduğunu ve Rusya Federasyonu'nun, madde 45(2) kapsamında herhangi bir beyanda bulunmamış olsa bile, madde 45(1)'deki sınırlamadan yararlanabileceğini; madde 45(1)'deki sınırlama şartının, anlaşmanın geçici uygulanması ilkesinin, imzacı devletin anayasası, yasaları veya düzenlemeleriyle uyumsuz olduğu durumlarda yalnızca geçici uygulanmasını geçersiz kılacağını; Rusya Federasyonu'nda, anlaşmaların geçici uygulanması ile anayasası, yasaları veya düzenlemeleri arasında bir uyumsuzluk bulunmadığını tespit etmiştir. Bu doğrultuda, hakem heyeti, Rusya Federasyonu'nda EŞA'nın tamamının 19 Ekim 2009'a kadar geçici olarak uygulandığı ve 19 Ekim 2009'dan önce yapılan yatırımlar için Anlaşmanın III. ve V. bölümlerinin (26. madde de dâhil olmak üzere) 19 Ekim 2009'a kadar geçerli olacağı şeklinde sonuca varmıştır¹⁴⁵.

¹⁴¹ Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation, UNCITRAL, PCA Case No. 2005-04/AA227, <https://www.italaw.com/cases/1175>, E.T-05.07.2024.

¹⁴² LAIDLAW, C.Peter: “Provisional Application of the Energy Charter as Seen in the Yukos Dispute.” Santa Clara Law Review, 52(2), Y.2012, s.665-666.

¹⁴³ Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation/ Interim Award on Jurisdiction and Admissibility, s.11-12, para.37-38. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0910.pdf>, E.T-05.07.2024.

¹⁴⁴ KAYA CANER, Bağdagül: “Enerji Şartı Anlaşmasının Muvakkaten Uygulanması ve Anlaşmadan Çekilme Hakkında Bir Değerlendirme”, Ankara Barosu Dergisi, (3), Y.2014, s.328.

¹⁴⁵ Yukos v. Russia/Interim Award, s.146, para.394-395.

B. Anlaşmadan Çekilme

Uluslararası hukuk kapsamında anlaşmadan çekilme olgusu, VAHS'ın 54.maddesinde düzenlenmektedir. Söz konusu maddeye göre, bir anlaşmanın sonlandırılması veya bir tarafın anlaşmadan çekilmesi, ilgili anlaşma hükümlerine uygun olarak veya diğer akit devletlerle herhangi bir zamanda istişare edildikten sonra tüm tarafların mutabakatıyla mümkün olmaktadır¹⁴⁶. Sözleşme, anlaşmadan çekilme hususunda taraf sayısına göre anlaşmalar arasında herhangi bir ayırım yapmamıştır. Buna rağmen 54.maddede, iki taraflı anlaşmalarda bir tarafın çekilmesi durumunda anlaşma sona ereceği için “sona erdirmeye” kavramı kullanılırken çok taraflı anlaşmalarda ise çekilen taraf için anlaşma sona ermemekte ancak uyulma zorunluluğu ortadan kalktığından “çekilme” kavramı kullanılmaktadır¹⁴⁷. Enerji Şartı Anlaşması bakımından ise çekilme kavramı 47.maddede düzenlenmektedir. Anılan düzenlemeye göre bir anlaşma tarafı, anlaşmanın meriyet zamanından başlayarak geçen beş yılın ardından, alakadar akit taraf depozitöre anlaşmadan çekildiğini yazılı olarak bildirebilmektedir. Böyle bir çekilme, ilgili tebligatın depozitöre eriştiği tarihi izleyen bir yılın tamamlanmasıyla yahut çekilme bildiriminde belirtilebilecek ileriki bir zamanda geçerli olmaktadır. Ayrıca taraf olunan tüm protokoller de geçerlilik kazandığı veya anlaşmadan çekilen tarihte o akit taraf için sona ermektedir¹⁴⁸.

Enerji Şartı Antlaşması ve çoğu iki taraflı yatırım antlaşması da dâhil olmak üzere yatırım antlaşmaları, antlaşma sona erdikten veya ev sahibi ülke çekildikten sonra da yatırımcılar için antlaşma korumasının devam etmesini amaçlamaktadır. Antlaşma bu gayeyi, 47.maddenin 3.fıkrasınca çekilme tarihinden itibaren yirmi yıllık bir süre boyunca yatırımlar için geçerli olmaya devam edileceğini belirterek sağlamaktadır. Söz konusu sürekli etki hükmü, anlaşma koruması beklentisine güvenerek yatırım yapmış olan yatırımcıları korumak maksadıyla tasarlanmıştır¹⁴⁹. Söz konusu madde bu korumayı, ihbar eden akit tarafın yatırımcıları tarafından diğer akit tarafların bölgelerinde yapılan yatırımlara ve diğer akit tarafların yatırımcıları tarafından ihbar eden akit tarafın bölgesinde yapılan yatırımlara yirmi yıllık bir süre için uygulanmasına açıkça atıfta bulunarak gerçekleştirmektedir¹⁵⁰. Lakin buradaki öne çıkan konu, anlaşma kapsamında enerji

¹⁴⁶ CORTEN, Oliver/ KLEIN, Pierre: The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary Volume I, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2011, s.1236.

¹⁴⁷ KARAOĞLU, Ali Osman: “Türk Hukukunda Milletlerarası Andlaşmalardan Tek Taraflı Çekilme”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(203), Y.2021, s.1084-1085.

¹⁴⁸ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.91.

¹⁴⁹ SALACUSE (Investment Treaties), s.173.

¹⁵⁰ BALTAG (Jurisdictional Limits), s.46.

yatırımları ile birlikte enerji ticareti ve enerji transitinin korunmasına ilişkin hükümler yer alıyorsa da maddede belirtilen anlaşmadan çekilme durumunda süreç korumanın sadece enerji yatırımlarına tahsis edilmesidir¹⁵¹.

Anlaşmadan çekilme bağlamında 49.maddesi gereğince 30 Aralık 2014 tarihinde depozitör ülke konumunda olan Portekiz'e anlaşmadan çekilme kararını bildiren İtalya bu husustaki örneklerin başında gelmektedir¹⁵². İç bütçe kısıtlamaları nedeniyle anlaşmaya üye olarak kalmanın maliyeti çok yüksek olacağı iddiasıyla Mayıs 2015'te İtalyan hükümeti, Enerji Şartı Antlaşması'ndan çekilme kararını açıklamış ve bunu hükümet harcamalarının gözden geçirilmesinin bir sonucu olarak gerekçelendirmiştir¹⁵³. İtalya haricinde, dört yıl süren müzakerelerin ardından, 24 Haziran 2022 tarihinde Enerji Şartı Antlaşması'nın modernizasyonu konusunda taraflar arasında bir ön anlaşmaya varılmasına rağmen yenileştirilmiş metinden memnun olmadıkları için¹⁵⁴ Polonya 10 Ağustos 2022'de İspanya, Hollanda, Fransa, Slovenya, Almanya ve Lüksemburg olmak üzere diğer altı üye devlet 12 Ekim ile 18 Kasım arasında anlaşmadan çekilme niyetlerini açıklamıştır¹⁵⁵. Depozitör ülke Portekiz ise Fransa için 8 Aralık 2023, Almanya için 21 Aralık 2023 ve Polonya için 29 Aralık 2023'te geçerlilik kazanacak olan EŞA'dan çekilme konusunda üç yazılı bildirimin alındığını doğrulamıştır¹⁵⁶. Yakın zamanlarda Portekiz Cumhuriyeti de Anlaşma'dan çekilme bildirimini depozitöre ulaştırmış ve bu tebligat 7 Mart 2024'te doğrulanmıştır. Bahsi geçen çekilme, 2 Şubat 2025'te yürürlüğe girecek ve ilgili madde gereğince Antlaşma şümulundaki bütün yatırımların, belirtilen zamandan itibaren 20 yıl süresince muhafaza edilmesi sürdürülecektir¹⁵⁷. Sayılan ülkelerin yanı sıra Avrupa Parlamentosu azaları, AB'nin Enerji Şartı Antlaşması'ndan çekilmesine 24 Nisan 2024 itibariyle onay vermiştir¹⁵⁸.

¹⁵¹ KAYA CANER, s.326.

¹⁵² DE LUCA, Anna: "Renewable Energy in the EU, the Energy Charter Treaty, and Italy's Withdrawal Therefrom", OGEL/TDM 3, Y.2015, s.8.

¹⁵³ MORELLI, Antonio: Withdrawal from Multilateral Treaties, Brill Nijhoff, Hollanda 2021, s.149 (Multilateral Treaties).

¹⁵⁴ European Parliament, Parliamentary question -P-000406/2023/Next Steps for the Energy Charter Treaty, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-9-2023-000406_EN.html , E.T-05.07.2024.

¹⁵⁵ MORGANDI, Tibisay/ BARTELS, Lorand: "Exiting the Energy Charter Treaty under the law of treaties", King's Law Journal, 34(1), Y.2023, s.148.

¹⁵⁶ Written notifications of withdrawal from the Energy Charter Treaty, <https://www.energycharter.org/media/news/article/written-notifications-of-withdrawal-from-the-energy-charter-treaty/> , E.T-05.07.2024.

¹⁵⁷ Written notification of withdrawal from the Energy Charter Treaty, <https://www.energycharter.org/media/news/article/written-notification-of-withdrawal-from-the-energy-charter-treaty-2/> , E.T-05.07.2024.

¹⁵⁸ MEPS consent to the EU withdrawing from the Energy Charter Treaty, <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20240419IPR20549/meps-consent-to-the-eu-withdrawing-from-the-energy-charter-treaty> , E.T-05.07.2024.

C. Anlaşmanın Belli Durumlarda Uygulanmaması

Devletler, belirli durumlarda yatırım korumalarını tek taraflı olarak sınırlandırabilmektedir. Örneğin anlaşma hükümleri, bir devlete nominal kuruluş devletlerinde önemli ticari faaliyetleri olmayan yatırımcılara belirli bir ikili veya çok taraflı yatırım anlaşmasının maddi korumalarını reddetme hakkı verebilmektedir. Faydaların reddi olarak adlandırılan bu doktrin, aralarında en önemlisi Enerji Şartı Anlaşması kapsamında ortaya çıkan bazı enerji ihtilaflarının da bulunduğu çeşitli faktörlerin bir sonucu olarak gelişmiştir. Enerji Şartı Anlaşması'nın 17.maddesinde, devletlere, “üçüncü bir devletin vatandaşları veya tabiiyetleri bu tüzel kişiliğe sahipse veya bu tüzel kişiliği kontrol ediyorsa ve bu tüzel kişiliğin örgütlendiği akit tarafın bölgesinde önemli bir ticari faaliyeti yoksa” Enerji Şartı Anlaşması'nın tüzel kişiliklere sağladığı maddi korumalardan faydalanmama hakkı veren bir “faydaların reddi” hükmü yer almaktadır¹⁵⁹. Bu tür hükümler genellikle, bir devlete belirli durumlarda, aksi takdirde anlaşma ile korunabilecek tüzel kişilere yatırım anlaşmasının belirli menfaatlerini reddetme olanağı sağlayarak, ‘yatırımcıların’ geniş anlaşma tanımlarını dengelemek için tasarlanmış anlaşmaya dayalı bir araç olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁰.

Bazı anlaşmalar, ev sahibi devletin sadece bir paravan veya posta kutusu şirket kurmak suretiyle, söz konusu anlaşma rejimine dâhil olmayı tercih eden yatırımcılara, yatırım anlaşması koruması sağlamamasına imkân veren ve ‘menfaatlerin reddi’ olarak adlandırılan hükümler içermektedir. Böylelikle anlaşmalar, üçüncü bir ülke yetki alanında kurumsal araçlar kullanan yatırımcıların farklı bir iki taraflı yatırım anlaşması rejimine geçme olanaklarını kısıtlamaktadır. Dolayısıyla, faydaların reddi hükümleri, bir yatırımı üçüncü ülke yatırım anlaşmasının *ratione personae* uygulanabilirliği altına sokmak için araç olarak kullanılabilecek tüzel kişilikleri tanımaktadır. Bu hükümler, şirket aracının kurulduğu yetki alanında hiçbir ticari faaliyetinin olmaması ve dolayısıyla bu yargı alanıyla 'gerçek bir bağının' bulunmaması halinde, yatırım anlaşmasının korunması amacıyla bu tür bir şirket yapılanmasını önlemeyi amaçlamaktadır. Aynı zamanda söz konusu bu hükümler devletlerin, yatırımcıların belirli bir yatırım anlaşmasının korumasından faydalanmak için

¹⁵⁹ TALUS, s.220.

¹⁶⁰ LE CANNU, Jean Paul/ TORRES, F.Luisa: “Denial of Benefits Clause”, International Investment Law: An Analysis of the Major Decisions, edited by Helene Ruiz Fabri, Edoardo Stopponi, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2022, s.397.

yatırımlarını üçüncü ülke şirketi aracılığıyla kanallı etme olasılığının farkında olduklarının açık bir göstergesi konumunda olmaktadır¹⁶¹.

Kaynaklar üzerinde ulusal kontrol konusu, enerji tedarik eden devletlerde her zaman önemli bir faktör olmuştur. Enerji Şartı Anlaşması, egemen devletlerin çıkarları ile yatırımcıların haklarını dengelemeye çalışmaktadır. Enerji Şartı Antlaşması, yatırımlarla ilgili uluslararası ekonomik ilişkilerde devletin egemenliğinin korunması gerekliliğinden kaynaklanan 17.maddesinde, başka bir devletle genel siyasi ilişkilerle ilgili olan belirli durumlarda (örneğin, diplomatik ilişkilerin kesilmesi, başka bir devlet tarafından dostane olmayan önlemlerin alınması, vb) yatırım korumalarının uygulanmamasını öngörmektedir¹⁶². Buna göre maddenin 2.fıkrası uyarınca her anlaşma tarafı, bir üçüncü devletin vatandaşlarının yahut tabiiyetindekilerin elde ettiğı veya denetlediğı ve örgütlendiğı anlaşma tarafının sahasında büyük oranda cirosu bulunmayan bir hukuki kuruluşa; reddeden anlaşma tarafınca, bir diplomatik ilişki kurmadığı, çalışmasını menettiğı üçüncü bir devletçe gerçekleştirilmiş olması ve bu maddedeki çıkarların bahsi geçen üçüncü devletin yatırım yapan kimselerine ve yatırımlarına temin edilmesinin, reddeyleyen akit tarafının kabul ettiğı yahut yürürlükteki tedbirlerini ihlal etmesi durumlarında, üçüncü bir ülkenin yatırımcılarınca yapılmış olduğunun tescil edildiğı yatırımlara bu bölümde yer alan avantajların uygulanmasını reddetme hakkına sahip olmaktadır¹⁶³. Üye ülke A'dan üçüncü ülke B üzerinden kaynaklanan bir yatırım, ev sahibi üye ülke C'de veya üçüncü ülke A'dan üye ülke B üzerinden kaynaklanan bir yatırım, ev sahibi üye devlet C'de yapılması hallerinde ev sahibi üye devlet C, üçüncü ülke (A, B) ile diplomatik ilişkileri sürdürmemesi yahut o devletle iş yapmayı kısıtlaması bu duruma örnek verilebilmektedir¹⁶⁴.

Normalde bu hükümler, koşullar yerine getirildiğinde otomatik olarak uygulanmamakta, ancak devlete kullanmayı veya kullanmamayı seçebileceğı bir güç vermektedir. Dolayısıyla ev sahibi devletin yalnızca ileriye dönük olarak işleyebilecek belirli bir beyanla reddettiğini ifade etmesi gerekmektedir. Sonuç olarak, bir yatırımcı, beyandan

¹⁶¹ SCHILL, W.Stephane: The Multilateralization of International Investment Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2009, s.223 (Investment Law).

¹⁶² DYER, Hugh/ TROMBETTA, Maria Julia: International Handbook of Energy Security, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2013, s.281.

¹⁶³ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.60-61.

¹⁶⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Reader's Guide), s.27.

önce meydana gelen devlet önlemleri üzerinde hak talebinde bulunabilmektedir¹⁶⁵. Güncel olarak 17 Mart 2023 tarihinde Almanya¹⁶⁶ ve 29 Eylül 2023 tarihinde Birleşik Krallık¹⁶⁷, Enerji Şartı Antlaşması'nın 17.maddesi uyarınca EŞA'nın III. Bölümünün avantajlarını Rusya Federasyonu vatandaşları veya vatandaşları tarafından sahip olunan veya kontrol edilen ve önemli bir ticari faaliyeti olmayan herhangi bir tüzel kişiliğe ve Rusya Federasyonu yatırımcılarının yatırımlarına tanımama hakkını kullanan bir bildirimi. Enerji Şartı Sekreteryası'na ulaştırmışlardır.

Maddenin uygulanışına örnek olarak *Plama v. Bulgaria* uyuşmazlığı verilebilmektedir. Bu davada, Bulgaristan tahkim talebini aldıktan sonra ICSID'e bir mektup göndererek, Enerji Şartı Antlaşması'nın 17(1).maddesi uyarınca, davacının “Kıbrıs Cumhuriyeti'nde önemli bir ticari faaliyeti olmayan bir 'posta kutusu' şirketi olduğu ve bir Enerji Şartı Antlaşması devletinin vatandaşı tarafından sahip olunmadığı veya kontrol edilmediği” gerekçesiyle davacıya Enerji Şartı Antlaşması korumasını reddetmiştir. Dahası Bulgaristan, Enerji Şartı Antlaşması'nı hazırlayanların ev sahibi devlete her zaman ve her şekilde kullanılabilecek doğrudan ve koşulsuz bir ret hakkı vermeyi amaçladıklarını ileri sürmüştür. Kararda hakem heyetinin¹⁶⁸ görüşüne göre mülkiyet, dolaylı ve intifa hakkı sahipliğini; kontrolün ise tüzel kişiliğin yönetimi, işleyişi ve yönetim kurulunun veya herhangi başka bir yönetim organının üyelerinin seçimi üzerinde önemli bir etkiye sahip olma yeteneği de dâhil olmak üzere fiili kontrolü içermektedir¹⁶⁹. *Limited Liability Company Amto v. Ukraine*¹⁷⁰ davasında ise hakem heyeti, Letonya'da önemli ticari faaliyetinin bulunduğu kanıtı olarak davacı şirketin vergilerin ödendiğine dair bir vergi levhası, yerel bir bankada bulunan hesap ve o yerde bir ofis kiralandığını onaylayan bir ifade sunmasına karşılık, anlaşmanın ‘önemli’ tanımını içermediği gibi Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedinin de yorum için rehberlik görevini göremediğini belirterek şirketin o yerdeki

¹⁶⁵ FONTANELLI, Filippo: Jurisdiction and Admissibility in Investment Arbitration: The Practice and the Theory, Brill, Hollanda 2018, s.153.

¹⁶⁶ Germany denies advantages of Part III under Article 17 of the ECT, <https://www.energychartertreaty.org/details/article/germany-denies-advantages-of-part-iii-under-article-17-of-the-ect/> , E.T-05.07.2024.

¹⁶⁷ The United Kingdom denies advantages of Part III under Article 17 of the ECT, <https://www.energychartertreaty.org/details/article/the-united-kingdom-denies-advantages-of-part-iii-under-article-17-of-the-ect/> , E.T-05.07.2024.

¹⁶⁸ OECD: International Investment Law: Understanding Concepts and Tracking Innovations: A Companion Volume to International Investment Perspectives, OECD Publishing, Fransa 2008, s.31 (Tracking Innovations).

¹⁶⁹ *Plama v. Bulgaria/ Decision on Jurisdiction*, s.54, para.170.

¹⁷⁰ *Limited Liability Company Amto v. Ukraine*, SCC Case No. 080/200, <https://www.italaw.com/cases/79> , E.T-05.07.2024.

tesislerinde küçük ama daimi bir personel istihdamının olmasını, önemli ticari faaliyet çerçevesinde ele almıştır¹⁷¹.

D. Anlaşmanın Diğer Anlaşmalarla Olan İlişkisi

Anlaşmalar, genellikle daha geniş bir ağı içindeki bir dizi bağlantılı anlaşmanın bir parçasını oluşturmaktadır ve bir anlaşmanın, diğer anlaşmalarla olan ilişkisini belirleyen hükümlere atıfta bulunması olağan bir durum teşkil etmektedir. Bu halin en bilinenlerinden birisi de Enerji Şartı Anlaşmasıdır¹⁷².

Avrupa Birliği üyesi devletlerin ikili yatırım anlaşmalarından farklı olarak Enerji Şartı Anlaşması, açık bir anlaşma çatışması hükmü içermektedir. Anlaşmanın III. bölümü 16.maddesindeki söz konusu bu hüküm, tüm taraflar arasında geçerli ve oldukça geniş bir şekilde hem önceki hem de sonraki uluslararası anlaşmalarla ilgili olan geleneksel bir anlaşma çatışması normu olarak uygulanmaktadır¹⁷³. Anlaşmanın III.Bölümünü (yatırımların teşviki ve korunmasına ilişkin) ve V.Bölümünü (uyuşmazlık çözümüne ilişkin) ilgilendiren konularda akit taraflar arasında, EŞA'dan önce veya sonra yapılan anlaşmalar ile bu anlaşma arasındaki ilişkiyi konu alan madde, belirli bir durumda, anlaşmanın yatırım hükümleri ile önceki veya sonraki bir uluslararası anlaşmanın yatırım hükümleri arasındaki seçimin, hangisinin yatırım veya yatırımcı için daha avantajlı olduğunun belirlenmesine bağlı olduğunu belirtmektedir. Esas olarak bu hüküm, anlaşma ile aynı konuyu kapsayan müteakip anlaşmalar olacak olan gelecekteki Avrupa Birliği uluslararası yatırım anlaşmaları açısından özellikle önemli bir rol kazanmaktadır¹⁷⁴.

On altıncı madde, *lex posterior derogat priori* veya *lex specialis derogat general* (sonraki kanun önceki kanunları veya özel kanun genel kanunları ilga eder) ilkelerinin uygulanmasıyla bu tür bir anlaşmanın diğerinin yerini alıp almadığına ilişkin tartışmaları önlemek adına tasarlanmış görünmektedir. Böylece her bir anlaşma, bir diğerinden etkilenmeden eşit şekilde uygulanmaya ve yatırımcı ise herhangi birinin maddi veya usule

¹⁷¹ Limited Liability Company Amto v. Ukraine/ Final Award, s.42-43, para.68-69. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0030.pdf>, E.T-05.07.2024.

¹⁷² ODERMATT, Jedd: International Law and the European Union, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.88.

¹⁷³ DE BOECK, Michael: EU Law and International Investment Arbitration: The Compatibility of ISDS in Bilateral Investment Treaties (BITs) and the Energy Charter Treaty (ECT) with the Autonomy of EU Law, Brill, Hollanda 2022, s.101.

¹⁷⁴ DIMOPOULOS, Angelos: EU Foreign Investment Law, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2011, s.278.

ilişkin hükümlerine güven duymaya devam edebilecektir¹⁷⁵. Dolayısıyla maddenin altında yatan felsefe, diğer anlaşmaların ancak yatırımcı için daha yüksek derecede koruma sağladıkları sürece devam edilebileceğine ilişkin olmaktadır¹⁷⁶.

Enerjiyle ilgili bir yatırım, diğer uluslararası anlaşmalardan doğan haklardan da yararlanabilmektedir. Enerji Şartı Anlaşması'nın 16.maddesine göre, başka bir uluslararası anlaşmanın hükümlerine, örneğin ikili bir yatırım koruma anlaşması, bu hükümlerin EŞA'dan daha elverişli olması durumunda yatırımcı tarafından başvurulabilmektedir¹⁷⁷. Madde 16, şartlarına göre, yatırımcılara veya yatırımlarına, Enerji Şartı Antlaşması veya diğer anlaşma kapsamında mevcut olan en büyük korumayı garanti etmektedir. Bu nedenle, madde 16(2) kapsamındaki bir anlaşma, yatırımcılara veya yatırımlarına sunulan belirli korumaları iyileştirebilmektedir. Fakat Enerji Şartı Antlaşması kapsamındaki diğer açılardan daha elverişli olan hakları veya korumaları azaltamamaktadır¹⁷⁸.

Maddede belirtilen daha lehe olanın uygulanması kuralının istisnaları da bulunmaktadır. Örnek olarak, 9 Şubat 1920'de imzalanan Svalbard Antlaşması¹⁷⁹ verilebilmektedir. Söz konusu Antlaşma, Norveç'in verimi yüksek olan balıkçılık sahalarına, gizil yer yağı ve doğal gaz rezervlerine sahip Svalbard Takımadaları üstündeki mutlak ve tam hâkimiyetini tarif ederken, bu hâkimiyeti Antlaşma'ya katılan devletlere eşit şekilde davranma sorumluluğuyla belirli bölgelerde kısıtlamaktadır¹⁸⁰. Bahsi geçen Antlaşmayla Enerji Şartı Anlaşması arasında bir ihtilaf çıkması halinde, akit tarafların Svalbard Antlaşması'na ilişkin tutumları saklı kalmak kaydıyla, ihtilaf ölçüsünde Spitsbergen'e ilişkin antlaşma geçerli olacaktır. Böyle bir ihtilaf veya böyle bir ihtilafın olup olmadığı veya

¹⁷⁵ HAPPOLD, Matthew/ ROE, Thomas: "The Energy Charter Treaty", International Investment Law: The Sources of Rights and Obligations, edited by Eric De Brabandere, Tarciso Gazzini, Martinus Nijhoff Publishing, Hollanda 2012, s.72.

¹⁷⁶ WALDE, Thomas: "Sustainable Development and The 1994 Energy Charter Treaty: Between Pretend-Action and Management of Environmental Investment Risk", International Economic Law with a Human Face, edited by Friedl Weiss, Erik Denters, Paul De Waart, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 1998, s.244 (Sustainable Development).

¹⁷⁷ PAASIVIRTA, Esa: "The European Union and the Energy Sector: The Case of the Energy Charter Treaty", International Law Aspects of the European Union, edited by Martti Koskenniemi, Kluwer Law International, Hollanda 1998, s.202.

¹⁷⁸ CAPALDO, Giuliana Ziccardi: The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence 2018, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019, s.835, para.202.

¹⁷⁹ Resmî Gazete T. 29.12.2023 Sa. 32414.

¹⁸⁰ LİMON, Onur: "100'üncü Yılında Svalbard Antlaşması: Anlaşmazlıklar, Çözüm Önerileri ve Türkiye İçin Fırsatlar", International Journal of Politics and Security, 3(3), Y.2021, s.309-310.

kapsamı konusunda bir anlaşmazlık olması halinde, Enerji Şartı Anlaşması'nın 16. maddesi ve V. Bölümü uygulanmayacaktır¹⁸¹.

Maddenin uygulanışına ilişkin bir başka değerlendirmeye ise *AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erözü Kft v. The Republic of Hungary*¹⁸² davasında yer verilmektedir. Söz konusu olayda hakem heyeti, EŞA'nın 16.maddesinin uygulanmasının, yalnızca anlaşmanın Avrupa Topluluğu hukukuyla çelişen bir hüküm içermesi durumunda incelenmesi gerektiğini gözlemlemiş ve mevcut tahkimde analiz edilen anlaşmazlığın, AT Anlaşması veya Topluluk rekabet hukuku ile EŞA arasındaki bir çatışma ile ilgili olmadığı sonucuna varmıştır¹⁸³.

III. Uluslararası Tahkim

Enerji Şartı Anlaşması, niteliği gereği bünyesinde birbirinden farklı ilgi alanlarını ele almaktadır. Bunlardan birisini de anlaşma kapsamında meydana gelen belirli uyuşmazlık türlerinin çözümü oluşturmaktadır. Anlaşma konu başlıklarının türlerine göre değişik uyuşmazlık çözüm yolları öngörse de uluslararası tahkim diğer çözüm metodlarının arasından sıyrılarak ön plana çıkmaktadır. Bu sebeple bu bölümde kısaca uluslararası tahkim konusunda bilgi verilecektir.

Öncelikle hukuk sisteminin koruduğu çıkar dengesinin bozulması ve bu durumun açığa vurulması ihtilaf olarak tanımlanmaktadır¹⁸⁴. Bu tür anlaşmazlıkların çözümünde ise hukuki yolların yanı sıra ilgililerinin talepleri doğrultusunda etkin hale gelen, temelde ilişkilerin kesintiye uğramaksızın devam etmesini ve adaletli bir karardan daha çok tarafları memnun eden bir çözüme erişmeyi amaçlayan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri¹⁸⁵

¹⁸¹ Decision with respect to the Treaty as a whole, <https://www.energychartertreaty.org/provisions/part-iii-investment-promotion-and-protection/article-16-relation-to-other-agreements/decision-with-respect-to-the-treaty-as-a-whole/>, E.T-05.07.2024.

¹⁸² AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erözü Kft v. The Republic of Hungary (ICSID Case No. ARB/07/22), <https://www.italaw.com/cases/193>, E.T-05.07.2024.

¹⁸³ AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erözü Kft v. The Republic of Hungary (ICSID Case No. ARB/07/22)-Award, s.41, para.7.6.7-7.6.8. <https://www.italaw.com/cases/documents/194>, E.T-05.07.2024.

¹⁸⁴ GÖKSU, Mustafa: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim, Ankara 2023, s.15.

¹⁸⁵ TANRIVER, Süha: “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 19(64), Y.2006, s.152.

karşımıza çıkmaktadır. Bu yollar arasında daha resmi bir yapıdaki tahkim¹⁸⁶ de bulunmaktadır.

Geleneksel usul olan devlet yargısına bir alternatif olarak ihtilafların¹⁸⁷, özel bir organ vasıtasıyla çözüme kavuşturulması olarak tanımlanan tahkim, tarihin her bir döneminde varlığını hissettiren bir uyuşmazlık çözüm mekanizması olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁸⁸. Makul bir çözümü kabul etmelerine yardımcı olarak insanlar arasındaki bir anlaşmazlığı çözüme süreci anlamına gelen tahkim¹⁸⁹, kanunun bu yolla çözümlenmesine imkân tanıdığı hususlar dâhilinde olması şartıyla, ihtilaflı taraflar arasında ortaya çıkan veyahut çıkabilecek anlaşmazlıkların mahkemeler yerine, hakem olarak tanımlanan kimseler vasıtasıyla kesin ve uyulması zorunlu bir şekilde çözümlenmesi hususunda tarafların anlaşmaya varmalarındır¹⁹⁰. Keza doktrinde, tahkime ilişkin başka birçok tanıma da yer verilmektedir¹⁹¹. Belirtmek gerekir ki her ne kadar benzer ifadeler barındasalar da uyuşmazlığın ilk etapta engellenmesi gayesine sahip günümüz alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olarak; taraflar arasındaki uyuşmazlığın konusuyla ilgili miktar, vasıf, uygunluk¹⁹²; seviye ya da randıman benzeri bir unsurun; tarafsız güvenilir ve ihtisaslı bir kişi tarafından belirlenmesi ve bu saptamanın taraflar için bağlayıcılık kazandığı hakem-bilirkişilik kurumu, hem tanımı hem de uyuşmazlığı tümüyle sona erdirmemesi yönüyle¹⁹³ tahkimden ayrılmaktadır.

A. Uluslararası Tahkimin Gelişiminde Yer Alan Etkenler

Taraflarca doğrudan veya dolaylı olarak seçilen usuller, yapılar ve yasal veyahut meşru olmayan standartlar doğrultusunda, bağımsız hakemler aracılığıyla milletlerarası bir

¹⁸⁶ ÖZBEK, Mustafa: “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 51(2), Y.2002, s.142 (Alternatif Uyuşmazlık).

¹⁸⁷ ÖZBAY, İbrahim: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10(3-4), Y.2006, s.459.

¹⁸⁸ YILMAZSOY, Ebru: “Tahkim ve Hakem Sözleşmeleri”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 11(41), Y.2020, s.393.

¹⁸⁹ Cambridge Dictionary, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/arbitration>, E.T-05.07.2024.

¹⁹⁰ AKINCI, Ziya: Milletlerarası Tahkim, İstanbul 2021, s.5 (Milletlerarası Tahkim).

¹⁹¹ Örneğin, “ Bir sözleşmenin taraflarının uyuşmazlığın çözülmesi veya doğacak muhtemel bir uyuşmazlığın çözümünde devlet yargısı yerine hakem denilen şahıslara bırakılması ve sorunun çözümlenmesinin tarafların ortaklaşa seçtiği ya da ilgili tahkim kurumu tarafından atanmış, konusunda uzman, bilgili ve bağımsız bir üçüncü şahıs-hakem- tarafından sağlanmasıdır.” Bkz: AYDOĞDU, Bennar: “Tahkim”, Bursa Barosu Dergisi, 42(100), Y.2017, s.76.

¹⁹² DEMİREL, Duygu: “Hakem-Bilirkişi Sözleşmesi ve Uygulama Esasları”, Terazi Hukuk Dergisi, 9(93), Y.2014, s.24.

¹⁹³ YEŞİLIRMAK, Ali: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi Olarak Hakem-Bilirkişilik”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(9), Y.2009, s.694 (Alternatif Uyuşmazlık).

unsur taşıyan akit veya diğer bir ilişkiyle ilgili uyuşmazlıkların nihai ve bağlayıcı bir şekilde belirlenmesi için özel olarak kurulmuş bir mekanizma olan uluslararası tahkimin¹⁹⁴, 1794 yılında Büyük Britanya ile Amerika Birleşik Devletleri arasında “Jay Treaty”¹⁹⁵ adlı dostluk, ticaret ve seyrüsefer çerçevesini tanımlayan bir antlaşma¹⁹⁶ ile kurulan üç komisyon¹⁹⁷ bağlamında gerçekleştirilen tahkimlerin, günümüz uluslararası yargılamasının başlangıç noktası olarak ele alınması¹⁹⁸ ve devletler arası tahkimin modern çağına damga vurması¹⁹⁹ sebebiyle uluslararası tahkimin modern tarihinin, söz konusu anlaşmaya dayandığı kabul edilmektedir²⁰⁰. Jay Antlaşması, 1972 yılında gerçekleştirilen uluslararası adalet divanının özel bir oturumundaki divan yargıcı tarafından, “*temel bir milletlerarası hukuk düzeninin oluşmasına sebebiyet veren hareketin başlamasına yol açan tarihsel dönüm noktası için çoğunlukla dikkat çekilen zaman*” şeklinde betimlenmiştir²⁰¹. Bunun yanı sıra hukukçular genellikle Jay Antlaşması’nın oldukça başarılı olduğu ve uluslararası tahkim tarihinde bir dönüm noktası teşkil ettiği konusunda hemfikir kalmıştır. Ayrıca hukukçular tarafından Jay Antlaşması, ‘eski alışkanlıkları ve modern uygulamayı açıkça ayıran kritik bir eylem’ ve ‘ilk modern tahkim sözleşmesi’ olarak nitelendirilmiş ve ‘uluslararası tahkim için yeni bir çağın başlangıcı’ olarak kabul edilmiştir²⁰².

Modern uluslararası tahkimin gelişmesinde bir diğer pay sahibi ise Alabama Tahkimidir. Amerika Birleşik Devletleri ile Büyük Britanya arasındaki 1871 tarihli Washington Anlaşması uyarınca²⁰³; Amerika Birleşik Devletleri, Birleşik Krallık, Brezilya, İtalya ve İsviçre devlet başkanları tarafından seçilen beş üyeden oluşan²⁰⁴ ve Cenevre’de gerçekleşen modern zamanların türünün ilk örneği ve günümüzde uluslararası tahkimin

¹⁹⁴ MISTELIS, A.Loukas/KROLL, Stefan/LEW, D.M.Julian: Comparative International Commercial Arbitration, Springer Netherlands, Hollanda 2003, s.1.

¹⁹⁵ Jay Treaty, <https://caid.ca/Jay1794.pdf>, E.T-05.07.2024.

¹⁹⁶ VAKSHA, Anuj Kumar: “Jay Treaty 1794: The Treasure Trove for Principle of International Law on Protection of Foreign Investments”, US-China Law Review, 16(7), Y.2019, s.281.

¹⁹⁷ MOSK, M.Richard: “Trends in International Arbitration”, Southwestern Journal of International Law, 18(1), Y.2011, s.103.

¹⁹⁸ SCHWARZENBERGER, Georg: “Present-Day Relevance of the Jay Treaty Arbitrations”, Notre Dame Lawyer, 53(4), Y.1978, s.715.

¹⁹⁹ MESHEL, Tamar: “225 Years to the Jay Treaty: Interstate Arbitration Between Progress and Stagnation”, International Comparative, Policy & Ethics Law Review, 3(1), Y.2019, s.1.

²⁰⁰ International Court of Justice/ Publications, Handbook, 2019, s.9,

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/documents/handbook-of-the-court-en.pdf>, E.T-05.07.2024.

²⁰¹ BÜYÜK, Mehmet Emin: “Modern Uluslararası Tahkimin Gelişiminde Jay Andlaşması’nın Yeri”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 13(50), Y.2022, s.454.

²⁰² SCHINAZI, Mikael: The Three Ages of International Commercial Arbitration, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.52.

²⁰³ 1871 Treaty of Washington, <https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1873p2v3/d84>, E.T-05.07.2024.

²⁰⁴ AKSAR, Yusuf: Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk-II, Ankara 2019, s.255.

temel modeli olan uluslararası bir tahkim heyeti tarafından verilmiş olup, ihtilaflı her iki tarafın her birinin tahkim heyetinin azınlığı olarak birer hakem atadığı yargılama ile Alabama tahkim heyeti, Büyük Britanya'nın Amerikan İç Savaşı sırasında CSS Alabama ve bazı akıncı gemilerinin İngiltere'de inşa edilmesine ve savaş operasyonları için Konfederasyon'a teslim edilmesine izin vererek tarafsızlık yükümlülüklerini yerine getirmede gerekli özeni göstermediğine hükmetmiş ve tazminat ödemesine karar vermiştir²⁰⁵.

Alabama Tahkimi, o zamandan itibaren bir tahkim heyetinin, bu yargı yetkisini yöneten belgelere ilişkin kendi yorumuna dayanarak kendi yargı yetkisinin kapsamına karar verebileceği kabul edildiğinden modern tahkimin habercisi olarak görülebilmekte ve uluslararası yargılamada bir dönüm noktası olarak kabul edilmektedir²⁰⁶. Keza söz konusu tahkim, hem güçlü devletlerin önemli anlaşmazlıklara hakemlik yapmasının mümkün olduğuna dair önemli bir popüler gösterge haline gelmiş²⁰⁷ hem de on dokuzuncu yüzyılın son yıllarında bir takım gelişmelere yol açmıştır. Bahsi geçen gelişmeler: taraflar arasındaki bir anlaşmazlık durumunda tahkime başvurmayı öngören hükümleri içeren anlaşmalara sıkça yer verme uygulamasında keskin bir artış; belirli türde devletler arası anlaşmazlıkların çözümü için genel tahkim anlaşmalarının yapılması ve tarafların her bir anlaşmazlıkta uygulanacak prosedürü, tahkim heyetinin oluşturulmasını, takip edilecek kuralları ve kararın verilmesinde dikkate alınacak faktörleri her seferinde kabul etmek zorunda kalmamaları için genel bir tahkim hukuku oluşturma çabalarını içermektedir²⁰⁸.

Modern uluslararası tahkimin ilerlemesinde üçüncü ayağını ise 1899-1907 tarihli Lahey Barış Konferansları ve akabinde kabul edilen aynı tarihli Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözümüne Dair Lahey Sözleşmeleri oluşturmaktadır. 1899 tarihindeki Birinci Lahey Barış Konferansı'nın toplanması her bir dava için ad-hoc tahkim heyetleri ihtiyacını ortadan kaldırmak için genel bir tahkim yasası ve kalıcı bir mahkeme oluşturma çabaları, hem tahkim hem de arabuluculuk ilgilenen Uluslararası

²⁰⁵ VEEDER, V. V: "The Historical Keystone to International Arbitration: The Party-Appointed Arbitrator—From Miami to Geneva", Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), 107, Y.2013, s.390.

²⁰⁶ LOCK, Tobias: The European Court of Justice and International Courts, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015, s.8.

²⁰⁷ JANIS, Weston Mark: America and the Law of Nations 1776-1939, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010, s.134.

²⁰⁸ The Origins of Arbitration, <https://www.icj-cij.org/history> , E.T-05.07.2024.

Anlaşmazlıkların Pasifik Çözümüne Dair Sözleşme²⁰⁹ ve²¹⁰ devletler arasındaki anlaşmazlıkların barışçıl çözümüne yönelik üçüncü taraf mekanizmalarının kurumsallaşması yönünde bir dönüm noktası teşkil eden Daimi Hakemlik Mahkemesi²¹¹ ile sonuçlanmıştır. Uluslararası uyuşmazlık çözümü için küresel bir kurum kuran sözleşme²¹², akit devletlerin zorunlu tahkime başvurmayı açıkça öngören yeni antlaşmalar akdetme olasılığına atıfta bulunmuştur ve kendi devletleri tarafından desteklenen bireysel iddiaları içeren devletler arasındaki uyuşmazlıkların çözümü için zorunlu uluslararası tahkimi teşvik etmiştir²¹³.

Daimi Hakemlik Mahkemesi ise tahkimi ve diğer uyuşmazlık çözüm biçimlerini kolaylaştırmak için kurulmuş 122 akit taraftan oluşan uluslararası bir kuruluştur. Mahkeme, 1899 tarihinde gerçekleştirilen birinci Lahey Barış Konferansı'nın bir ürünü olmakla birlikte devletleri ilgilendiren anlaşmazlıkların çözümü için modern bir merkez olarak karşımıza çıkmaktadır. Kalıcı olarak kurulmuş uluslararası mahkemelerin oluşturulmasında öncülük etmesi dolayısıyla mahkeme, uluslararası uyuşmazlık çözümünün geliştirilmesinde tarihsel olarak bir öneme haizdir²¹⁴.

Lahey'de 1907 tarihinde toplanan İkinci Barış Konferansı, 1899 tarihli sözleşmenin iyileştirilmesi amacıyla tekrar incelenmesi görevini üstlenerek orijinal 61 maddelik ilk sözleşme yerine birçok değişikliğin yapıldığı 97 maddelik 1907 tarihli Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözüm Yolları Sözleşmesi'ni²¹⁵ kabul etmiştir²¹⁶. Konferans'taki uluslararası toplumu zorunlu yargı yetkisine sahip organlarla donatmaya

²⁰⁹ 1899 Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, <https://docs.pca-cpa.org/2016/01/1899-Convention-for-the-Pacific-Settlement-of-International-Disputes.pdf>, E.T-05.07.2024.

²¹⁰ SINGH, Nagendra: The Role and Record of the International Court of Justice, Springer Netherlands, Hollanda 1989, s.7.

²¹¹ JIUYONG, Shi: "Foreword", The Permanent Court of Arbitration: International Arbitration and Dispute Resolution, edited by P Hamilton, H.C Requena, L Van Scheltinga, B Shifman, Springer Netherlands, Hollanda 1999, s.xi.

²¹² MOLI, Le Ginevra/VINUALES, E.Jorge: "A Foundational Experiment: The Timor Leste-Australia Conciliation", Flexibility in International Dispute Settlement: Conciliation Revisited, edited by Christian Tomuschat, Marcelo Kohen, Brill, Hollanda 2020, s.157.

²¹³ DEMİRKOL, Berk: Judicial Acts and Investment Treaty Arbitration, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2018, s.10.

²¹⁴ SCHOFIELD, Garth: "The Permanent Court of Arbitration: From 1899 to the Present", The Cambridge Companion to International Arbitration, edited by C. L Lim, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.349.

²¹⁵ 1907 Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, <https://docs.pca-cpa.org/2016/01/bd7626f1-1907-convention-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes.pdf>, E.T-05.07.2024.

²¹⁶ HUDSON, O. Manley: "The Permanent Court of Arbitration", The American Journal of International Law, 27(3), Y.1933, s.442.

yönelik genel eğilim, 1907’de Lahey’de toplanan devletleri Uluslararası Tahkim Yetkisi Mahkemesi ve Uluslararası Ödül Mahkemesi olmak üzere iki yeni mahkeme oluşturmak için harekete geçirmek üzerine olmuştur. Fakat söz konusu mahkemeler hayata geçmeyerek sadece kâğıt üzerinde kalmıştır²¹⁷.

Bahsi geçen gelişmelerin yanı sıra tahkime ilişkin bir diğer gelişme Milletler Cemiyeti çerçevesinde yaşanmıştır. Uluslararası uyuşmazlıkların barışçıl çözümü adına Divana başvurma olasılığını öngören tek evrensel antlaşma olan²¹⁸ ve Cenevre Genel Senedi olarak da anılan Uyuşmazlıkların Barışçı Çözüm Yolları Konusundaki Sözleşme’de²¹⁹, uluslararası yargı, uzlaşma ve tahkim yolları zorunlu kılınmıştır²²⁰. Diplomasiyle çözülmemiş her ihtilaf, Senedin birinci bölümü uyarınca daimi veya özel bir komisyon tarafından uzlaşma için ilk aşamada sunulabilmektedir. Tarafların kendi haklarıyla ilgili olarak çatıştıkları uyuşmazlıklar ise Senedin ikinci bölümü uyarınca, Uluslararası Daimi Adalet Divanı tarafından adli yargıya ve bölüm 3 uyarınca, diğer herhangi bir anlaşmazlık, tahkim heyeti tarafından çözülmek üzere sunulabilmekteydi²²¹. Genel Senet, bir yandan, uzlaştırmanın başarısız olması durumunda, zorunlu olarak tahkim veya Daimi Uluslararası Adalet Divanı tarafından karara bağlanacak olan hukuki uyuşmazlıklar ile diğer yandan, bir uyuşmalığın *ex aequo et bono*²²² olarak karara bağlanması olasılığıyla birlikte uzlaştırma veya tahkim yoluyla çözülecek hukuki olmayan veya siyasi uyuşmazlıklar olmak bir ayrıma gitmiştir²²³.

²¹⁷ VERZIJL, Jan Hendrick Willem: International Law in Historical Perspective, Springer Netherlands, Hollanda 1976, s.240.

²¹⁸ ROSENNE, Shabtai/RONEN, Yael: The Law and Practice of the International Court, 1920-2005. Brill, Hollanda 2006, s.649.

²¹⁹ 1928 General Act for the Pacific Settlement of International Disputes, <https://jusmundi.com/en/document/pdf/treaty/en-general-act-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes-1928-general-act-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes-1928-wednesday-26th-september-1928> , E.T-05.07.2024.

²²⁰ PAZARCI, s.67.

²²¹ WALLACE-BRUCE, Nii Lante: The Settlement of International Disputes: The Contribution of Australia and New Zealand, Springer Netherlands, Hollanda 1998, s.45.

²²² Kavramın Türkçe’de karşılığı hakkaniyet ve nesafet kuralları olarak ifade edilmektedir. (Bkz. ÖZGENÇ, Zeynep: ‘‘Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemin veya Hakem Kurulunun Ex Aequo Et Bono Karar Verme Yetkisi’’, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 34(1), Y.2014, s.37.)

²²³ BOCZEK, Boleslaw Adam: International Law: A Dictionary, Scarecrow Press, Birleşik Krallık 2005, , s.363, para.302.

26 Eylül 1928 tarihinde imzalanıp 16 Ağustos 1929 tarihinde yürürlüğe giren²²⁴ Milletler Cemiyeti'nin dokuzuncu meclisinin eseri olan Cenevre Genel Senedi²²⁵, biri, taraflar arasında başka türlü çözülemeyen tüm anlaşmazlıkların nihai olarak tahkim yoluyla çözülmesini; ikincisi, hukuki anlaşmazlıkların yargı yoluyla çözümünü veya tahkimi; üçüncüsü ise tüm anlaşmazlıkların uzlaşmaya sunulmasını öngören, bu üç modeldeki ikili anlaşmadan herhangi birine alternatif olarak sunulmuştur²²⁶.

Herhangi bir adli olmayan yargılama usulünün etkinliğindeki en önemli ve can alıcı faktör, yasal sistemler içinde tanınabilir ve uygulanabilir olmasıdır. Dolayısıyla tahkim yargılaması neticesinde verilen kararların hukuken bağlayıcı ve icra edilebilir olmaları gerekmektedir. Aksi takdirde tenfiz edilemez bir karara sahip olan taraflar, bir hükmü yerine getirebilmek adına dava açma gibi başla mekanizmalara yönelecektir ve çok uluslu anlaşmazlıkların hızlı, verimli ve uygun bir maliyetli bir şekilde çözülmesi ihtiyacını karşılamayacaktır. Bu nedenle tahkim uluslararası ticareti ve yatırımı teşvik etmek için kullanılacak ise, hakem kararlarının diğer ülkelerde geçerli, tanınmış ve icra edilebilir olması gerekmektedir. Bu amaçla yabancı hakem kararlarını, bir mahkeme kararı kadar güçlü ve icra edilebilir kılan²²⁷ farklı hukuk ve değer sistemleri olan ülkeler arasında genellikle uluslararası hukukta zorluk teşkil eden bir fikir birliğine varılmasında önemli rol oynayan²²⁸ Yabancı Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, diğer adıyla New York Sözleşmesi²²⁹, uluslararası ticari tahkime ilişkin dünyanın en önemli yasal aracıdır. Günümüzde 172 akit devlete sahip New York Sözleşmesi, uluslararası tahkim süreci için küresel boyutta bir kurucu sözleşme sağlamaktadır. Sözleşme, hem ulusal mahkemelerin hem de hakem heyetlerinin uluslararası tahkim anlaşmalarını ve kararlarını uygulamak için kalıcı ve etkili araçlar geliştirmelerini

²²⁴ General Act of Arbitration (Pacific Settlement of International Disputes)
<https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=579&chapter=30&clang=en>,
E.T-05.07.2024.

²²⁵ BRIERLY, J. L.: "The General Act of Geneva, 1928", British Year Book of International Law, 11, Y.1930, s.119.

²²⁶ WRIGHT, Quincy: "The General Act for the Pacific Settlement of International Disputes", The American Journal of International Law, 24(3), Y.1930, s.584.

²²⁷ EROĞLU, Erman: "Enforcement in Turkey of Foreign Arbitral Awards: The Challenge of Business Location", Law and Justice Review, 12(23), Y.2022, s.135.

²²⁸ AMUNDSEN, L.Jennifer: "Membership Has Its Privileges: The Confidence-Building Potential Of The New York Convention Can Boost Commerce In Developing Nations", Wisconsin International Law Journal, 21(2), Y.2003, s.388.

²²⁹ Resmî Gazete T. 25.09.1991 Sa. 21002.

sağlamış²³⁰ taraf devletlerin hukuk sistemlerinde derinlemesine kök salmış ve uluslararası tahkimin günümüzün ticari uyuşmazlıkların çözümünde normal bir araç haline gelmesine katkıda bulunmuştur²³¹.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra uluslararası ticari ilişkiler önemli derecede yoğunlaşmış ve dış ticaret, çağdaş devletlerin ulusal ekonomisinin temel ögesine ve döviz kaynağına dönüşmüştür. Ancak, milli mahkemeler çoğunlukla ulusal mevzuatlara bağlı oldukları ve faaliyetlerinin esaslı kısmını, özellikle kendi ülkelerinin vatandaşları arasındaki ihtilaflara yönelttiği için son sürat artan uluslararası ticari anlaşmazlıkları çabukluk, kolaylık ve yabancıya karşı tam tarafsızlığı gerektiren şartlarda ele almakta yetersiz kalmıştır. Bunun neticesinde, her iki tarafın diline hâkim ve her halükârda belirli bir devletin hukukuyla bağlı olmayan hakemlik önem kazanmıştır²³². Bu bağlamda, New York Sözleşmesi'ne daha katı bir alternatif olarak tasarlanmış olup Avrupa devletlerini (ve sisteme katılmayı tercih eden diğer devletleri) bir kurum olarak tahkimin özerkliğine saygı gösterme konusunda daha sıkı bağlayan ve Doğu-Batı ticaretinde tahkim için özel bir çerçeve sağlamayı amaçlayan²³³; sırasıyla farklı taraf devletlerde ikamet eden ve merkezleri farklı akit devlerde bulunan gerçek veya tüzel kişiler arasında uluslararası ticaretten kaynaklanan tahkim yargılamalarını düzenleyen²³⁴ Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu tarafından tasarlanmış ve on dokuz ülke tarafından onaylanan Uluslararası Ticari Tahkime İlişkin 1961 Avrupa (Cenevre) Sözleşmesi²³⁵ karşımıza çıkmaktadır ²³⁶.

B. Uluslararası Tahkimin Uyuşmazlık Çözümünde Sağladığı Avantajlar

Tahkim kurumu, milletlerarası nitelikteki anlaşmalarda bir tarafın hukukuna duyulan itimatsızlık nedeniyle tarafların özgürce usul ve esasa uygulanacak hukuku belirleyebilmesi ile işin öneminin farkında ve özerk hakemlerin müdahale edebilmesi olanaklarını sunması gibi özellikleriyle uluslararası ihtilafların çözümünde çoğunlukla

²³⁰ BORN, B.Gary: "The New York Convention: Self-Executing Treaty", Michigan Journal of International Law, 40(1), Y.2018, s.115.

²³¹ UNCITRAL SECRETARIAT: Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: New York, 1958, United Nations, Avusturya 2016, s.5.

²³² KORAL, Rabi: "Birleşmiş Milletler Cenevre Konferansı ve 21 Nisan 1961 Tarihli Sözleşme", Journal of Istanbul University Law Faculty, 30(3-4), Y.1964, s.747.

²³³ LOWE, Vaughan/COLLIER, G.John: The Settlement of Disputes in International Law: Institutions and Procedures, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2000, s.57.

²³⁴ RUBINO-SAMMARTANO, Mauro: International Arbitration: Law and Practice, Juris, Amerika Birleşik Devletleri 2014, s.137.

²³⁵ Resmî Gazete T. 23.09.1991 Sa. 21000.

²³⁶ BUHRING-UHLE, Christian/ KIRCHHOFF, Lars/SCHERER, Gabriele: Arbitration and Mediation in International Business, Kluwer Law International, Hollanda 2006, s.62.

seçilen bir yöntemdir. Benzer şekilde tahkim uluslararası şirketlere, hem haklılıklarını tarafsız bir mercide ispat edebilme olanaklarını sunması hem de başka ülkelerde çıkabilecek ihtilaflarda düzenlemelerle ilgili belirsizlikleri ortadan kaldırması dolayısıyla da tercih edilmektedir²³⁷.

Uluslararası tahkimin en açık avantajlarından biri, New York Konvansiyonu ve tenfizi kolaylaştıran benzeri belgeler kapsamında, bir hakem kararının verildiği ülke dışında tenfiz edilebilmesidir. Zira sınır ötesi icraya yardımcı olacak New York Sözleşmesi'nin dünya çağında bir eşdeğerinin bulunmadığından, mahkeme kararlarının sınır ötesinde uygulanması dünyanın birçok yerinde daha zor olmaktadır. Uluslararası tahkimin bir diğer avantajı, taraflardan birinin kendi ülkesindeki mahkemelerde dava açamaması bir başka deyişle tarafsızlığıdır²³⁸. Uyuşmazlıkların çözümü için tarafsız bir forum sağlayan uluslararası tahkim, bu niteleğini, ihtilaf halindeki taraflar mutabık kalmadıkça taraflarla aynı tabiiyetten olmayan bir tarafsızın atanmasını gerektimesi gibi teşvik edici usul kurallarıyla kazanmaktadır²³⁹. Uluslararası tahkimin beraberinde getirdiği bir diğer avantaj, mahkemelerin aksine işlemlerin, duruşmaların ve kararın ticari rakiplere ve medyaya kapalı olmasıdır. Böylece, iş dünyası ve anonimliğe değer veren uluslararası ticaret aktörleri için gizlilik, tarafların anlaşmazlığın esasına odaklanmalarını ve gelecekteki iş ilişkilerini korumanın bir yolunu bulmalarını sağlamaktadır²⁴⁰. Bu sebeple birçok şirket, şirket ve ticari faaliyetleri veya dâhil olduğu anlaşmazlık türleri hakkında bilgilerin ve bir anlaşmazlığın potansiyel olarak olumsuz bir sonucunun kamuya açıklanmasını istemedikleri için²⁴¹ uyuşmazlık çözümünde tahkimi tercih etmektedir.

Hız, tahkimin bir başka avantajı olarak görülebilmektedir. Hakemler, sadece anlaşmazlığın kararına mahkemeden daha hızlı varmakla kalmamakta, aynı zamanda, kural olarak kararları yalnızca bir örnek gerektirmektedir²⁴². Tahkim yargılamasının hızı, genellikle tahkimin devlet adaletine göre bir avantajı olarak belirtilmektedir. Tahkim

²³⁷ DAĞLI, M.Kublay/ÇAKIR, Yasemin: “Türk Sermaye Piyasasında Tahkim Uygulaması ve Etkinleştirilmesine Yönelik Öneriler”, Sayıştay Dergisi, 20(72), Y.2009, s.28.

²³⁸ SAVAGE, John/MCLLWRATH, Michael: International Arbitration and Mediation: A Practical Guide, Wolters Kluwer, Hollanda 2010, s.98.

²³⁹ TRACTENBERG, R.Craig: “Nuts and Bolts of International Arbitration”, Franchise Law Journal, 38(3), Y.2019, s.455.

²⁴⁰ ROBIN, Guy: “The Advantages and Disadvantages of International Commercial Arbitration”, International Business Law Journal, 2014(2), Y.2014, s.136.

²⁴¹ MOSES, L.Margaret: The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017, s.4.

²⁴² SANDERS, Pieter: Quo Vadis Arbitration?: Sixty Years of Arbitration Practice, Springer Netherlands, Hollanda 1999, s.3 (Arbitration Practice).

yargılamasının kendisi ulusal mahkeme işlemlerinden olmasa da, tahkim kararların nihai ve sadece sınırlı itiraz gerekçelerine tabi olması, uyuşmazlığın nihai olarak belirlenmesi için gereken toplam süreyi azaltmaktadır²⁴³. Değişik politik yapıya sahip olan ülkeler arasında ticaret yapmak, tez işleyen ticari mekanizmaların hızını düşürebilmektedir. Keza mahkemelerin yoğunluğu da vakitle yarışan ve kâr zarar üzerinden yürüyen ticari faaliyetlerde olumsuz etki doğurabilmektedir. Bu nedenle tacirler, mahkemelerin yavaşlığına karşın tahkimin çabukluğunun olması ve hakemlerin *lex forin* katı ve detaylı maddi ve usule ilişkin kurallara tabi olarak karar veren hâkimlere oranla, taraflarca veya şahsen kendilerinin koydukları sade ve anlaşmanın niteliğine uygun kurallar çerçevesi içinde, daha kısa sürelerde karar verebilme olanağına sahip olmaları dolayısıyla tahkim usulünü tercih etmektedirler²⁴⁴.

Devlet yargısı karşısında tahkimin daha fazla seçilmesinin bir diğer nedenini tarafların iradesi ve hukuk kültürlerine göre şekillenip yürütülen esnek bir yargılama yöntemi olması oluşturmaktadır. Söz konusu esneklik niteliği, hem tarafların hem de hakemlerin somut olayın gereksinimlerini baz alarak tahkim usulünde yargılamayı uyarlayabilmelerinden gelmektedir²⁴⁵. Hakem heyetinin ihtilafın esasına tatbik edeceği hukuk kurallarını, tahkime müracaat eden taraflar serbestçe belirleyebilmektedir. Hakem heyeti tarafların yapmış oldukları tercihe paralel bir şekilde, yalnızca tarafların tayin ettiği milli hukuk kurallarına yahut sadece bir sözleşmeye yahut hakkaniyet ilkelerine ya da uluslararası hukuk kurallarına başvurabileceğinden bu seçime dayanarak yaptığı yargılama neticesinde verdiği kararın icra edilebilirliği yüksek olacaktır²⁴⁶. Bunun yanı sıra ihtilafların ele alınacağı hakemlerin, alakalı mevzu üzerine tarafsız uzmanlardan oluşması ve türlü uluslardan bir araya gelen çok sayıda tarafın, başlangıçtan itibaren yetkili mahkemeyi ve uyuşmazlıklara uygulanacak hukuku kendi rızaları ile²⁴⁷ tahkim yerini, başvurulacak kanıt araçları, hakemlerin sayısı, seçim tarzı ve tahkim yargılamasının dili gibi bir dolu ögeyi özgür bir şekilde tespit edebilmektedir. İrade serbestisinin bu kadar kapsamlı olması, yargılama sürecini olabildiğince kendileri tanzim etmek isteyen taraflar adına müspet bir

²⁴³ RIGOZZI, Antonio/KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle: International Arbitration: Law and Practice in Switzerland, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015, s.14.

²⁴⁴ SÖNMEZ, İrfan/KARAKAYA, Gencay: “Milletlerarası Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 23(1), Y.2015, s.211.

²⁴⁵ CAN, Hacı/TUNA, Ekin: Milletlerarası Tahkim Hukuku, Ankara 2021, s.75.

²⁴⁶ ÖZTÜRANLI, Beyza: Devletlerarası Tahkim, Ankara 2016, s.54.

²⁴⁷ AKIN, Pelin: “Uluslararası Tahkimde Çok Taraflılık”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(3), Y.2014, s.301.

niteliklidir²⁴⁸. Tarafların, gerekli yetenek ve deneyime sahip hem davaya hem de kültürel ve hukuki şartlara uygun hakemler seçebilme olanaklarının bulunması da tahkimin avantajları arasında yer almaktadır²⁴⁹.

C. Uluslararası Tahkimde Karşılaşılan Tahkim Biçimleri

Tahkim kuruluşunun devamlılığı açısından bir incelemede ise tahkimin kurumsal ve ad-hoc olmak üzere farklı türleri bulunmaktadır²⁵⁰. Devletler arası anlaşmazlıkların çözümünde tahkim, tahkim heyetinin oluşturulması ve sürecin yürütülmesi açısından bir kuruma tabi olup olmamasına göre ad-hoc tahkim yahut kurumsal tahkim biçimlerinde karşımıza çıkmaktadır²⁵¹. Anlaşmazlıkların hakem yoluyla çözülmesi faaliyetinin kurum/kuruluş çatısında belirlenmiş belli bir tahkim usulü gereğince icra edilmesi halinde, gerçekleşen tahkim, kurumsal tahkim adını almaktadır²⁵². Taraflar, söz konusu uyuşmazlığın çözümü için başvuracakları yapıyı ve bu yapının kurallarını seçerken; tahkim kurumunun tarihçesi ve tahkim konusundaki tecrübesini, kurumun görev ve yetkilerini, taraflarca belirsiz bırakılan hususların hakemler tarafından tamamlanmasına kurumun kurallarının imkân tanıyıp tanımadığını, tahkim kurumunun usul kurallarının niteliğini dikkate almaktadır²⁵³. Tahkim kurumlarında bulunan sekretarya, taraflara ve hakemlere daha muntazam ve daha iyi bir tahkim yargılaması hakkında yardımcı olmaktadır. Tahkim kurumunun sekretaryası, hakemler ve taraflar arasındaki haberleşme ile yazışmaya dair güçlükleri ortadan kaldırmaktadır. Tahkim merkezinin kuralları, hakemin tayin edilmesi, azledilmesi, reddihâkim, müddetin uzatılması gibi durumlarda mahkemelere gitme gereksinimini ortadan kaldıracaktır. Bu sayede bilhassa, kasıtlı olarak tahkimi geciktirmek isteyen tarafın tahkim sürecini uzatmaya dair gayreti engellenmiş olmaktadır. Bunun yanı sıra tahkim kurumu, tahkim giderlerini tespit etmek ve lüzumlu avansları almak suretiyle hakemler ve taraflar arasında belirli bir maddi ilişki olmamasını sağlamaktadır²⁵⁴.

²⁴⁸ AYDOĞMUŞ, Yasemin Ayşe: “Seri Tahkim Yargılaması ve Güncel Uygulamaları”, Public and Private International Law Bulletin, 41(1), Y.2021, s.290.

²⁴⁹ MISTELIS, L: “Milletlerarası Tahkim: Kurumsal Yaklaşımlar ve Uygulamalar 2006”, (Çev. SÜRAL, Bahar Ceyda) Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 70, Y.2007, s.169.

²⁵⁰ SEVİNÇHAN, Ezgi: “Uluslararası Vergi Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Tahkim Yolu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65(2), Y.2016, s.460.

²⁵¹ FERHATOĞLU, Emrah: “Uluslararası Vergi Uyuşmazlıklarının Giderilmesi: Avrupa Birliği Tahkim Anlaşması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 57(4), Y.2008, s.200.

²⁵² BİRSEL, Mahmut T: “Milletlerarası Ticari Tahkim ve Türkiye”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1, Y.1980, s.101.

²⁵³ BACANLI, Mehmet Rifat: “Bir Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak İstanbul Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (ISTAC) Tahkim Yargılamasında Delillerin İbrazı ve Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 4(8), Y.2016, s.80.

²⁵⁴ AKINCI, Ziya: “Neden İstanbul Tahkim Merkezi?”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 8(Özel), Y.2013, s.84.

Kurumsal tahkim, daha uzmanlaşmış ve tertipli bir düzen ortamında yürütülmektedir. Ad-hoc tahkimse tarafların kendi belirledikleri ve kurumlardan birisine tabi olmayan hakemlere, anlaşmazlığın çözümünü verdikleri tahkim türüdür. Bu türde, bürokrasiyle ilgili muameleler, daha seri ve daha esnek bir şekilde yapıldığı için kısa bir zamanda karar alınabilmekte ve daha az maliyetle yapıldığından dolayı da ücretleri iktisatlı olmaktadır. Üstelik süreçlere sınırlı sayıda kişi katıldığı için gizliliğin korunması daha kolay sağlanmaktadır²⁵⁵. Ad-hoc tahkim, mevcut olay üzerinden taraflara tahkim yönteminin ve bu yöntemde tatbik edilecek maddi hukuk kurallarının, hakemler ile tahkim yerinin doğrudan belirlenebilmesine izin verdiği ve dolayısıyla hiçbir örgütün aracılığı bulunmadan hakemleri yetkili kıldığı için, zaman içinde devam eden en yalın tahkim türünü teşkil etmektedir. Bilhassa kamu kurumlarının veya devlet tarafından yatırım sözleşmeleri kaynaklı ihtilaflarda sıkça tercih edilmektedir²⁵⁶.

Kurumsal tahkim merkezlerinin tahkim prosedürlerine karışmaları ve bürokratik denetimde bulunmalarına yönelik kaygılar veya bu tarz kurumların uluslararası sermayenin kaldırıcı olduğuyla ilgili ideler, ad-hoc tahkimin en önemli tercih nedenlerini teşkil etmektedir. Ad-hoc tahkim, uyuşmazlık meydana geldikten sonra tarafların tahkime başvurma kararı almaları yahut esneklik icap eden özel hallerde daha sık tercih edilmektedir. Çoğu zaman da taraflar, işlemleri hızlandırmak, ihtiyaçlarına uygun bir süreç tayin edebilmek ve giderleri azaltmak adına ad-hoc tahkime gitmektedir. Ancak bu durumda, tahkim prosedürünün her bir kuralının tek tek görüşülmesi daha fazla zaman alabilmekte ve bilhassa zaman sınırlamaları konulmadığı takdirde süreç, kurumsal tahkime oranla daha uzun süreye yayılabilmektedir. Bu yüzden, ad-hoc tahkimde tarafların sürece ilişkin ılımlı bir tutum sergilemeleri tahkimin başarısına direkt bir etkide bulunmaktadır. Zira, bir yandan tahkim kurumuna başvurmaktan kaçınarak giderleri azaltmak isterken diğer yandan tarafların iş birliğine yanaşmaması sonucunda hakem heyetinin kuruluşunun geç kalması, ulusal mahkemeye başvurunun icap etmesi ve hakem heyetinin ilave idari masraflarının meydana çıkması bu yolu daha maliyetli hale getirebilmektedir²⁵⁷.

²⁵⁵ YILDIZ, Habib: “Sigortacılıkta Tahkimin Tahkim Türleri Arasındaki Yeri”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(13), Y.2022, s.618.

²⁵⁶ ÖZBAY, İbrahim/ERDEM, Murat: “Bir Kurumsal Tahkim Merkezi Örneği: İberoamerikan Tahkim Merkezi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 11(42), Y.2020, s.451.

²⁵⁷ KARADEMİR, Ebru: “Comparative Institutional Arbitration Rules”, Public and Private International Law Bulletin, 32(2), Y.2013, s.76-77.

İKİNCİ BÖLÜM

ENERJİ ŞARTI ANLAŞMASI KAPSAMINDA UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI

I. Enerji Şartı Anlaşması Kapsamında Ortaya Çıkan Başlıca Uyuşmazlık Türleri ve Çözüm Yolları

Günümüzde yaşanan teknolojik ilerlemelere bağlı olarak, piyasaların küreselleşmesi kavramı, özellikle toplum içerisinde kendisine geniş bir yer edinen ticari ilişkilerde önemli gelişmelere ve değişikliklere yol açmıştır²⁵⁸. Uluslararası ticaret hacmi genişledikçe daha önceleri yerel ticarete odaklanma eğiliminde olan ülkeler, sınır ötesi işlemlerin çoğalmasıyla birlikte ekonomilerini ilerletmeye başlamış ve bu da sayıca daha büyük ve işlem kapasitesi açısından daha önemli olan uluslararası bir iş dünyası ile sonuçlanmıştır. Böylece sınır ötesi ticari işlemlerin hızla yaygınlaşması, sınır ötesi anlaşmazlıklarda da artışa ve bu tür anlaşmazlıkları çözmek için uluslararası ticarete aşına, kültürel açıdan hassas karar vericilere ihtiyaç duyulmasına neden olmuştur²⁵⁹.

Küreselleşme ile birlikte milletlerarası ticaretin çoğalması, çok milletli faaliyetlerin genişlemesi, uluslararası müşterek yatırımların yaygın bir hale gelmesi ve sermaye hareketleriyle milletlerin birbirine olan bağımlılığının artması gibi öğelerin fazlalaşması ve benzeri²⁶⁰ gelişmeler yatırım alanında da yaşanmıştır. Küresel yatırım ekonomisinde yaşanan bu artışlar ile yabancı yatırımlar artık ekonomik kalkınmanın ilerletilmesinde önemli bir araç olarak görülmüştür. Sonuç olarak hem uluslararası yatırımlarda hem de uluslararası yatırımları koruyan ikili ve çok taraflı anlaşmaların sayısındaki dramatik artış, bu alandaki önemli uyuşmazlık çözümü sorunu da ortaya çıkarmıştır²⁶¹. Genel itibariyle yatırım alanında meydana gelen uyuşmazlıklar arasında özellikle enerji sektöründe yaşanan anlaşmazlıkların, çoğunlukla karmaşık olması ve büyük miktarlarda para gerektirebilmesi, bu tür ihtilafların çözüme kavuşturulmasını da önem arz

²⁵⁸ CENGİZ, Dilek: “Avrupa Birliği ve Türk Rekabet Hukukunda Grup Davaları Sınıf Davaları”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(2), Y.2019, s.184.

²⁵⁹ MCLEAN, J.David: “Toward New International Dispute Resolution Paradigm: Assessing The Congruent Evolution of Globalization and International Arbitration”, U. Pa. J. Int'l L., 30(4), Y.2009, s.1088.

²⁶⁰ KUTLU, Erol: “Küreselleşme ve Etkileri”, Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 14(1), Y.1998, s.365.

²⁶¹ DIMSEY, Mariel: The Resolution of International Investment Disputes: Challenges and Solutions, Eleven International Publishing, Hollanda 2008, s.1-2.

etmektedir. Keza yerel mahkemelerin mesleki yeterliliği, etkinliği ve tarafsızlığına ilişkin uluslararası arenada yaşanan endişe de enerji alanında yaşanan uyuşmazlıkların nihayete erdirilmesinin öneminin altını bir kez daha çizmektedir. Enerji Şartı Anlaşması da bu önemlere binaen hem yatırımcıların hem de tacirlerin güvenini arttırma ve üyeleri arasındaki yatırım ve ticaret akışını teşvik etmeye katkıda bulunma hedefiyle uluslararası mahkemelerin öncesinde alternatif bir uyuşmazlık çözüm yolu sağlamaktadır²⁶².

A. Ticari Uyuşmazlıklar ve Bunların Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması'nda ticarete ilişkin hususlar, anlaşmanın 5. maddesinde ticaretle ilgili yatırım önlemleri ile 29.maddesinde ticaretle ilgili konulara ilişkin geçici hükümler ve Ek D'de ticari uyuşmazlıkların çözümü için ara hükümler adlı başlıklar altında düzenlenmiştir. 1991 tarihli orijinal Enerji Şartı Anlaşması, 1947 GATT rejimine dayanması sebebiyle ticari konularda derin taahhütler içermemektedir. Ancak bu durum, 1998'te kabul edilip 2010 yılında yürürlüğe giren Enerji Şartı Anlaşması'nın İlgili Ticari Hükümlerine Yapılan Değişiklik (Ticaret Değişikliği) ile anlaşmanın ticarete ilişkin hükümleri DTÖ kuralları düzeyine getirilmesiyle farklılığa uğramıştır²⁶³.

Söz konusu bu değişiklik, İkinci Dünya Savaşı'ndan bu yana en iddialı küresel ticaret müzakereleri serisinden birini oluşturan²⁶⁴ ve GATT himayesinde gerçekleştirilen Uruguay Turu'nun²⁶⁵ sonuçlanmasından sonra Enerji Şartı Konferansı çerçevesinde DTÖ'yü kuran Marakeş Anlaşması'nda²⁶⁶ ve eklerinde yer alan yeni hükümleri dikkate alarak Enerji Şartı Anlaşması'nın ticari hükümlerini güncellemek amacıyla başlanan müzakerelerin 24 Nisan 1998 tarihinde Brüksel'de neticelenmesiyle meydana gelmiştir²⁶⁷. Yaşanan bu değişiklik, Enerji Şartı Anlaşması'nın GATT/DTÖ ticaret hükümlerini enerji sektörüne takdim etmiş olması ve anlaşma yürürlüğe girdiğinde akit devletlerden on dokuzunun DTÖ'ye taraf olmaması dolayısıyla da söz konusu hükümler ayrıca bir öneme

²⁶² ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Reader's Guide), s.51.

²⁶³ KRAJEWSKI, Markus: "Liberalizing Trade in Energy Services and Domestic Regulation: New Approaches in Mega-Regionals?", Mega-Regional Trade Agreements, edited by Thilo Rensmann, Springer International Publishing, İsviçre 2017, s.310.

²⁶⁴ ABUGATTAS, Luis: "The Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations: Developments and Prospects", The University of Miami Inter-American Law Review, 22(2/3), Y.1991, s.356.

²⁶⁵ Uruguay Round- Final Act, https://www.wto.org/gatt_docs/english/sulpdf/92160001.pdf , E.T-05.07.2024.

²⁶⁶ Resmî Gazete T. 25.02.1995 Sa. 22213.

²⁶⁷ ENERGY CHARTER SECRETARIAT: Applicable Trade Provisions of the Energy Charter Treaty, Belçika 2003, s.VII (Applicable Trade).

sahiptir²⁶⁸. Keza bahsi geçen çok taraflı ticaret kurallarının istisna edilmemesi, Enerji Şartı Anlaşması'nın temel taşıını teşkil etmektedir²⁶⁹. Değişiklik anlaşmanın ticaret hükümlerini, şeffaflık, uluslararası ticaretin kademeli olarak serbestleşmesi ve ayrımcılık yapmamaya yönelik taahhütler temeli üzerine kurulu olan DTÖ kuralları ve uygulamalarıyla uyumlu hale getirmiştir. Ayrıca, Anlaşma'nın kapsamını enerji ile ilgili ekipman ticaretini de kapsayacak şekilde genişletmekte ve gelecekte enerji ile ilgili ithalat ve ihracat için gümrük vergileri ve harçlarına hukuken bağlayıcı bir durma noktası getirmeyi öngören mekanizma ortaya koymaktadır²⁷⁰.

Enerji Şartı Anlaşması, DTÖ Anlaşmaları ile aynı zamanda müzakere edilmesi dolayısıyla başlangıçta sadece GATT'a atıfta bulunmuştur. Ancak Uruguay Round'dan (Uruguay Turu'ndan) kaynaklanan çok taraflı ticaret kurallarındaki ilgili değişiklikleri dikkate alacak şekilde değiştirilmiştir. Ticaret Değişikliği, ilgili DTÖ kurallarını dâhil etmenin yanı sıra Enerji Şartı Anlaşması'nın ticaret rejimine birkaç temel eklemelerde de bulunmuştur. Anlaşmanın ticaret hükümleri başlangıçta yalnızca enerji malzemeleri ve ürünleri ticaretine uygulanmakta iken değişiklik ile birlikte ticaret kuralları enerjiyle ilgili ekipmanı kapsayacak şekilde genişlemiştir. Böylece anlaşmanın ticaret rejimi; boru hatları, teçhizatlar, tribünler, nükleer reaktörler, transformatörler gibi yetmişden fazla enerjiyle ilgili ekipman kalemini kapsar hale gelmiştir. Bu hem en çok gözetilen ulus hem de ulusal muamele ilkesi açısından ekipmana ayrımcı olmayan temelde bir erişim sağlaması dolayısıyla anlaşma kapsamının önemli ölçüde genişletilmesidir²⁷¹. Bu nedenle Enerji Şartı Anlaşması, henüz DTÖ üyesi olmayan akit taraflara, enerjiyle ilgili ticaret çerçevesinde DTÖ üyesiymiş gibi muamele etme etkisine sahiptir. DTÖ üyeliği bulunmayan Enerji Şartı Anlaşmasına taraf devletler için geçerli Enerji Şartı Anlaşması ticaret rejimi DTÖ üyeliği yolunda bir kilometre taşıdır. DTÖ üyeliğinin gerektirdiği uygulama ve disiplinleri, kurallarının enerji malzemeleri ve ürünleri ile enerji ile ilgili ekipman ticaretine “referans olarak” uygulanması yoluyla tanımlarını sağlar. Bu bağlamda Enerji Şartı Anlaşması'nın ticaret hükümleri, hâlihazırda önemli tarihi rollerinden birini oynamıştır. Enerji Şartı

²⁶⁸ HOBER, Kaj: “Arbitration of Energy Disputes Under the Energy Charter Treaty: Added Value for the Belt and Road Initiative”, The Journal of World Investment & Trade, 20(2-3), Y.2019, s.291 (Arbitration of Energy).

²⁶⁹ SELIVANOVA, Yulia: “Managing the Patchwork of Agreements in Trade and Investment”, Global Energy Governance: The New Rules of the Game, edited by Andreas Goldthau, Jan Martin Witte, Global Public Policy Institute, Almanya 2010, s.62 (Agreements in Trade).

²⁷⁰ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.15.

²⁷¹ SELIVANOVA (International Energy), s.311-313.

Anlaşması'na üye birçok ülkenin DTÖ ve AB'ye katılım sürecini kolaylaştırmış, ulusal enerji mevzuatlarını GATT/DTÖ normlarına uygun hale getirmiş ve böylece bu ülkelerin uyum süreçlerini hızlandırmıştır²⁷². Bununla birlikte, sözleşme tarafları arasındaki en az biri DTÖ üyesi olmayan ilişkilerle ilgili olarak, alaka düzeyinde enerji ticaretine sahip DTÖ kurallarının referansla dâhil edilmesiyle, henüz DTÖ üyesi olmayan birkaç Enerji Şartı Anlaşması akit tarafları, zaten üyelermiş gibi muamele görmektedir. Buradaki temel varsayım, tüm EŞA akit taraflarının kademeli olarak DTÖ'ye katılacağı ve EŞA'nın bu nedenle boşluk doldurucu bir rol üstleneceğine dayanmaktadır²⁷³.

GATT kurallarının Enerji Şartı Anlaşmasına “referans yoluyla” dâhil edilmesinin merkezinde birkaç temel kural bulunmaktadır. Bunlar;

-Enerji Şartı Anlaşması'nın ticari hükümleri, yalnızca DTÖ'ye üye olmayan ancak Enerji Şartı Anlaşması'na taraf olanlar arasında uygulanır.

-Buna karşılık, aynı zamanda DTÖ üyesi olan EŞA tarafları arasındaki enerji malzemeleri ve ürünleri ticareti, münhasıran DTÖ'nün ticaret hükümleri tarafından düzenlenir.

-En az biri DTÖ üyesi olmayan EŞA üyesi arasındaki ticaret, bazı istisnalar dışında, Enerji Şartı Anlaşması madde 29/2(a) aracılığıyla anlaşmaya dâhil edilen DTÖ kurallarınca yönetir; Enerji Şartı Anlaşması, “negatif” referans listeleme tekniği kullanır ve EŞA Ek W(A)'da listelenmedikleri sürece tüm DTÖ hükümlerini içerir.

Enerji Şartı Anlaşması'na entegre edilen DTÖ kurallarıyla ilgili birkaç önemli istisna da vardır. İlk olarak, GATT 2.maddede belirtilen gümrük vergilerine ilişkin bağlayıcı hükümler otomatik olarak devralınmaz. Bunun yerine, daha esnek “en iyi gayret” taahhüdü getirilerek EŞA taraflarının gümrük vergilerini veya her türlü ithalat ve ihracat ücretlerini arttırmaları engellenmektedir²⁷⁴. Bu taahhütler “*soft-law*” olarak adlandırılmaktadır, çünkü EŞA akit taraflarının, tarife artışlarını önceden bildirmeleri ve ilgili taraflarla istişarelerde bulunmaları koşuluyla, taahhüt edilen tavanların üzerinde vergi artışı yapmalarını engelleyen hiçbir şey bulunmamaktadır²⁷⁵.

²⁷² BROUDER, Alan/TIETJE, Christian: Handbook of Transnational Economic Governance Regimes, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2009, s.839.

²⁷³ FREY, Christopher: World Trade Law and the Emergence of International Electricity Markets, Springer International Publishing, İsviçre 2022, s.126.

²⁷⁴ MARHOLD, Anna-Alexandra: “Fragmentation and the Nexus between the WTO and the ECT in Global Energy Governance- A Legal-Institutional Analysis Twenty Years Later”, Journal of World Investment & Trade, 16(3), Y.2015, s.406-407 (Global Energy).

²⁷⁵ The Trade Amendment (TA) of The Energy Charter Treaty (ECT), s.4.

Ticaret değişikliği ile getirilen Ek W iki bölümden oluşmaktadır. Ek W(A), kurumsal hükümler, uyuşmazlık çözüm sistemi, nihai hükümler, çok taraflı anlaşmalar; tarım; sağlık ve bitki sağlığı önlemlerinde; tekstil ve giyim üzerine; ticaretle ilgili yatırım önlemlerine ilişkin çok taraflı anlaşmalar ve gelişmekte olan ülkeler için tercihlere ilişkin DT kuralları ve tarife bağlayıcılığı ile ilgili kurallar gibi hiç uygulanamayan DT kurallarını listelemektedir. Ek W(B) ise hlihazırda geçerli olan DT kurallarının değişikliklerini içerir ve bir uygulama sistemi sağlar. Diğer tüm DT kuralları tamamen geerlidir²⁷⁶. Bununla birlikte, DT’nün mal ticaretine ilişkin çok taraflı anlaşmaların esaslı hükümlerinin çoğu, tüm EşA/Ticaret Değişikliği katılımcıları için geçerlidir. DT sisteminin diğer temel unsuru formundaki, Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)²⁷⁷ ile Hizmet Ticareti Genel Anlaşması (GATS)²⁷⁸ EşA kapsamındaki geçerli DT hükümlerinden çıkarılmıştır. Bununla birlikte, EşA’nın yatırım rejimi ve “enerji sektöründe ekonomik faaliyet” tanımının enerji hizmetlerini de içerdiğini ve fikri mülkiyet haklarının en yüksek uluslararası standartlarda etkin bir şekilde korunmasına yönelik bir taahhüdünün ilan edildiğini belirtmekte fayda vardır. Keza Ticaretle Bağlantılı Yatırım Tedbirleri Anlaşması (TRIMS)²⁷⁹ da geçerli olmayarak söz konusu anlaşmanın içeriği 5.madde EşA’da yansıtılmıştır²⁸⁰. DT ncesi GATT hukuku kapsamında, GATT yalnızca sınırlı sayıda ticaretle ilgili yatırım tedbirlerine (TRIM’lere), özellikle de yabancı yatırımı yerli malların kullanılması şartına bağlayanlara uygulanmaktaydı. Uruguay Turu’nun bir parçası olarak varılan TRIM’s Anlaşması, DT yelerinin GATT ulusal muamele yükümlülükleriyle tutarsız olan ya da malların ithalat ve ihracatında niceliksel kısıtlamalara ilişkin genel yasağı ihlal eden yatırım tedbirlerini uygulamayacaklarını teyit etmiřtir²⁸¹.

https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Thematic/Trade_Amendment_Explanations-EN.pdf, E.T-05.07.2024.

²⁷⁶ ALBATH, Lars: Trade and Energy: Investment in the Gas and Electricity Sectors, Cameron May, Birleşik Krallık 2004, s.138.

²⁷⁷ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, E.T-05.07.2024.

²⁷⁸ General Agreement on Trade in Services, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/26-gats.pdf, E.T-05.07.2024.

²⁷⁹ Agreement on Trade-Related Investment Measures, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/18-trims.pdf, E.T-05.07.2024.

²⁸⁰ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Applicable Trade), s.VIII-XI.

²⁸¹ PARADELL/ NEWCOMBE, s.54.

Çok çeşitli hale gelen ticari konularda meydana gelebilecek ihtilafların çözümü ise Enerji Şartı Anlaşması'nın 29.maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddede tarafların DTÖ'ye üyelik hali temel alınarak bir ayrıma gidilmiştir. Buna göre bahsi geçen madde taraflardan birinin DTÖ üyesi olmadığı sürece uygulama alanı bulmaktadır.

1. Ticari Uyuşmazlıkların Enerji Şartı Anlaşması'na Göre Çözümü

a. Tarafların Dünya Ticaret Örgütü'ne Üye Olup Olmaması Durumlarına Göre İhtilafların Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması'nın 5. ve 29.maddeleri yine Anlaşmanın D eki kapsamındadır. Bu, ihtilafların DTÖ Anlaşmazlıkların Çözümü Mutabakatı'ndakine benzer usuller çerçevesinde paneller kurularak çözülmesini öngörmektedir²⁸². Ek D'de yer alan uyuşmazlık çözüm sistemi, Anlaşma'nın 5. ve 29.maddeleri bakımından güvenlik ve öngörülebilirliğin sağlanmasında merkezi bir unsurdur. Akit taraflar, bahsi geçen sistemin bu hükümler kapsamındaki sözleşmeciler tarafların hak ve yükümlülüklerini muhafaza etmeye ve bu hükümlere uluslararası kamu hukukunun teamül yorum kurallarına göre netlik kazandırmaya hizmet ettiğini kabul etmektedir²⁸³. Ancak her iki akit tarafın hâlihazırda DTÖ'ye üye olduğu durumlarda DTÖ kuralları geçerli olmakta²⁸⁴ ve dolayısıyla DTÖ'ye ait uyuşmazlık çözüm hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Ticari uyuşmazlıkla ilgili olarak EŞA'ya akit taraflardan en azından biri GATT'a veya ilgili bir enstrümana taraf olmadığı sürece, GATT ve İlgili Enstrümanların kurallarının uygulanmasına ilişkin hiçbir uyuşmazlık ortaya çıkamamaktadır. Bu, bir ve aynı uyuşmazlığın çözümü için uygulanabilir usullerin paralellüğünden kaçınmanın ve böylece '*forum shopping*'i en aza indirmenin bir yolu olmaktadır²⁸⁵. OECD'ye göre *forum shopping*, bir uyuşmazlığın taraflarından birinin kendisi için en avantajlı olan forumda dava açmaya çalıştığı süreçtir²⁸⁶. Uluslararası davalarda tarafların, kendileri adına daha avantajlı olabilecek farklı mahkeme ve hukuk sistemlerince davaların görülmesini istemeleridir²⁸⁷. Ancak söz konusu uygulamaya, uyuşmazlığın doğal forumdan başka bir yerde açılan davaları savunmak için yersiz masraf ve zahmete katlanmak

²⁸² HAPPOLD/ ROE (Investment Disputes), s.18.

²⁸³ Draft Rules of Procedure for Panel Proceedings- Energy Charter Conference Decisions/1999/ CCDEC199913 - Rules of Procedure for Panel Proceedings under Article 29 and Annex D, s.1. <https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/CCDECS/1999/CCDEC199913.pdf>, E.T-05.07.2024.

²⁸⁴ HAPP, s.348.

²⁸⁵ WALDE (East-West Gateway), s.478.

²⁸⁶ BAUMGARTNER, Jorun: Treaty Shopping in International Investment Law, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2016, s.16.

²⁸⁷ CUNIBERTI, Gilles: Conflict of Laws: A Comparative Approach: Text and Cases, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2022, s. 181.

zorunda kalabilecek davalılar için adil olmadığı; yargı kaynaklarının verimsiz kullanımı ve seçilen yargı alanının mahkemelerini ‘yabancı’ aktörlerle tıkama eğilimi göstermesi nedeniyle olumsuz karşılanmaktadır²⁸⁸.

b. Taraflardan Birinin DTÖ’ye Üye Olmadığı Durumlarda İhtilafların Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması’nın 29(7).maddesi ve D Eki, ihtilaflı akit taraflardan en az birinin DTÖ üyesi olmadığı durumlarda, DTÖ sisteminden esinlenerek ticari anlaşmazlıklar için bir panel sistemi öngörmektedir²⁸⁹. Ticaretle ilgili uyuşmazlıklar konusunda Anlaşma, yalnızca ihtilaflı taraflardan en az birinin DTÖ üyesi olmadığı durumlarda geçerli olan ve GATT/DTÖ panel modeline dayanan bir ihtilaf çözüm mekanizması öngörmektedir. Genel bir kural olarak, anlaşmanın madde 29(7) kapsamındaki uyuşmazlık çözümü, 27.madde kapsamındaki devletler arası tahkim ile 26.madde kapsamındaki yatırımcı-devlet tahkimin yerine geçmektedir. Yine de, anlaşmazlığın her iki tarafı da mutabık kalırsa, ticaretle ilgili bir uyuşmazlığı (ticaretle ilgili yatırım konularındaki bir uyuşmazlık da dâhil olmak üzere) 27.madde uyarınca tahkime sunabilmektedir²⁹⁰.

Anlaşmanın ticari uyuşmazlık çözümüne dair hükümleri, DTÖ’nün Anlaşmazlık Çözüm Anlayışı (*Dispute Settlement Understanding*) (DSU) ile uyumludur, ancak biraz basitleştirilmiştir. Örneğin, EŞA kapsamında, panelistler her zaman önceden var olan listelerden seçilmektedir ve Temyiz Organı bulunmamaktadır. Buna göre panel, Enerji Şartı Anlaşması’ndaki ticari anlaşmazlıklar için nihai çözüm merkezi olmaktadır. Bu basitleştirmelerin nedeni, tıpkı ticarete ilişkin asli hükümler gibi, Enerji Şartı Anlaşması’nın ticari uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümlerinin de DTÖ üyesi olmayan en az bir devletin dâhil olduğu ticaretle ilgili ihtilaflar için geçerli olmasıdır. Böylece EŞA, ticari uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümleri devreye girdiğinde, ihtilaflı akit devletlerden en az birinin DTÖ’nün ayrıntılı ve uzun ihtilaf çözüm mekanizmasına uymaya hazır olmayan

²⁸⁸ GUTHRIE, Neil: “A Good Place to Shop: Choice of Forum and the Conflict of Laws”, Ottawa L. Rev, 27(2), Y.1996, s.207.

²⁸⁹ VERBURG, Cees: “The Energy Charter”, Energy Law, Climate Change and the Environment, edited by M. Marta Roggenkamp, J.Kars De Graaf, C.Ruven Fleming, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2021, s.92.

²⁹⁰ SELIVANOVA (International Energy), s.313.

bir devlet olması endişesini gidermektedir²⁹¹. Enerji Şartı Anlaşması bu açıdan benzersiz bir rol üstlenmektedir²⁹².

i. Danışma (İstişare) Aşaması

Enerji Şartı Anlaşması'nın 29.maddesinin 7.fıkrası, Ek D ile birlikte, Anlaşma'nın 29.maddesi uyarınca ortaya çıkan herhangi bir anlaşmazlık için yeni bir üniter devletler arası anlaşmazlık çözüm mekanizmasını oluşturmaktadır. Keza ilgili madde, 5.maddesi gereğince anlaşmazlığın tarafları arasında, en az bir tarafın DTÖ üyesi olmadığı durumlarda da geçerli olmaktadır ancak bunun için her iki tarafın da anlaşması gerekmektedir²⁹³. Söz konusu Ek'in 1.maddesi a bendine göre, akit taraflar birbirleriyle olan ilişkilerinde, 5. veya 29.maddeler altında ticarete uygulanabilir hükümlere uyumu önemli ölçüde etkileyebilecek mevcut önlemlerle ilgili herhangi bir anlaşmazlığın karşılıklı tatmin edici bir çözüme kavuşturulması için iş birliği ve istişareler aracılığıyla her türlü çabayı göstereceklerdir²⁹⁴. Bu şekilde anlaşmazlıkların çözümü için tarafların öncelikli olarak istişare yoluna başvuracakları ifade edilmektedir.

Başlı başına istişare, kesin bir tanımdan kaçınan oldukça karmaşık bir hukuki kavramdır. Bununla birlikte, devletler arasındaki resmi veya gayri resmi, “ad-hoc” veya kalıcı, iki taraflı veya çok taraflı tartışmalardan ve konuşmalardan oluşan, farklılıklarını çözmeyi amaçlayan, ancak çoğu zaman gerçek anlaşmazlıklardan ziyade potansiyel anlaşmazlıkları önlemek için olduğu söylenebilmektedir. Danışma, fiili ihtilaflardan daha çok potansiyel ihtilaf durumları ve konularıyla ilgilidir²⁹⁵. Tam anlamıyla istişare, bir uyuşmazlığın varlığından önce bağımsız olarak devam eden bir süreç olarak her yere yayılmış bir şekilde işler ve öncelikle uyuşmazlıklardan kaçınmayı veya bunları önlemeyi ve olası ayrılık alanlarını belirlemeyi amaçlar²⁹⁶. Böylece hükümet, kararın veya önerilen bir eylemin, başka bir devlete zarar verebileceğini öngördüğünde, etkilenen tarafla yapılacak görüşmeler, uyum ve uzlaşma için bir fırsat yaratarak bir anlaşmazlığın önüne geçilmesini

²⁹¹ YODOGAWA, Noriko: “Energy Charter Treaty: Standing Out Beside the WTO”, Emerging Issues in Sustainable Development: International Trade Law and Policy Relating to Natural Resources, Energy, and the Environment, edited by Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum, Springer Japan, Japonya 2016, s.285.

²⁹² CARBALLO, Alejandro: “Dispute Resolution under the Energy Charter Treaty”, Towards a Universal Justice? Putting International Courts and Jurisdictions into Perspective, edited by Dario Moura Vicente, Brill, Hollanda 2016, s.266.

²⁹³ WALDE (East-West Gateway), s.477.

²⁹⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.105.

²⁹⁵ FOMBAD, Charles Manga: “Consultation and Negotiation in the Pacific Settlement of International Disputes”, African Journal of International and Comparative Law, 1(4), Y.1989, s.708-709.

²⁹⁶ FOMBAD, s.712.

sağlayabilmektedir²⁹⁷. İstişare, kararlar alınmadan önceki aşamada kullanılan bir yaklaşımdır ve uluslararası teamül hukuku ve yasal hukuk açısından, diğer daha resmi yöntemler denenmeden önce anlaşmazlıkları çözmenin birincil yolu olarak kabul edilmektedir²⁹⁸.

Devletler arasındaki anlaşmazlıkların çözüm yöntemleri arasında öncelik verilerek müracaat edilen ve köklü bir geçmişi olan “görüşme” yöntemi bulunmaktadır. Devletler, krizlerin çözümüne ilaveten ilişkiler geliştirmek gayesiyle de bu yolu tercih etmektedir. Devletlerin hâkimiyete ilişkin bütün yetkilerinin tekeline ve kriz çözüm sürecinin tüm adımlarında direkt etkin tek yöntem olmasına rağmen milletlerarası anlaşmazlıkları çözmede her daim netice vermemektedir²⁹⁹. Çünkü söz konusu yöntemde uyuşmazlık konusunu oluşturan meselenin çözümüne yardımcı bulunacak yansız bir yapının olmaması, bilhassa müzakere gücü fazla olan tarafın aşırı savlar sürebilme olasılığını barındırmaktadır. Dolayısıyla eğer görüşmelerden netice alınamazsa başka uyuşmazlık çözüm yöntemlerine başvurulabilmektedir³⁰⁰.

Anlaşma kapsamında istişare yoluna, Ek D’nin 1.maddesi b fıkrasında değinilmektedir. Buna göre bir akit taraf, diğer sözleşme imzacısına 5. veyahut 29.maddeler kapsamında ticarete tatbik edilme ihtimali bulunan hükümlere uyumu önemli ölçüde etkileyebileceğini düşündüğü mevcut herhangi bir tedbir yahut 29.madde kapsamında ticarete uygulanabilir hükümler uyarınca bir akit tarafa doğrudan veyahut dolaylı olarak tahakkuk eden herhangi bir faydayı geçersiz kılabilecek veya bozabilecek herhangi bir tedbir hakkında istişarelerde bulunmak üzere diğer akit tarafa yazılı talepte bulunabilmektedir. İstişare talebinde bulunan akit tarafın, mümkün olan en geniş ölçüde şikâyet edilen tedbiri ve 5. veya 29.madde ile DTÖ Anlaşmasının ilgili olduğunu düşündüğü hükümlerini belirtmesi gerekmektedir. Bu paragraf uyarınca istişare talepleri Sekreteryaya bildirilir; Sekreteryaya da bildirilmiş olan bekleyen istişareler hakkında akit tarafları periyodik olarak bilgilendirir. Başvurulan istişare sürecinin başarıya ulaşmasında bir etken olan gizlilik adına Ek’in 1/c fıkrasında, “bir akit taraf, yazılı bir talepte yer alan veya bu talebe cevaben ya da

²⁹⁷ MERRILLS, J. G: International Dispute Settlement, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017, s.2-3.

²⁹⁸ ARNOPOULOS, Paris: “Consultation and Conciliation”, International Journal, 30(1), Y.1974, s.121.

²⁹⁹ ORALLI, Levent Ersin: “Uluslararası Krizler ve Bağımsız Soruşturma Komisyonları”, Güvenlik Bilimleri Dergisi, 3(2), Y.2014, s.97-98.

³⁰⁰ EKMEN, Selahaddin Eyyüp/FIRAT, Muhammed Sabır: “Uluslararası Su Yollarının Kullanılmasından Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü”, Ankara Barosu Dergisi, 75(2), Y.2017, s.184-185.

istişareler sırasında alınan ve bu şekilde tanımlanan herhangi bir gizli veya özel bilgiyi, bilgiyi temin eden akit tarafca görüşüldüğü şekliyle ele alacağı’’ belirtilerek³⁰¹ olabildiğince ikili ilişkileri sürdürmeyi hedefleyen yöntemde bir karşılıklılığa yer verildiği görülmektedir.

ii. Panel Aşaması

DTÖ Anlaşmazlıkların Çözümü Anlayışı prosedürleri doğrultusunda uygulanması öngörülen panel sistemi, akit taraflar arasındaki ticaretle ilgili uyuşmazlıklar için daha özel bir mekanizma teşkil etmektedir³⁰². Ek D, Enerji Şartı Anlaşmasının ayrılmaz bir parçasıdır. İlgili ek, Uyuşmazlıkların Çözümü Mutabakatı madde 23.1'e benzer bir hüküm içermemekte, ancak Enerji Şartı Anlaşması madde 29(7)'nin Ek D'deki zorunlu ifadelerle birlikte okunduğunda, mekanizmanın özel olduğunu veya alternatifinin olmadığını öne sürmektedir. Bir akit taraf, kendisinin EŞA'nın 5 veya 29.maddelerine (Ek D Madde 1(b)) göre ticarete ilişkin hükümlere uyumu önemli ölçüde etkileyebileceğini düşündüğü herhangi bir mevcut önlemle ilgili olarak başka bir akit taraf ile danışmalara başlayabilmektedir. Danışma talebinin alınmasından itibaren 60 gün içinde taraflar anlaşmazlığı çözmezse, her iki taraf da Genel Sekreter'den, Sekretarya tarafından talebin alınmasından itibaren 45 gün içinde bir panel kurmasını isteyebilmektedir³⁰³.

Ek D'nin 2.maddesi a bendine göre, madde 1(b)'de atıfta bulunulan istişare talebinin alınmasından itibaren 60 gün içinde, akit taraflar aralarındaki anlaşmazlığı çözmemişlerse veya uzlaştırma, arabuluculuk, tahkim veya başka bir yöntemle çözme konusunda anlaşmaya varmamışlarsa, akit taraflardan herhangi biri, Sekretaryaya alt paragraf (b) ile (f) uyarınca bir panel kurulması için yazılı bir talep iletebilmektedir. Talepte bulunan akit taraf, talebinde anlaşmazlığın özünü belirtir ve 5.madde veya 29 ile DTÖ Anlaşmasının hangi hükümlerinin ilgili olduğunu belirtir. Sekretarya talebin kopyalarını derhâl tüm akit taraflara iletir. Bir anlaşmazlığın çözümü sırasında diğer akit tarafların çıkarları dikkate alınmaktadır. Bir konuda önemli çıkarı olan diğer herhangi bir akit taraf, (c) alt paragrafına uygun olarak belirlenen panelin kuruluş tarihinden daha geç olmamak kaydıyla ve hem ihtilaflı akit taraflara hem de Sekretaryaya yazılı bildirimde bulunmuş olması koşuluyla, panel tarafından dinlenilme ve yazılı görüşlerini sunma hakkına sahip

³⁰¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.106.

³⁰² LARKIN, Patrick: ‘‘The Relevance and Potential of the Energy Charter Treaty for the South Caucasus’’, Addressing Emerging Security Risks for Energy Networks in South Caucasus, edited by Jurate Novogrockiene, Eva Siaulyte, IOS Press, Hollanda 2017, s.11.

³⁰³ AZARIA, Danae: Treaties on Transit of Energy Via Pipelines and Countermeasures, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015, s.174.

olmaktadır. Panel, (a) alt paragrafı uyarınca bir akit tarafın yazılı talebinin Sekretarya tarafından alınmasından 45 gün sonra kurulmuş sayılmaktadır. Panel, Genel Sekreter tarafından açıklanan listeden seçilecek üç üyeden oluşmaktadır. İhtilaflı akit taraflar aksini kararlaştırmadıkça, panelin üyeleri, ihtilafa taraf olan veya (b) alt paragrafına uygun olarak ilgilerini bildiren akit tarafların vatandaşları veya ihtilafa taraf olan veya (b) alt paragrafına uygun olarak ilgilerini bildiren bir Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Örgütü'ne üye devletlerin vatandaşları olamamaktadır. İhtilaflı akit taraflar, panel üyelerinin aday gösterilmesine on iş günü içinde yanıt verir ve zorunlu nedenler dışında, panel üyelerinin aday gösterilmesine karşı çıkamamaktadır³⁰⁴. Prosedür, DTÖ'nün DSU'sunu yakından model alan, ancak daha az resmi bir karaktere sahip bir panel mekanizmasını öngörmektedir. Ticaret Değişikliği, panellere DTÖ Anlaşması çerçevesinde DTÖ Anlaşmasına verilen yorumların rehberlik edeceği yönünde DTÖ anlaşmazlıklarının çözümüne bir bağlantı getirmiştir. Dolayısıyla, paneller ve Temyiz Organı tarafından alınan ve DSB (*Dispute Settlement Body*) (Uyuşmazlık Çözüm Organı) tarafından benimsenen kararlar, prensipte Enerji Şartı Anlaşması'nın yorumlanmasını 'verimli' hale getirebilmektedir³⁰⁵.

Yukarıda bahsedildiği üzere Enerji Şartı Anlaşması paneli, 'GATT'ın kurallarına mümkün olduğunca yakın' usul kurallarına uygun olarak çalışmaktadır ve DTÖ panelleri tarafından GATT'a verilen yorumları dikkate almalı ve bunlar tarafından yönlendirilmelidir³⁰⁶. Panel sonucu, tüm akit taraflara sunulduktan 30 gün sonra Enerji Şartı Sekreterliği tarafından kabul edilmektedir. İtiraz eden herhangi bir sözleşme tarafı, raporun kabul edilmek üzere değerlendirileceği tarihten itibaren 10 gün içinde Enerji Şartı Sekreterliği'ne bilgi verebilmektedir. Ek, bir sözleşme tarafının itirazı olduğunda raporun nasıl ele alınacağı konusunda ayrıntılı bilgi vermez. Uyumsuz tarafın (*the non-complying party*) nihai bir panelin kararına veya tavsiyesine makul bir süre içinde uymaması halinde, zarar gören sözleşme tarafı, uyumsuz tarafın karşılıklı olarak kabul edilebilir bir tazminat üzerinde anlaşmaya varmak amacıyla müzakerelere başlamasını talep edebilmektedir. Uyumsuz tarafın müzakereyi reddetmesi durumunda, zarar gören sözleşme tarafının, belirli bir prosedüre dayanarak, bu tarafa karşı yükümlülüklerini geçici olarak askıya almasına izin

³⁰⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.106-107.

³⁰⁵ FREY, s.126-127.

³⁰⁶ MORGANDI, Tibisay/VINUALES, E.Jorge: "Energy Security in International Law", The Oxford Handbook of the International Law of Global Security, edited by Robin Geiß(Geiss), Nils Melzer, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2021, s.466.

verilmektedir³⁰⁷. Aralık 1999 Enerji Şartı Konferansı, DTÖ kurallarına mümkün olduğu kadar yakın bir şekilde takip edilerek, bu tür davalara temel oluşturacak panel oturumlarına yönelik bir Usul Kurallar dizisini onaylamıştır. Bu tür anlaşmazlıkları incelemek üzere panelist olarak görev yapabilecek uluslararası uzmanlardan oluşan bir liste de oluşturulmuştur. Panelistler, her bir akit tarafça belirlenen veya Enerji Şartı Konferansı tarafından oybirliğiyle onaylanan GATT veya DTÖ panelistleridir. Panel, Enerji Şartı Sekreterliği Genel Sekreteri'nin listeden seçtiği üç üyeden oluşur. Panel raporları Enerji Şartı Konferansı tarafından akit tarafların en az dörtte üç çoğunluğuyla kabul edilmektedir³⁰⁸. Böylece anlaşma, panel raporlarının kabulü için çoğunluğa ihtiyaç duyan bir Konferans kararı ile siyasi karar alma unsurunu muhafaza etmektedir. Bu, DTÖ üyesi olmayanlarla ticareti içeren ticaretle ilgili anlaşmazlıkların karşılıklı olarak kabul edilebilir (dostane) çözümü için ek bir teşvik işlevi görmektedir³⁰⁹.

Konferans, Ek D'de yer alan anlaşmazlık çözümü mekanizmasını tamamlayıcı nitelikte olması gerektiğini belirterek, 29.madde ve Ek D kapsamındaki Panel Prosedürüne İlişkin Usul Kuralları dizisinin panel işlemlerinin yürütülmesi için bir temel teşkil etmesine karar vermiştir. Zaman çizelgesinin ve çalışma prosedürlerinin belirlenmesi başlıklı 5.kural uyarınca panel prosedürlerinin, panel sürecini aşırı derecede geciktirmeden, aynı zamanda yüksek kalitede panel raporlarının önceden düzenlenmesini sağlayacak kadar esneklik sunması gerekmektedir. Keza, bilgi alma hakkı başlıklı 6.kuralda ise her panel, uygun bulunduğu kimseden yahut kurumdan bilgi ve teknik tavsiye alma hakkını elinde bulundurmaktadır. Lakin panel, akit tarafın yargı yetkisi dâhilindeki herhangi bir kişi veya kurumdan bu tür bilgi veya tavsiye istemeden önce o akit tarafın yetkililerini bilgilendirecektir. Bir akit taraf, panelin lüzumlu ve ideal gördüğü her türlü bilgi talebine çabucak ve tam olarak yanıt vermelidir. Sağlanan gizli bilgiler, bilgiyi sağlayan kişi, kurum veya akit tarafın yetkililerinden resmi izin alınmadan açıklanmayacaktır. Müzakereleri gizli olarak yürütülen panel tarafından ele alınan konularla alakalı olarak, panelle tek taraflı bir iletişim kurulamamaktadır. Bu şekilde gerçekleşen panel süreci sonucunda, anlaşmazlığın

³⁰⁷ HAGHIGHI, s.301-302.

³⁰⁸ KOZAWA, Sumio/WALDE, Thomas/TRACHTMAN, P.Joel: "Depoliticization of International Dispute Settlement: A Comparison of the Dispute Settlement Provisions of the WTO and the Energy Charter Treaty", The Journal of World Investment & Trade, 3(5), Y.2002, s.800-801.

³⁰⁹ LINEHAN, Jan: "Investment, Trade and Transit: Dispute Settlement under the Energy Charter Treaty", News from International Centre for Settlement of Investment Disputes Vol.15/2, Summer 1998, s.6. <https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/Newsletter/vol-15-summer-1998.pdf> E.T-05.07.2024.

taraflarını tatmin edecek bir çözüm geliştirilememesi durumunda, panel bulgularını Sekreteryaya'ya ve ihtilaflı taraflara sunmaktadır. Bu gibi durumlarda, panelin raporu olgu bulgularını, ilgili hükümlerin uygulanabilirliğini ve yaptığı bulgu ve tavsiyelerin arkasındaki temel gerekçeyi ortaya koymaktadır. Uyuşmazlığın tarafları arasında meselenin çözüme kavuşturulduğu hallerde, panelin raporu davanın kısa bir tanımını yapmak ve bir çözüme ulaşıldığını bildirmekle sınırlı olmaktadır³¹⁰.

Yukarıda bahsi geçtiği üzere Ek'in 2.maddesi b bendinde belirtilen "bir anlaşmanın çözümü sırasında diğer akit tarafların çıkarlarının dikkate alınacağı" ifadesinin farklı bir tezahürüne Usul Kuralların 4.maddesi 3.fıkrasında, "üçüncü bir şahsın, hâlihazırda bir panel muamelesine konu olan tedbirin, 5. veya 29.madde uyarınca ticarete uygulanabilir hükümlere uyumu önemli ölçüde etkilediğini veya 29.madde kapsamında ticarete uygulanabilir hükümler kapsamında kendisine doğrudan veya dolaylı olarak gerçekleşen menfaatlerden birini geçersiz kıldığını yahut bozduğunu düşünmesi halinde, söz konusu akit taraf Ek D kapsamındaki normal uyuşmazlık çözümü prosedürlerine başvurabilir. Böyle bir anlaşmazlık, mümkün olan her durumda asıl panele havale edilecektir."³¹¹ şeklinde yer verilmiştir. Taraflardan birinin Dünya Ticaret Örgütü'nün üyesi olmadığı durumlarda Anlaşma, ticari ihtilafların çözülmesi için danışma ve panel aşamalarını düzenlemektedir. Ancak Anlaşmanın, bu süreçlerin yanı sıra tarafların mutabık kalmaları halinde ticari anlaşmazlıkların çözümünde tahkime de yer verdiğini bir kez daha belirtmekte fayda vardır³¹².

c. Taraflardan Her Birinin DTÖ'ye Üye Olması Durumunda İhtilafların Çözümü

DTÖ Anlaşmalarının uygulanması kaynaklı anlaşmazlıklar, DTÖ yargılama organının münhasır yetkisine dâhil olmaktadır ve devletlerin DTÖ üyesi olması ile birlikte DTÖ yargılama organın yargılama yetkisini de kabul etmiş sayılmaktadırlar. Bu yüzden söz konusu uyuşmazlıklar, DTÖ kapsamında oluşturulan uyuşmazlık çözüm sistemine göre çözüme kavuşturulmaktadır³¹³. DTÖ Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı, Uruguay Anlaşmalarının ayrılmaz bir parçasıdır ve 27 madde ile dört ekten oluşmaktadır. Bu haliyle, uluslararası ticari anlaşmazlıkların çözümü için kendisinden önceki GATT sistemine göre

³¹⁰ DRAFT RULES, s.1-5.

³¹¹ DRAFT RULES, s.2.

³¹² Bkz. s.55.

³¹³ MESCI, Barış: "Trips Antlaşması'ndan Kaynaklanan İhtilafların Çözümü", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), s.263.

çok daha sağlam ve etkili bir çerçeve sunmaktadır³¹⁴. DTÖ Anlaşmazlıkların Çözümü sistemi, 1947 tarihli GATT Anlaşmasının 22 ile 23.maddeleri kapsamında uygulanan uyuşmazlıkların yönetimine ilişkin ilkelere dayanmak ile birlikte değişim ve gelişim göstermiş bir mekanizmadır³¹⁵. DSU, GATT'ın XXIII. maddesinin fiilen yorumlanması ve detaylandırılmasıdır. Bu madde, DTÖ'nün öncül kuruluşu olan GATT'da anlaşmazlıkların çözümünün temelini oluşturmuştur. GATT anlaşmazlık çözüm sistemi, devletler arası anlaşmazlık çözüm araçları bakımından nispeten başarılı olmuştur. Ancak, GATT'ta kararlar uzlaşma esasıyla alınmaktaydı; bu da anlaşmazlık çözüm sürecinin başlatılması ve sistemin sonlandırılması için anlaşmazlık çözüm panelinin nihai raporunun kabul edilmesi gerektiği anlamına gelmekteydi. Keza anlaşmazlık yaşayan tarafların onayı gerekiyordu ve bazen bu onay önemli bir gecikme sonrasında ancak alınıyordu; bazen ise hiç alınamıyordu. Bu nedenle, gecikmeler, anlaşmazlıkların çözülmemesi ve daha da ciddi olarak, bazı GATT taraflarının ticari anlaşmazlıkları çözmek için sistemden kaçınmayı tercih etmesi ve gerektiğinde tek taraflı olarak hareket etmesi gibi sorunları ortaya çıkarmıştır³¹⁶.

Uruguay Turu'nun sonunda kabul edilen DSU, panel raporlarının kabul ve uygulanmasını, zamanında işlemesi ve başvuran şikâyetçiler için güçlendirilmiş çözümleri içeren hükümleri kapsayarak ABD'nin başlıca endişelerini karşılamıştır. DTÖ Anlaşmasına bağlı olan DSU, danışma, bir panel süreci ve uyumluluk ve gözetim süreci olmak üzere üç aşamadan oluşan bir anlaşmazlık çözümü süreci oluşturmaktadır³¹⁷. Turun nihayetinde güçlendirilen DSU ile bütün anlaşmalara tatbik edilecek entegre olmuş bir anlaşmazlık çözüm yöntemi oluşturulmuştur. Bu çerçeveye birlikte DTÖ Anlaşmaları kaynaklı meydana gelebilecek uyuşmazlıklarda başka herhangi adli makama başvurulamamaktadır. Yegâne yetkili otorite Anlaşmazlıkların Halli Sistemidir. Dolayısıyla bu sistemde diğer bir enternasyonal ya da bölgesel ticaret anlaşmasından kaynaklanan uyuşmazlıklar incelenememektedir³¹⁸. DTÖ Anlaşması'nın 2.Eki olan DSU, GATT uyuşmazlık çözümü

³¹⁴ PERDIKIS, Nicholas/READ, Robert/International Economics Study Group: The WTO and the Regulation of International Trade: Recent Trade Disputes Between the European Union and the United States, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2005, s.35.

³¹⁵ Historic development of the WTO dispute settlement system, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_settlement_cbt_e/c2s1p1_e.htm, E.T-05.07.2024.

³¹⁶ DAVEY, J.William: "The World Trade Organization's Dispute Settlement System", South Texas Law Review, 42(4), Y.2001, s.1199-1200.

³¹⁷ TAYLOR, O'Neal C: "The Limits of Economic Power: Section 301 and The World Trade Organization Dispute Settlement System", Vanderbilt Journal of Transnational Law, 30(2), Y.1997, s.245-246.

³¹⁸ GÜNER ÖZKERİM, Neslihan: "Dünya Ticaret Örgütü Uyuşmazlık Çözüm Yönteminin Somut Bir Örnek Üzerinde Değerlendirilmesi: AB Komisyonu'nun Belirli Çelik Ürünlerde Koruma Önlemleri Yönergeler Davası", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 12(2), Y.2022, s.1706-1707.

sistemini reforme eden ve yeniden canlandıran ilk kapsamlı, müzakere edilmiş anlaşmayı temsil etmektedir. Ayrıca metin, GATT'ın XXII ve XXIII.maddeleri tarafından sağlanan seyrek temelden zaman içinde gelişen GATT sisteminin mirasının çoğunu da korumaktadır. Ancak DSU, geçmişteki GATT uygulamalarını korumanın ötesinde, sistemi daha hukuksal bir yöne götüren bazı kayda değer yenilikler de içermektedir³¹⁹.

Sistem, GATT'tan DTÖ Uyuşmazlık Çözüm Prosedürüne üç etapta başarılı bir şekilde geçiş yapmıştır. Öncelikle, üyelerin tek bir ülkenin olumsuz oy kullanma yeteneğinin tek taraflı olarak kaldırılmasını istemesi dikkat çekmiştir. Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmazlık Çözümü, 'negatif uzlaşma' ilkesiyle bu hedefe ulaşmıştır ve panel ile temyiz organı kararları, Anlaşmazlık Çözüm Organı'nda bunları geçersiz kılmak için anlaşma sağlanamadığı sürece otomatik olarak kabul edilmektedir. İkincisi, Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmazlık Çözümü, anlaşmazlıkların zamanında çözümünü sağlamak için katı kurallara dayalı bir sistem başlatmıştır. Üçüncü olarak, temyiz aşamasının dâhil edilmesi, ülkelerin panel bulgularıyla uyuşmazlık halinde başvuruda bulunabileceklerinin teminatını sağlamıştır. Bu üç büyük değişiklik, DTÖ üyelerinin önceki GATT sistemiyle ilgili endişelerini etkili bir şekilde ele alan bir sürecin oluşturulmasını sağlamıştır. Genel olarak, DTÖ'nün Uyuşmazlık Çözümü Anlayışı'nda ana hatlarıyla belirtilen mevcut Uyuşmazlık Çözümü Prosedürü, ihtilaflı devletler arasında istişare, bir panel incelemesi ve temyiz potansiyelini, uygulama ve uygunluk incelemeleri ve misilleme seçeneğini içermektedir³²⁰.

1947 GATT'ın 22.maddesi, akit taraflardan her birinin, bu anlaşmanın işleyişini etkileyen herhangi bir konu ile ilgili olarak başka bir akit tarafça yapılabilecek beyanları anlayışla değerlendirmesine ve bu konuda yeterli müzakere fırsatı tanınmasına ilişkindir. Madde 23 ise, herhangi bir sözleşme tarafının, bu anlaşma uyarınca doğrudan veya dolaylı olarak elde ettiği herhangi bir menfaatin iptal edildiğini yahut zedelendiğini; Anlaşmanın herhangi bir hedefinin, diğer bir sözleşme tarafının bu Anlaşma kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmemesi veya diğer bir sözleşme tarafının bu Anlaşmayla çelişse de herhangi bir önlemi uyguladığını veya başka bir durumun varlığı nedeniyle engellendiğini düşünürse, bu konunun tatmin edici bir şekilde düzeltilmesi amacıyla ilgili

³¹⁹ STEGER, P.Debra/ HAINSWORTH, M.Susan: "World Trade Organization Dispute Settlement: The First Three Years", Journal of International Economic Law, 1(2), Y.1998, s.199-200.

³²⁰ HENDRICKS, Alli: Critical Appraisal of the Dispute Settlement Procedure Under the World Trade Organisation, GRIN Verlag, Almanya 2016, s.2-3.

olduğunu düşündüğü diğer sözleşme tarafına yahut taraflarına yazılı beyanlar veya öneriler sunabilmesine ilişkindir³²¹.

i. Danışma (İstişare) Aşaması

İstişareler, Anlaşmazlıkların Çözümü Anlayışı kapsamında daha fazla resmi işlem yapılmadan önce, üyeler arasındaki ihtilaflı bir konunun ikili düzeyde tatmin edici bir şekilde düzeltilmesini sağlamaya yönelik bir araçtır. İstişareler, DSU'nun çok önemli ve ayrılmaz bir parçasıdır ve DSU'nun 3(7).maddesi ile tutarlı olarak anlaşmazlığın karşılıklı olarak tatmin edici bir şekilde çözülmesini kolaylaştırmayı amaçlamaktadır. DTÖ uyuşmazlık çözüm sistemleri açısından bakıldığında, danışma panel işlemleri için bir ön koşuldur. İstişareler yoluyla, taraflar bilgi alışverişinde bulunur, kendi davalarının güçlü ve zayıf yönlerini değerlendirir ve aralarındaki farklılıkların kapsamını daraltır. Danışma, taraflara aralarındaki anlaşmazlığın kapsamını tanımlama ve sınırlama fırsatı sağlayabilmekte ve böylece taraflar, kararlaştırılan bir çözüme ulaşabilmektedir. Ancak danışma yalnızca yasal bir prosedürün ilk resmi adımı olarak algılanmamalıdır. Aynı zamanda diplomatik bir önleme veya çözüm yöntemidir. Bu bağlamda, DSU kapsamındaki danışma aşaması, iyi niyet, uzlaştırma ve arabuluculuk gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının yanı sıra 25.madde uyarınca tahkime de yakındır. Panel kurulması talebinin bir zorunlu adım olarak konumu, taraflar arasındaki diyalogu teşvik etmek için gerekli bir teşvik unsurudur. Ancak, şikâyet edenin panelin kurulması için talepte bulunma yükümlülüğü yoktur; Dünya Ticaret Örgütü anlaşmazlık çözüm sisteminde bir sonraki adım, şikâyet eden tarafından takdirine bağlıdır³²².

Uyuşmazlık Çözümü Anlayışı, neredeyse tüm Uruguay Turu metinleri için tek bir birleşik uyuşmazlık çözümü prosedürü sağlayacak üzere tasarlanmıştır. Bunu Anlaşmazlık Çözüm Anlayışı Metninin 1.maddesi, mutabakatın ekinde listelenen kapsam dâhilindeki anlaşmalarla (Uruguay Turu sonuçlarını da içeren DTÖ Anlaşmaları ile) ilgili tüm anlaşmazlıklara anlayışın kural ve prosedürlerinin, uygulanacağını belirterek sağlamaktadır. Genel olarak, bir DTÖ anlaşmazlık çözüm prosedürü, bir veya daha fazla üye devletin, savunan üyelere karşı şikâyetler hakkında danışma yapılması talebiyle

³²¹ General Agreement on Tariffs and Trade 1947 m.22-23, s.56-57, https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/agrmntseries2_gatt_e.pdf, E.T-05.07.2024.

³²² SCHORKOPF, Frank: "Article 4 DSU", WTO-Institutions and Dispute Settlement (Vol. 2), edited by Rudiger Wolfrum, Peter-Tobias Stoll, Karen Kaiser, Brill, Hollanda 2006, s.317-318.

başlatılmaktadır. Bu süreç tamamen devletler arasındadır ve yalnızca DTÖ üyeleri arasındaki prosedürlerde geçerlidir. Anlaşmazlık çözüm prosedürünün ilk adımı, şikâyet eden taraf(lar) ile cevap veren taraf(lar) arasında bir danışmadır. Bu danışma, şikâyetin doğasını araştırmak amacıyla tasarlanmış olup, bazen cevap verenler tarafından şikâyetin ayrıntılarını tespit etmek veya şikâyetçiler tarafından yanıt veren tarafın potansiyel savunmalarını keşfetmek için kullanılmaktadır. Taraflar, altmış günün sonuna kadar anlaşmazlığı çözemezse, şikâyetçi taraf DSB'den bir anlaşmazlık paneli kurmasını isteyebilmektedir³²³. İstişare talebi, DTÖ'de resmi olarak bir anlaşmazlık başlatmakta ve DSU'nun ve kapsanan anlaşmaların ilgili anlaşmazlık çözüm hükümlerinin uygulanmasını tetiklemektedir. Aynı zamanda, diplomatik kökenlerine ve amaçlarına uygun olarak, istişare talebi doğrudan davalıya yöneltilmekte ve söz konusu anlaşmaları denetleyen DSB'ye ve ilgili konseylere ve komitelere bildirilmektedir. Yalnız talebin, nedenleri belirten şekilde yazılı olarak sunulması gerekmektedir çünkü talep, söz konusu önlemlerin tanımlanmasını ve şikâyetin yasal dayanağının belirtilmesini içermektedir. İstişarenin amacı, kısmen tarafların pozisyonlarını daha iyi anlamak veya bunlar hakkında ek bilgi toplamak olduğundan, tedbir ve taleplerin istişare süreciyle şekillenmesi beklenebilmektedir. Bu yüzden istişare talebinde atıfta bulunulan hükümlerin, şikâyetçinin anlaşmazlığın “kapsamını genişletmemesi” veya “özünü değiştirmemesi” kaydıyla, davanın karar aşamasına geçmesi durumunda daha sonra panel talebinde ortaya konulacak hükümlerle aynı olması gerekmemektedir³²⁴. Aksi kararlaştırılmadıkça yanıt veren üye, talebin iletildiği tarihten başlayarak 10 gün içinde danışma isteğine cevap vermelidir. İstişareler, talebin alındığı andan itibaren 30 gün içinde iyi niyetle yapılması gerekmektedir. İstişarelerin 60 gün içinde anlaşmazlığı çözememesi durumunda, şikâyetinde bulunan üye, bir panelin kurulmasını talep edebilmektedir³²⁵.

En nihayetinde başka herhangi bir adım atmaksızın, farklı yaklaşımlarını kendi aralarında çözebileceklerini anlamak için görüşmeler yapmaları teşvik edilen ihtilaflı ülkelerin, 60 gün içinde³²⁶ danışma sürecini tamamlamaları gerekmektedir. İlgili üyeler, istişarelerin anlaşmazlıkları çözemeyeceği konusunda karşılıklı anlaşmaya varırlarsa, üye

³²³ JACKSON, H.John/HUDEC, E.Robert/ DAVIS, Donald: “The Role and Effectiveness of the WTO Dispute Settlement Mechanism [with Comments and Discussion]”, Brookings Trade Forum, Y.2000, s.185-186.

³²⁴ WORLD TRADE ORGANIZATION: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017, s.51-53 (2017).

³²⁵ GOH, Gavin/WITBREUK, Trudy: “An Introduction to the WTO Dispute Settlement System”, University of Western Australia Law Review, 30(1), Y.2001, s.55.

³²⁶ TURGUTTOPBAŞ, P.Neslihan: “The Dispute Settlement Under The WTO: Experience of Turkey”, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 13(3), Y.2011, s.102.

doğrudan harekete geçebilir veya panel kurulması talebinde bulunabilmektedir. Acil durumlarda (özellikle bozulabilir mallarla ilgili olarak) üyeler 10 gün içinde istişarelerde bulunmakta ve anlaşmazlığı 20 gün içinde çözmektedir. Aksi takdirde, şikâyetçi taraf bir panel kurulmasını isteyebilmektedir. Şayet üye, talebin iletilmesinin ardından 10 gün içinde yanıt vermez veya talebin alındığı tarihten sonraki 30 gün içinde yahut birlikte kararlaştırılan müddette istişarelere girmezse, istişarelerin yapılmasını talep eden üye doğrudan bir panel kurulmasını talep edebilmektedir³²⁷.

Uyuşmazlık Çözümü Anlayışı Metnini'nin 4.6.maddesindeki, “İstişareler, gizli tutularak ve herhangi bir üyenin daha sonraki işlemlerdeki haklarına hâle getirmeksizin yapılacaktır.” ifadesi, ilerideki işlemlerde (panel süreci ve takip edebilecek her şeyde) ihtilaflı tarafların haklarını korumak için sürecin gizli olduğunu ve dolayısıyla şeffaf olmadığını açıklamaktadır. Bu hüküm, istişare talebinin iletildiği andan, istişare talebinin başarıyla (karşılıklı olarak mutabakata varılan çözüm) veya başarısızlıkla (panel kurulması talebi veya şikâyetçinin panelden vazgeçme kararı) sonuçlanmasına bakılmaksızın, sona erene kadar olan süreci kapsamaktadır³²⁸.

ii. Panel Aşaması

Paneller, DTÖ üyeleri arasındaki anlaşmazlıkları ilk etapta karara bağlayan yarı yargı organlarıdır. Belirli bir anlaşmazlıktaki panel, anlaşmazlığın fiili ve hukuki yönlerini incelemekte ve Anlaşmazlık Çözüm Organı'na, şikâyetçinin iddialarının sağlam temellere dayalı olup olmadığı ve itiraz edilen önlemlerin DTÖ ile tutarsız olup olmadığı konusundaki sonuçlarını açıklayan bir rapor sunmaktadır³²⁹.

Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı Mutabakatı'nın 6(2).maddesi, bir panel kurulması talebinin resmi gerekliliklerini ortaya koymaktadır. İlk olarak, talep yazılı olmalıdır. İkinci olarak, talepte koşulların yerine getirilip getirilmediği ve konuyla ilgili belirli önlemlerin belirtilmesi gerekmektedir. Üçüncü olarak, şikâyetin hukuki dayanağının problemi açıkça sunacak şekilde kısa bir özeti ve özel görev terimleri isteniyorsa, özel terimlerin önerilen metni talepte belirtilmelidir. Şayet danışmalar yapıldıysa, genellikle, açıkça istenmese de, talepte danışmaların tarih ve yeri belirtilir. Şikâyet edilen üye tarafından

³²⁷ ZHANG, Qi: Consultation Within WTO Dispute Settlement: A Chinese Perspective, Peter Lang, İsviçre 2007, s.137-139.

³²⁸ MAVROIDIS, C.Petros: The WTO Dispute Settlement System: How, Why and Where?, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2022, s.164.

³²⁹ WORLD TRADE ORGANIZATION (2017), s.29.

talepten sonraki 10 gün içinde istişareler yapılamadıysa ve 4.3.maddeye göre 30 gün içinde danışmayı kabul etmediyse, panel talebinde bu durum belirtilmelidir. Bu oldukça alışılmadık bir durum olacağından, talebin herhangi bir ilgili yazışmanın kopyaları dâhil olmak üzere mümkün olduğunca ayrıntılı olması aranmaktadır. İlgili madde, tartışmalı tedbirden (*measure at issue*) bahsetmektedir. Tartışmalı tedbir, genellikle bir önlem bir yasa veya düzenleme, ya da bir yasa veya düzenlemenin uygulanmasına ilişkin bir eylem olup şikâyet edilen üye tarafından alınmaktadır. Madde 6.2, hem ‘tartışmalı önlemin’ hem de ‘‘şikâyetin hukuki dayanağının’’ panel talebinde belirtilmesini gerektirir. Şikâyetin hukuki dayanağı veya ‘‘iddia’’, ‘‘önlem’’ ile birlikte, DSU’nun 7.1.maddesinde belirtilen standart görev terimlerinde atıfta bulunulan panel önündeki ‘‘konuyu’’ oluşturmaktadır³³⁰.

Üç veya nadiren beş, iyi vasıflı hükümet ve/veya hükümet dışı kişiden oluşan panel, davaya ilişkin gerçeklerin objektif bir değerlendirmesini, ilgili anlaşmaların uygulanabilirliğini ve bunlara uygunluğunu vererek belirli bir konuyu incelemeye hizmet etmektedir. Keza, Uyuşmazlık Çözüm Organına tavsiyelerde bulunma veya ilgili kararı verme konusunda da yardımcı olmaktadır. Orijinal bir anlaşmazlıktaki panelistler, önerilen bir misilleme eyleminin DTÖ ile tutarlılığı konusunu içeren sonraki bir davada da hakem olarak görev yapabilmektedir³³¹. Bir talebi takiben, Uyuşmazlık Çözüm Organını oybirliğiyle paneli kurmamaya karar vermedikçe, genellikle Uyuşmazlık Çözüm Organının ikinci toplantısında panel talebinin DSB’nin gündeminde görüldüğü bir panel kurulmaktadır. Başka bir deyişle, gündemdeki talep ile birinci ve ikinci Uyuşmazlık Çözüm Organı toplantısı arasındaki süre, daha fazla istişareler için kullanılabilir³³².

Panelist, aksi bir anlaşma olmadığı sürece, ihtilaflı tarafların veya üçüncü taraf katılımcıların vatandaşı olamamaktadır. Panel üyelerinin, Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı kapsamında yürütülen işlemlerin bütünlüğünü, tarafsızlığını ve gizliliğini korumak için tasarlanmış davranış kurallarına bağlı kalması, bağımsız ve tarafsız olmaları, doğrudan veya dolaylı çıkar çatışmalarından kaçınmaları ve işlemlerin gizliliğini sağlaması gerekmektedir. Panel, karar vermekten daha ziyade ihtilaflı konularla ilgili bulgu ve

³³⁰ PALMETER, David/MAVROIDIS, C.Petros: Dispute Settlement in the World Trade Organization: Practice and Procedure, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2004, s.96-97.

³³¹ SHADIKHODJAEV, Sherzod: Retaliation in the WTO Dispute Settlement System, Wolters Kluwer, Hollanda 2013, s.54 (WTO Dispute).

³³² ZIMMERMANN, Thomas Alexander: Negotiating the Review of the WTO Dispute Settlement Understanding, Cameron May, Birleşik Krallık 2006, s.62.

sonuçları içeren raporlar yayınlamaktadır. Panel, bir üyenin tedbirinin bir veya daha fazla DTÖ hükmüyle tutarsız olduğu sonucuna vardığında ise Uyuşmazlık Çözüm Organı'ndan üyeden tedbirini/tedbirlerini DTÖ yükümlülüklerine uygun hale getirmesini talep etmesi yönünde bir “tavsiyede” bulunmaktadır. Bir panel raporunun, itiraz edilmediği sürece, DTÖ üyelerine dağıtılmasından itibaren 60 gün içinde Uyuşmazlıkların Çözümü Organı tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Tekrarlanan eleştirilerden biri, panel sürecindeki gecikmelerle ilgilidir. Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı'ndaki genel kural, panellerin, raporu panelin oluşturulmasından altı ay içinde taraflara sunmasını talep etmektedir. DSU, bu sürenin her zaman karşılanamayabileceğini kabul eder ancak raporun üyelere dolaştırılmasından panelin oluşturulmasına kadar geçen sürenin dokuz ayı geçmemesi gerektiğini belirtmektedir. Aslında, altı aylık süre nadiren karşılanmakta ve genellikle dokuz aylık süre de kaçırılmaktadır. Gecikmelerin başlıca nedenlerini, uzun süren panel oluşturma tartışmaları, bilimsel uzman tavsiyesi gerektiren vakaların karmaşıklığı ve çeviri gereksinimleri oluşturmaktadır³³³.

Yukarıda bahsi geçen dokuz aylık sürenin kaçırılması sonrasında ise DSU'nun 12.maddesinin 12.fıkrası uyarınca³³⁴, paneller, şikâyet eden tarafın talebi üzerine, en fazla 12 aylık bir süre boyunca çalışmalarını askıya alabilmektedir. İşlemlerin zaman çizelgeleri, askıya alma süresinin uzunluğu kadar uzatılmaktadır. Bu tür talepler genellikle anlaşmazlığın çözümü için müzakerelerin kolaylaştırılması amacıyla yapılmaktadır. Müzakereler başarısız olursa, panelin çalışmalarına devam etmesi istenebilmektedir. Panelin çalışmalarına 12 ay içinde devam etme talebinin gelmemesi halinde, panelin yetkisi ve dolayısıyla işlemler sona ermektedir³³⁵.

Taraflar ya DTÖ Sekreterliği tarafından tutulan gösterge niteliğindeki bir listeden panelist seçmeyi ya da listede yer almayan kişileri seçmeyi tercih edebilmektedir. Tarafların 20 gün içerisinde panelin oluşumu üzerinde anlaşmaya varamamaları durumunda, panelistin DTÖ Genel Direktörü tarafından atanmasının da talep edilmesi mümkündür. Tarafsız konumda olan bir tarafın, panelistleri seçmesine izin vererek taraflar arasındaki potansiyel

³³³ HUGHES, Valarie: “The Institutional Dimension”, The Oxford Handbook of International Trade Law, edited by Daniel Bethlehem, Donald Mcrae, Isabelle Van Damme, Rodney Neufeld, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2009, s.277-279.

³³⁴ Understanding on Rules and Procedures Governing The Settlement of Disputes/ Appendix 2, s.362, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf, E.T-05.07.2024.

³³⁵ PALMETER, David/ MAVROIDIS, C.Petros/ MEAGHER, Niall: Dispute Settlement in the World Trade Organization, Third Edition, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2022, s.228.

çatışma kaynağını ortadan kaldıran bu uygulama, zaman içinde giderek daha yaygın hale gelmiştir. Daha da önemlisi, böylece panelistler belirli bir hükümetin temsilcisi olarak değil, bağımsız ve bireysel kapasiteleriyle hizmet vermektedir. Bir panel oluşturulduktan sonra, yargılamalar bazı dikkate değer özelliklerle yarı adli bir şekilde gerçekleştirilmektedir. Taraflar, davayla ilgili gerçekler ve hukuki iddialar hakkında yazılı sunumlarda bulunabilmekte ve bu argümanları, mahkeme önündeki sözlü duruşmaya benzer bir panel toplantısı öncesinde sunabilmektedir. Bu tür toplantılar genellikle Cenevre'deki DTÖ merkezinde şahsen (ve özel olarak) yapılmaktadır. Tartışmaları takip eden daha geleneksel yargılama biçimlerinden farklı olarak, paneller, nihai bir rapor hazırlamadan önce, ihtilaflı taraflara yorumları için açıklayıcı (herhangi bir bulgu içermeyen) bir rapor sunmaktadır³³⁶. İkinci olarak, hukuki bulgular ve panellerin sonuçları yalnızca savunan tarafa yönelik "tavsiyeler" ile sonuçlanabilmektedir. Bu tavsiyelerin, anlaşmazlığın tarafları arasında yasal olarak bağlayıcı bir güç elde edebilmeleri için Uyuşmazlık Çözüm Organı tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Bu benimseme olumsuz fikir birliği (*negative consensus*) şeklinde, yani neredeyse otomatik olarak gerçekleşmektedir³³⁷. Özel olarak temyiz edilmemiş bir panel bulgusunun, ilgili davada Temyiz Organı tarafından onaylanmış kabul edilmemesi gerekmektedir. Zira böyle bir bulgu, ilgili konu sonraki bir temyizde uygun şekilde gündeme getirildiğinde Temyiz Organı tarafından incelenebilmektedir³³⁸.

Temel panel prosedürleri ve zaman çizelgesi DSU'da ve ek 3'te belirtilmektedir. Ancak paneller, taraflarla müzakerede bulunduktan sonra bu prosedürlerde uygun gördükleri şekilde değişiklik yapmakta özgürdür³³⁹. Anlaşmazlık Çözüm Anlayış Metni'nin 3.Ek'inin 12.maddesindeki panel çalışması için önerilen zaman çizelgesinde ara rapor sonrasında panel, taraflarla ek toplantılarda dâhil olmak üzere 2 haftalık inceleme dönemi içinde nihai raporunu hazırlayacaktır³⁴⁰.

³³⁶ UNTERHALTER, David/ SCHNEIDEREIT, Erika: "Institutions", The Oxford Handbook of International Trade Law-Second Edition, edited by Daniel Bethlehem, Donald Mcrae, Isabelle Van Damme, Rodney Neufeld, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2022, s.902-903.

³³⁷ PAUWELYN, Joost: Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2003, s.442.

³³⁸ WORLD TRADE ORGANIZATION: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2007, s.65.

³³⁹ MARCEAU, Gabrielle: "Consultations and the panel process in the WTO dispute settlement system", Key Issues in WTO Dispute Settlement: The first ten years, edited by Rufus Yerxa, Bruce Wilson, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2005, s.42.

³⁴⁰ Understanding on Rules and Procedures Governing The Settlement of Disputes/ Appendix 3- Working Procedures, s.376, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf, E.T-05.07.2024.

iii. Temyiz Aşaması

Dikkate değer bir başka değişiklik, bir panel tarafından ulaşılan hukuki bulgu ve sonuçları onaylama, değiştirme veya tersine çevirme yetkisine sahip bir Temyiz Organı'nın kurulmasıdır³⁴¹. Dünya Ticaret Örgütü üyeleri tarafından panel kararlarının hukuki yorumlarını incelemek için oluşturulan Temyiz Organı, üyelerin kapsamlı anlaşmalara tabi hak ve yükümlülüklerinin yorumlanmasında tutarlılığın ve istikrarın önemini tanıdığını göstermektedir. Uyuşmazlık çözüm sisteminde “güvenlik ve öngörülebilirliğin” artırılması ve uyuşmazlıkların “hızlı çözümünün” sağlanması açısından bu şarttır³⁴². Temyiz Organı, Uyuşmazlıkların Çözümü Organı tarafından dört yıllık bir süre için atanan, yetkileri tanınmış yedi bağımsız kişiden oluşan daimi, yani kalıcı, uluslararası bir mahkemedir³⁴³. Panel davalarından gelen itirazları dinlemektedir. Panellerin gerçekleri belirlemesi gerekirken, itiraz hukuki konularla sınırlı kalmaktadır. Panellerin aksine, Temyiz Organı önündeki işlemler ayrıntılı usul kurallarına göre yönetilmektedir. Bu kuralların çoğunluğu Uruguay Turu sırasında müzakere edilmemiştir ve bu nedenle Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı'nda yer almamaktadır. Kuruluş, Temyiz Organının kendisine emanet edilmiştir. Uyuşmazlıkların Çözümü Mutabakatına göre çalışma prosedürleri, Uyuşmazlıkların Çözümü Organı Başkanı ve Genel Direktör ile istişarede bulunularak Temyiz Organı tarafından hazırlanacak ve bilgi almak üzere üyelere iletilecektir. Bu nedenle “çalışma prosedürlerinin” benimsenmesi Temyiz Organının kendisinin meselesidir. Usule ilişkin tek ön koşul, Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Başkanı ve Genel Direktör'e danışılmasıdır, ancak bunların onayı veya Uyuşmazlık Çözüm Kurulu'nun onayı teşkil etmemektedir³⁴⁴.

Temyiz Organı'na itiraz, sadece panel tarafından geliştirilen hukuki yorumlar ile rapordaki hukuki konularla sınırlı olarak yapılmaktadır. Gerçek konusuna itiraz edilememekle birlikte, bir hukuk kuralının olaylara uygulanmasını içeren bulgu, bu olguların hukuki bir nitelendirmesidir ve dolayısıyla temyiz incelemesine tabi bir hukuk meselesine ilişkin bir bulgudur. Ayrıca, maddi meselelere itiraz edilemese de, heyetin Uyuşmazlıkların Çözümü Anlayışı maddesi uyarınca gerçeklere ilişkin objektif bir değerlendirme yapmadığı

³⁴¹ PALMETER, David: “The WTO Appellate Body's First Decision”, Leiden Journal of International Law, 9(2), Y.1996, s.337-338.

³⁴² APPELLATE BODY SECRETARIAT/WORLD TRADE ORGANIZATION: WTO Appellate Body Repertory of Reports and Awards: 1995–2010, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2011, s.282.

³⁴³ VAN DEN BOSSCHE, Peter: Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2005, s.300 (World Trade Organization).

³⁴⁴ EHLERMANN, Claus-Dieter: “Experiences from the WTO Appellate Body”, Texas International Law Journal, 38(3), Y.2003, s.475-476.

gerekçesiyle fiili bulgulara itiraz edilebilmektedir. Temyiz Organı, panelin bilgi toplama yetkisine hafifçe müdahale etmeyecek ve böyle bir bulguyu, yalnızca panelin ulaştığından farklı bir olgusal sonuca ulaşmış olabileceği gerekçesiyle bozmayacaktır. Temyiz Organı bazı durumlarda, panelin hukuki bulgularını ve sonuçlarını onaylama, değiştirme veya tersine çevirebilme yetkisinin daha ötesine geçerek panelin “hukuki analizini” tamamlayabilmektedir. Bunu örneğin, belirli iddialarla ilgili olarak panelin bulgularını bozduğu ve diğer iddialarla ilgili olarak yargı ekonomisini uyguladığı ya da panelin hatalı bir şekilde bir hükmün söz konusu tedbire uygulanmayacağına karar verdiği durumlarda yapmıştır. Temyiz Organı, anlaşmazlığın çözülmesi gerektiğinde, panel raporunda yeterli olgusal bulgular mevcut olduğunda veya hukuki analizini temel alacak tartışmasız gerçeklerin olduğu ve iddiaların yeni (DTÖ anlaşmazlık çözümünde henüz ele alınmamış bir konu ile ilgili olduğunda yahut panel öncesinde veya Temyiz Organı işlemleri sırasında tam olarak araştırılmamış bir konu ile ilgili) olmadığı durumlarda hukuki analizini sınırlı tutarak tamamlayacaktır. Temyiz Organı raporu nihai hale getirildikten sonra, DTÖ’nün üç dilinde de mevcut olacak şekilde tercüme edilir, daha sonra tüm DTÖ üyelerine dağıtılır ve DTÖ’nün web sitesinde yayınlanır. Temyiz Organı raporunun dağıtılmasını takip eden otuz gün içinde, Temyiz Organı raporu ve panel raporu, Temyiz Organı tarafından onaylandığı, değiştirildiği veya bozulduğu şekliyle, Uyuşmazlık Çözümü Organı tarafından ters oybirliğiyle kabul edilmektedir. Bu raporlar, Uyuşmazlık Çözüm Organı tarafından kabul edildiğinde yasal olarak bağlayıcı hale gelmektedir³⁴⁵.

Nihai veya Temyiz Organı raporu, Bir Uyuşmazlık Çözüm Organı tarafından kabul edildikten sonra, bu organın önerileri ve kararları, anlaşmazlığın tarafları üzerinde bağlayıcı hale gelir ve kaybeden tarafın, ticaret rejimini Dünya Ticaret Örgütü kurallarına uyumlu hale getirmesi gerekmektedir. Bu genellikle, başlangıçta anlaşmazlık konusu olan ve Dünya Ticaret Örgütü’ne uymayan tedbirlerin geri çekilmesini ifade etmektedir³⁴⁶.

³⁴⁵ VAN DEN BOSSCHE, Peter/ PREVOST, Denise: Essentials of WTO Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.44-46 (WTO Law).

³⁴⁶ KERR, William Alexander/ GAISFORD, D. James: Handbook on International Trade Policy, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2007, s.502.

Raporun kabul edilmesinin ardından Uyuşmazlık Çözüm Organı, kaybeden tarafın kendisini derhâl DTÖ kanunlarına uygun hale getirmesini veya karşılıklı olarak tatmin edici düzenlemeler bulmasını talep etmektedir. Kaybeden tarafın tedbirini makul bir süre içinde uygun hale getirememesi durumunda, şikâyetçi taraf tazminat konusunda pazarlık yapma hakkına sahiptir. Şikâyetçi taraf ayrıca, uygun süre sona erdikten itibaren 20 gün içinde kararlaştırılan tatminkâr bir tazminat teklif edilmemesi halinde misilleme yapma yetkisini talep edebilmektedir³⁴⁷. Bu tazminat, maddi bir ödeme anlamına gelmez; bunun yerine, cevap verenin tedbiri uygulayarak etkisiz hale getirdiği veya zarar verdiği yararlarla eşdeğer bir fayda, örneğin, cevap verenin uyguladığı önlemin neden olduğu yararlarla eşdeğer bir gümrük vergisi indirimi sunması gerekmektedir³⁴⁸. Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmaları'na göre misilleme iki tür cezai eylemi içermektedir. Birincisi, gümrük vergilerinin artırılması ve miktar kısıtlamalarının getirilmesidir. İkincisi, ihlal eden tarafa karşı, uluslararası hukuk kurallarına uygun olacak şekilde yasaklayıcı önlemlerin kullanımıdır. Ancak taraflar, makul bir tazminat miktarında anlaşamazlarsa, şikâyet eden üye, diğer üye üzerinde yaptırımların uygulanması için DSB'ye başvurabilmektedir. Yaptırımlar ise tavizlerin askıya alınması ve ithalat kotasının azaltılması şeklinde uygulanmaktadır. Serbest ticaretin savunucuları bunu serbest ticaret ilkesine bir engel olarak görmeyen yanı sıra tazminat ve misilleme önlemlerinin DTÖ'nün kurulmasındaki olumsuz etkenleri artıracaklarını ileri sürmektedir³⁴⁹.

Temyiz incelemesine kimlerin erişim sağlayabileceği de sınırlı tutulmuştur. Panel raporuna yalnızca anlaşmazlığın tarafları itiraz edebilmekte; üçüncü taraflar veya diğer DTÖ üyeleri, çıkarları açıkça tehlikede olsa bile panel raporuna itiraz edememektedir. Taraflar dışındaki üyeler Temyiz Organı tarafından dinlenebilmektedir, ancak bu, üyelerin panel sürecinin en başında anlaşmazlıkta önemli bir menfaati olduğunu DSB'ye bildirmiş olmaları şartına bağlı kılınmıştır. Temyiz Organı'nda görev alan kişilerde aranan gerekli niteliklere ilişkin DSU'nun 17(3).maddesi oldukça sınırlı beklentileri yansıtmaktadır. Temyiz Organı'nda görev alacak kişilerin, tanınmış otoriteler olması ve hukuk, uluslararası ticaret ve kapsamlı anlaşmaların konu başlığına ilişkin uzmanlık alanlarında yetkinliklerini

³⁴⁷ LIMENTA, Michella: WTO Retaliation: Effectiveness and Purposes, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2017, s.4-5.

³⁴⁸ WORLD TRADE ORGANIZATION: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2004, s.80.

³⁴⁹ ALSHARQAWI, Ahmad/ALGHATHIAN, Ghazi Ayed/ YOUNES, Anan Shawqi: "International Arbitration: Law and Practice under Dispute Settlement Understanding", Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues, 23(6), Y.2020, s.8.

kanıtlamış olmaları gerekmektedir. Bu niteliklere ilaveten, panelistlerden farklı olarak Temyiz Organı'nda görev alan kişilerin herhangi bir devletle ilişkilendirilmemesi bir başka deyişle, anlaşmazlığa dâhil olmayan üyelerin hükümet yetkilileri ve diplomatları olmamaları gerekmektedir³⁵⁰. Anlaşmazlığın tarafları arasında makul bir süre üzerinde anlaşmaya varılamazsa, şikâyetçi taraf ilgili üyenin Anlaşmazlık Çözüm Organının kararlarına uymak zorunda kalacağı makul süreyi belirlemek için tahkim talebinde bulunacaktır³⁵¹. İkinci durum ise davalının, şikâyetçi tarafından önerilen karşı önlemlerin düzeyine veya niteliğine itiraz etmesi nedeniyle tahkime başvurusu durumudur. Dolayısıyla bu iki tahkim şekli, uygulama sürecindeki çok spesifik soruların açıklığa kavuşturulması ile sınırlı kalmakta ve taraflar için bağlayıcı olan kararlarla sonuçlanmaktadır³⁵².

20 ila 25.madde arasındaki maddeler, DSB'ye sunulan nihai raporların nasıl kabul edildiğini ve uygulandığını belirlemektedir. Uzatılmış Temyiz incelemesi gibi özel durumlar haricinde, DSB'nin paneli ilk kez kurulduğunda nihai kararın kabul edilmesine kadar geçen süre dokuz ayı geçmemektedir. Eğer dava temyize götürülürse, çatışma çözümü için on iki aylık bir süre sınırlaması yapılmaktadır. Genel olarak, önerilere ve kararlara hızlı uyum sağlanması gerekmekte olup, özellikle gelişmekte olan ülkelerle ilgili konulara özel önem verilmelidir. İlgili üye, raporun kabul edilmesinden sonraki otuz gün içinde yapılan bir toplantıda uyum sağlama adımlarını DSB'ye bildirmekle yükümlüdür. Üye hemen öneri ve kararlara uyum sağlayamazsa, eylemlerini uyumlu hale getirmek için “makul bir süre”ye sahip olmaktadır. Üye karara uymadığında, tazminat ve tavizlerin askıya alınması, geçici çözümler olarak sunulmaktadır, ancak tercih edilen seçenek karara uyumdur. Uygulama belirlenen süre içinde gerçekleşmezse, ilgili üyeler arasında müzakereler yapılmaktadır. Müzakereler başarısız olursa, anlaşmazlık çözüm prosedürünü başlatan herhangi bir taraf, DSB'den yetki talep etmek suretiyle kapsamlı anlaşmalara ilişkin taahhütlerin veya diğer mükellefiyetlerin ilgili üyeye uygulanmasının askıya alınmasını sağlayabilmektedir. Hangi ödünlerin askıya alınacağına karar verilirken, DSU belirli kılavuzları kullanmaktadır³⁵³.

³⁵⁰ VAN DEN BOSSCHE, Peter: “From Afterthought to Centerpiece: the WTO Appellate Body and its Rise to Prominence in the World Trading System”, Maastricht Faculty of Law Working Paper No.2005/1, <https://ssrn.com/abstract=836284> , s.8-10, E.T-05.07.2024 (World Trading System).

³⁵¹ YANG, Guohua/MERCURIO, Bryan/ LI, Yongjie: WTO Dispute Settlement Understanding: A Detailed Interpretation, Kluwer Law International, Hollanda 2005, s.236.

³⁵² WORLD TRADE ORGANIZATION (2017), s.34.

³⁵³ SPIERER, C.Jonathan: “Dispute Settlement Understanding: Developing A Firm Foundation for Impelementation of the World Trade Orgaanization”, Suffolk Transnational Law Review, 22(1), Y.1998, s.78-79.

2. Enerji Şartı Anlaşması İle Dünya Ticaret Örgütü Arasında Ticari Uyuşmazlıkların Çözümüne İlişkin Gözlemlenen Farklılıklar

Tarafların üyelik hallerine göre tabi olunacak uyuşmazlık çözüm süreçlerinin yanı sıra bahsi geçen bu süreçler de birbirinden farklılık arz etmektedir. Öncelikle EŞA'da bir anlaşmazlık çözümü panelinin raporu, tüm sözleşmeciler tarafların en az basit çoğunluğunun kararı desteklemesi koşuluyla, hazır bulunan ve oy kullananların 3/4'ünün oyu ile hareket eden Şart Konferansı (*Charter Conference*) tarafından kabul edilmeye tabidir³⁵⁴. DTÖ'nün anlaşmazlık çözümü organı, ters konsensüs (uzlaşma) ilkesini takip ederek raporu kabul etmektedir, bu nedenle sunulan tüm raporlar oy birliğiyle reddedilmediği sürece otomatik olarak kabul edilmektedir³⁵⁵.

Dünya Ticaret Örgütü kapsamında Enerji Şartı Anlaşması'ndan ayrı olarak panel raporunun kesinliğinden ziyade hukuki/yasal doğruluğunu önceleyen bir temyiz organı bulunmaktadır³⁵⁶. Birbirlerinden ayrıldıkları bir diğer nokta ise Dünya Ticaret Örgütü'nün, uyuşmazlığın dostane bir yolla çözülmesi amacıyla kötüye kullanımın önüne geçmek için belli bir süreye tabi tuttuğu istişare/danışma yoluna başvurulmasını zorunlu kılmasıdır³⁵⁷. Enerji Şartı Anlaşması ise zorunlu ikinci aşama yatırım müzakerelerinin sonucunu bekleyen en iyi çaba formülasyonları ile karakterize edilen '*soft*' bir yatırım öncesi rejimi tesis etmesi³⁵⁸ dolayısıyla ilgili ekinde herhangi bir yaptırımı belirtilmeksizin yalnızca tarafların anlaşmazlığın çözümü noktasında istişare/danışma yolu için her türlü çabayı gösterecekleri ifade edilmiştir.

³⁵⁴ The Trade Amendment (TA) of The Energy Charter Treaty (ECT), s.5.

³⁵⁵ WANG, Guiguo: "The Dispute Resolution Mechanism for the Belt and Road Initiative", Dispute Resolution Mechanism for the Belt and Road Initiative, edited by Guiguo Wang, Yuk-Lun Lee, Mei-Fun Leung, Springer Nature Singapore, Singapur 2020, s.83.

³⁵⁶ HUBER, Mark/ TEREPOSKY, Greg: "The WTO Appellate Body: Viability as a Model for an Investor-State Dispute Settlement Appellate Mechanism", ICSID Review-Foreign Investment Law Journal, 32(3), Y.2017, s.576.

³⁵⁷ AKIL, Abdülkadir: "Dünya Ticaret Örgütünün Denetim Sistemi ve Kararlarına Uyulmamasının Müeyyideleri", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(2), Y.2021, s.373.

³⁵⁸ BAMBERGER, S.Craig/LINEHAN, Jan/WALDE, Thomas: "Energy Charter Treaty in 2000: in a New Phase", Journal of Energy & Natural Resources Law, 18(4), Y.2000, s.332.

3. Enerji Ticaretine Dair Uyuşmazlık Örnekleri

Enerji ticaretiyle ilgili oluşabilecek anlaşmazlıkların çözümü, önceki anlatılan şekliyle uyuşmazlık taraflarının Enerji Şartı Anlaşması üyesi ya da Dünya Ticaret Örgütü üyesi olmalarına göre değişkenlik göstermektedir. Bu farklılık içerisinde de her iki ihtilaflı tarafın DTÖ üyeliğinin mevcut olduğu Japonya ile Kanada arasında vuku bulmuş, enerji ticaretine ilişkin *Canada –Certain Measures Affecting The Renewable Energy Generation Sector*³⁵⁹ uyuşmazlığı örnek verilebilmektedir. Yenilenebilir enerji mali yardım programlarının DTÖ yasalarına uygunluğuna ilişkin ilk panel raporları ve Temyiz Organı kararları, söz konusu davada verilmiştir³⁶⁰. Enerji sektörü, 2010 yılına kadar Dünya Ticaret Örgütü anlaşmazlık çözümünde geri planda kalmıştır ancak AB'nin, Kanada'nın Ontario³⁶¹ eyaletindeki yenilenebilir enerji üretimi için bir tarife garantisi (*feed-in tariff*) (FIT) planının yerel içerik gerekliliklerine karşı şikâyetle bulunduğu durumda durum değişmiştir³⁶². Kanada-Yenilenebilir Enerji anlaşmazlığı, DTÖ yargıçlarına ilk kez enerji piyasalarındaki bu tür düzenleyici “müdahalelerin” Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Önlemler (SCM)³⁶³ Anlaşmaları'nın 1. maddesi çerçevesinde ele alınıp alınmayacağına karar verme fırsatını sağlamakla birlikte enerji ve çevre politikası alanına ilişkin önemli sistemik sonuçları açığa çıkarmıştır³⁶⁴.

Adı geçen olayda şikâyetçiler, Ontario'da yenilenebilir enerji üretim ekipmanı ile bileşenlerinin yerel üretimine yatırımı teşvik etmekte ve Ontario ürünlerini ithal ürünlere tercih ederek rüzgâr ve güneş enerjisi üretim ekipmanı ticaretini etkilemesi nedeniyle ticaretle bağlantılı yatırım tedbirlerinin TRIM'ler olduğu iddiasında bulunmaktadır³⁶⁵. Davada, Avrupa Birliği ve Avrupa Birliği üyelerinin hem DTÖ üyesi olması³⁶⁶ hem de DTÖ

³⁵⁹ Canada –Certain Measures Affecting The Renewable Energy Generation Sector (DS412), https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds412_e.htm , E.T-05.07.2024.

³⁶⁰ CITELLI, M: “Introduction: Sustainable Development as a Principle of International Environmental Law: Why Renewable Energy Matters?”, Legal Aspects of Sustainable Development: Horizontal and Sectorial Policy Issues, edited by Volker Mauerhofer, Springer International Publishing, İsviçre 2015, s.381.

³⁶¹ Bkz. Kanada'nın bölgedeki en büyük ikinci ve Kanada'nın toplam nüfusunun üçte birinden fazlasına ev sahipliği yapan en kalabalık eyaletidir. Ontario, <https://www.britannica.com/place/Ontario-province> , E.T-05.07.2024.

³⁶² FREY, s.91.

³⁶³ Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf , E.T-05.07.2024.

³⁶⁴ DELIMATIS, Panagiotis: Research Handbook on Climate Change and Trade Law, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2016, s.121.

³⁶⁵ Canada - Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector - Canada - Measures relating to the Feed-in Tariff Program - Reports of the Panels, World Trade Organization, WT/DS412/R WT/DS426/R, 19/12/2012, s.62, para.7.108.

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/412R.pdf&Open=True> , E.T-05.07.2024.

³⁶⁶ LEAL-ARCAS, Rafael: EU Trade Law, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2019, s.27 (EU Trade).

Anlaşması bağlamında AB ve üye devletlerinin ortak sorumluluk rejiminin bir sonucu olarak, uyumsuzluğun konusu AB veya üye devletlerinden herhangi biri tarafından yürürlüğe konulan bir ticaret önlemi ile ilgili olduğunda, Uyuşmazlık Çözüm Prosedürüne aktif veya pasif bir davacı olarak katılabilmesi³⁶⁷ sebebiyle Japonya'nın yanı sıra davacı sıfatıyla Avrupa Birliği de yer almaktadır. Japonya ve Avrupa Birliği, programa iki gerekçeyle itiraz etmiştir. Birincisi, yerel olarak üretilen malzemelerin kullanımına ilişkin FIT programı uygunluğunun koşullandırılmasının, “ulusal muamele” yükümlülüklerine aykırı olarak yabancı mallara karşı ayrımcılık yaptığına dairdir. İkincisi ise SCM Anlaşmaları kapsamındaki DTÖ gerekliliklerine aykırı olarak yasadışı bir sübvansiyon (hükümet tarafından belirli bir alıcıya fayda sağlayan bir mali katkı sağlanması) teşkil etmesine ilişkindir³⁶⁸.

Kanada hükümeti ise Ontario’da temiz enerji kullanımını teşvik etmek için yerel katkı tedbirlerinin gerekli olduğunu ileri sürmüştür. Ancak panel, Ontario hükümeti tarafından uygulanan tarife garantisi programının, ticari yeniden satış amacıyla gerçekleştirilen elektriğin satın alımını kapsamaması ve bunun, devlet kullanımını öngören satın alma başlığının dışında kalması sebebiyle Kanada’nın iddiasını kabul etmemiştir. Sonrasında, temyiz edilen, tarife garantisi tedbirinin yerel içerik özelliklerinin TRIM’lerin 2.1.maddesini ihlal ettiği yönündeki panelin tespiti Temyiz Organı’nca 2013 yılında onanmıştır. Haziran 2014’te Kanada, artık büyük yenilenebilir elektrik alımlarını, tarife garantisi programı kapsamında yurt içi içerik gerekliliklerine tabi tutmayarak Temyiz Organının tavsiyesine uyduğunu DTÖ’ye bildirmiştir³⁶⁹.

³⁶⁷ RUKA, Plarent: The International Legal Responsibility of the European Union in the Context of the World Trade Organization in Areas of Non-Conferred Competences, Springer International Publishing, İsviçre 2017, s.12.

³⁶⁸ SHADIKHODJAEV, Sherzod: “First WTO Judicial Review of Climate Change Subsidy Issues”, American Journal of International Law, 107(4), Y.2013, s.864-865 (Judicial Review).

³⁶⁹ COLLINS, David: Performance Requirements and Investment Incentives Under International Economic Law, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2015, s.91-92.

B. Yatırım Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü

Enerji sektörünün, diğer sektörlerde bulunmayan bazı benzersiz özellikleri vardır ve bu durum, enerji sektöründeki uyuşmazlıkların çözümünü özellikle zorlaştırmaktadır. Enerji projeleri için gereken sermaye harcamasının büyüklüğü; sınır ötesi faaliyetlerde bulunmanın gerekliliği; inovasyona verilen büyük önem; yüksek derecede politik risk; artan çevresel kaygılar; önemli ulusal güvenlik endişeleri, bu özelliklerden bazılarını oluşturmaktadır³⁷⁰. Enerji projeleri genellikle, uzun ve karmaşıktır. Ayrıca önemli sermaye yatırımları gerektirmektedir. Bununla birlikte sektör, jeolojik olaylara ve çevresel düzenlemelere de önemli ölçüde maruz kalmaktadır. Bu nedenlerle enerji sektöründe uyuşmazlıklar oldukça yaygın olup, özellikle uluslararası alanda bu anlaşmazlıkların çözümünde tahkim sıkça seçilen bir yolu oluşturmaktadır³⁷¹.

Artan enerji arzı kıtlığının, düşen petrol fiyatlarının, artan devlet içi enerji taşımacılığının, korumacı doğal kaynak politikalarının ve büyüyen çevre kaygılarının pençesinde olan bir dünyada; zaman ve maliyet, uygun bir uyuşmazlık çözüm yönteminin seçiminde göz ardı edilmemesi gereken faktörlerdir. Enerji ihtilaflarının karmaşıklığı, mahkeme işlemlerinin uzunluğu ve enerji endüstrisi tahsisinin artan siyasi önemi nedeniyle, uzman tahkim ve arabuluculuk işlemleri, şirketlerin değerli ekonomik çıkarlarını korumalarına yardımcı olacak güçlü bir stratejik araç olarak gelişmiştir. Bağlayıcı tahkim hükümleri içeren uluslararası enerji sözleşmelerinin yaygınlaşması, ülkeler arasında imzalanan anlaşmaların sayısındaki artış ve enerji politikalarında, düzenlemelerinde, ekonomisinde ve piyasalarında önemli değişiklikler meydana gelmesi sonucunda ise enerji sektörüyle bağlantılı bu uluslararası tahkimlerin sayısı giderek artmaktadır. Bu noktada Enerji Şartı Anlaşması, eyaletlerarası ticaret ve transit anlaşmazlıklarına ilişkin eyalet ve eyalet tahkimi ve yatırım projelerinin ev sahibi hükümeti ile uluslararası yatırımcının kendi ülkesi arasındaki yatırım anlaşmalarına dayalı olarak, bir yatırımcı ile ulusal bir otorite arasındaki yatırım tahkimi olmak üzere iki anlaşmazlık çözümü prosedürü öngörmektedir³⁷².

³⁷⁰ DUGGAL, Kabir: “The Energy Sector, Investment Arbitration, and the ECT: Carving Out a Special Regime”, Investment Treaty Arbitration and International Law: Vol 7, edited by A.Ian Laird, Borzu Sabahi, G.Frederiz Sourgenes, J.Todd Weiler, JurisNet, Amerika Birleşik Devletleri 2014, s.5-6.

³⁷¹ BEEBEEJAUN, Zeenat/FACCIA, Alessio: “Electronic Alternative Dispute Resolution, smart contracts and equity in the energy sector”, The Journal of World Energy Law & Business, 15(2), Y.2022, s.98.

³⁷² BILLIET, Johan: “Introductory Remarks”, Alternative Dispute Resolution in the Energy Sector, edited by Association For International Arbitration, Maklu Publishers, Belçika 2009, s.11-12 (Introductory Remarks).

Geleneksel ikili yatırım anlaşmalarına benzer şekilde, EŞA'nın yatırımla ilgili maddeleri de, doğrudan ve dolaylı kamulaştırma, belirli olmayan adil ve hakkaniyetli muamele, ayrımcılık yapmama taahhütleri ve geniş kapsamlı bir şemsiye hükmünü kapsayarak, yalnızca yabancı yatırımcıları ve yatırımları korumaya odaklanmaktadır. Bu, ev sahibi hükümetler için önemli hukuki riskler ve sonuçlar doğurmaktadır. Enerji Şartı Sekretaryası'nın web sitesinde belirtildiği gibi, EŞA'nın en önemli önceliği, “*ayrımcı muamele, bireysel yatırım sözleşmelerinin ihlali veya doğrudan yahut dolaylı kamulaştırma gibi önemli ticaret dışı risklere karşı yabancı enerji yatırımcılarına bağlayıcı koruma sunmaktır*”³⁷³. Anlaşmanın yatırım ve yatırımcının korunmasına karşı verdiği öneme binaen yatırımcı, bir akit devlette vatandaşlığı veya ikameti olan bir kişi veya bir akit devlette kurulmuş bir şirket olarak tanımlanmaktadır. Bunun yanı sıra, üçüncü bir devletten gelen yatırımcıların Anlaşma hükümlerinden yararlanabilmesi için bu devletteki bir iştirakinin akit devlette önemli bir işinin olması gerekmektedir³⁷⁴. Yatırım için ise kısaca, yatırımı yapan kimsenin direkt veya dolaylı olarak elinde bulundurduğu yahut kontrol ettiği her türlü varlıklar şeklinde tanımlama yapılmıştır. Ancak yatırım ve yatırımcı kavramları daha sonra detaylandırılacaktır. Yatırımların korunması kapsamında yukarıda ifade edildiği üzere tahkim ön plana çıksa da anlaşma kapsamında taraflar kendilerinin belirleyeceği diğer alternatif yolları yahut ulusal mahkemeleri de yatırım uyuşmazlıklarını çözüme kavuşturabilmek için kullanabilmektedir.

1. Yatırımların Korunması Çerçevesinde Uyuşmazlık Çözüm Metodları

Enerji Şartı Anlaşması, kendi içerisinde büyük önem atfedilen enerji yatırımlarının korunması bakımından devletler ve yatırımcı ile devlet arasında meydana gelen uyuşmazlıklar için tarafların pozisyonlarına göre farklılık arz eden çözüm süreçleri öngörmüştür. Buna göre yatırımcı ile devlet arasındaki bir anlaşmazlık için oldukça kısa bir süre olan üç ay içinde dostane çözüme gidilebilmektedir. Bu süreden sonra, yatırımcı yalnızca, anlaşmalı olduğu yerel bir mahkemeye anlaşmazlığı sunmayı, ev sahibi ülke ile daha önceden kabul edilen çözüm prosedürünü devreye sokmayı veya Antlaşma'nın 26 (4). maddesinde belirtilen prosedürlere göre uluslararası tahkim yoluna gitmeyi seçebilmektedir. Bunlar arasında uluslararası hukukun kurallarını ve prensiplerini uygulaması gereken

³⁷³ BERNASCONI-OSTERWALDER, Nathalie/ DIETRICH BRAUCH, Martin: “Redesigning the Energy Charter Treaty to Advance the Low-Carbon Transition”, Published in TDM 1, Y.2019, s.6.

³⁷⁴ ANDREWS-SPEED, Philip: “The politics of petroleum and the Energy Charter Treaty as an effective investment regime”, Journal of Energy Finance & Development, 4(1), Y.1999, s.121.

ICSID, UNCITRAL kurallarını kullanan ad-hoc tahkim heyeti veya Stockholm Ticaret Odası bulunmaktadır³⁷⁵.

2. Akit Devletler Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması'nın tarafların konumlarına göre öngördüğü ayrı uyuşmazlık çözüm metodlarından birisi devlet ile devlet arasında meydana gelen yatırım uyuşmazlıklarına ilişkindir. Koruma anlaşmalarında, yatırımcının ana devleti ve yatırıma ev sahipliği yapan devlet arasında, devletlerin kendi aralarındaki bir anlaşmazlığın özellikle de taraf oldukları anlaşmanın şartlarını ve kendi yükümlülüklerini farklı yorumlamalarından kaynaklanabilecek bir anlaşmazlığın, belirli bir sürenin ötesinde devam etmesi halinde, sözleşmeciler taraflardan birinin isteği üzerine hakem heyetine sunulmasını öngören bir madde bulunmaktadır³⁷⁶. Akit taraflar arasında devletler arası tahkim, Enerji Şartı Anlaşması'nın ana uyuşmazlık çözümü hükmü olarak tanımlanmaktadır ve metnin 27.maddesinde görülmektedir³⁷⁷. Söz konusu maddeye göre, akit taraflar anlaşmanın uygulanması veya yorumlanmasıyla ilgili anlaşmazlıkları diplomatik kanallar aracılığıyla çözmeye çalışmakla yükümlüdür. Ancak anlaşmazlığın makul bir süre içinde çözülmemesi halinde taraflardan herhangi birinin, konuyu ad hoc mahkemeye sunabilmesi ve anlaşmada aksi belirtilmedikçe veya akit taraflarca yazılı olarak kararlaştırılmadıkça anlaşmazlığı tahkime götürebileceği öngörülmektedir. Sözleşme taraflarınca yazılı olarak kararlaştırılan tahkim yolu, anlaşmazlığa taraf olanların anlaşmazlığı başka yollarla çözme konusunda anlaşmalarına olanak tanımaktadır³⁷⁸.

a. Öncelikli Olarak Diplomatik Yolların Kullanılması

Uluslararası uyuşmazlık çözüm yönteminde esas alınan tekniklerden birisini oluşturan diplomatik usuller, tartışma ve gerçekleri bulma yöntemlerinin kullanılması suretiyle, ihtilafli tarafların kendileri tarafından ya da diğer kuruluşların yardımıyla farklılıkları çözme girişiminden oluşmaktadır³⁷⁹. Teşebbüsten bahsedildiği üzere, uyuşmazlığın çözülmesine katılan üçüncü şahıs devlet veya uluslararası bir kurul, bir anlaşmaya varılması noktasında ihtilaf taraflarını bir araya getirmeye, anlaşmaya çalıştığı

³⁷⁵ ANDREWS-SPEED, Philip/ WALDE, Thomas: “Will the Energy Charter Treaty help international energy investors?”, *Transnational Corporations*, 5(3), Y.1996, s.47.

³⁷⁶ LEBEN, Charles: *The Advancement of International Law*, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2010, s.49.

³⁷⁷ HAZARIKA, Angshuman: *State-to-state Arbitration Based on International Investment Agreements: Scope, Utility and Potential*, Springer International Publishing, İsviçre 2020, s.23.

³⁷⁸ AZARIA, s.177.

³⁷⁹ SHAW, N.Malcolm: *International Law*, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.879.

için milletlerarası uyuşmazlıkların diplomatik yollarla çözülmesi zorunlu değildir³⁸⁰. Uygulamada devletlerin, uluslararası yargı kuruluşlarının zorunlu yargı yetkisini kabul etmeyi ve bir uyuşmazlığın kendi kontrolleri dışında uluslararası hakemlik veya mahkeme kararıyla çözümlenmesini istememeleri diplomatik kanalların, uyuşmazlığı çözme konusunda bir çare olarak kullanılmasının nedenleri arasında yer almaktadır³⁸¹.

Uluslararası yatırım anlaşmalarının çoğunluğu, “dostane çözüm hükümleri”, bir başka ifadeyle, tarafların anlaşmazlıklarını dostane bir şekilde çözmeye çalışması gerektiğini belirten hükümler içermektedir. Genellikle dostane çözüm maddelerinde herhangi bir alternatif uyuşmazlık çözümü seçeneğinden özellikle bahsedilmemektedir. Netice itibariyle “dostane çözüm”ün açık bir anlamı bulunmamaktadır ve her türlü alternatif uyuşmazlık çözümüne olanak sağlayabilmektedir. Bu açıklık, esneklik kaynağı olabileceği gibi sorunlara da yol açabilmektedir³⁸². Söz konusu belirsizlik karşısında Track-one (resmi görüşmecilerin yürüttüğü)³⁸³ diplomasinin çatışma çözümüne uygulanması, uluslararası çatışmaların bağlamını oluşturan iç içe geçmiş uluslararası ilişkiler ağı tarafından şekillendirilmektedir. Track-one diplomasisi terimi, resmi devlet diplomasisini veya “bir devletin eylem tekniği olan, özünde bir hükümetten diğerinin karar alma mekanizmasına doğrudan iletişim sağlayan bir süreci” ifade etmektedir. Dolayısıyla söz konusu diplomasisi, devlet veya devlet benzeri otoritenin resmi temsilcileri tarafından yürütülmekte ve diğer devlet veya devlet benzeri otoritelerle etkileşimi içermektedir. Track-one diplomasisi, devletlerin düzenli etkileşimlerinin bir parçası olarak ve çatışmaların yaşam döngüsü boyunca gerçekleşmektedir. Bu diplomaside hükümetler çatışmaları önlemeye, çözmeye, yeniden inşa ve uzlaşma faaliyetlerini desteklemeye çalışabilmektedir³⁸⁴.

Bahsi geçen diplomasiyi diğer tüm diplomasii biçimlerinden ayıran en önemli özellik, devletler arası düzeyde resmi olarak uygulanmasıdır. Her devletin imzacı olduğu belli bir protokolü takip etmektedir. Çoğunlukla bu diplomasii türü, bir devletin dış politikasının başlıca barışçıl çözüm aracı olarak kabul edilmektedir. Diplomatlar, üst düzey

³⁸⁰ BİLGE, Suat: “Milletlerarası Uyuşmazlıkların Diplomatik Yollar ile Çözülmesi”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 17(02), Y.1962, s.197.

³⁸¹ AKSAR, s.248-249.

³⁸² LEVESQUE, Celine: “Increasing the use of alternative dispute resolution in IIAs”, Improving International Investment Agreements, edited by Armand De Mestral, Celine Levesque, Routledge, Birleşik Krallık 2013, s.150.

³⁸³ YILMAZ, Ercan: “Uyuşmazlık Çözümünde Toplamlar Arası Diplomasii Yöntemi”, Journal of Management and Economics Research, 5(8), Y.2007, s.43.

³⁸⁴ FAHİM, Mohammed Younus: Diplomacy, The Only Legitimate Way of Conducting International Relations, Lulu.com, Birleşik Krallık 2010, s.56-58.

hükümet yetkilileri ve devlet başkanları tarafından yürütülmektedir. Bu sayede diplomasinin arabulucuları, kendi devletlerinin dış politikalarıyla çatışan tarafların dış politikaları hakkında geniş bilgiyi kullanma yetkinliğine sahip olmaktadır³⁸⁵. Track-two (toplumlar arası)³⁸⁶ diplomasisi ise hükümetlerle olan gevşek bağlantısı nedeniyle parlamenterler, özel vatandaşlar, akademisyenler gibi çok sayıda aktörü kapsayabilmektedir³⁸⁷. Track-two, daha kesin olarak uluslararası çatışmanın analizi, önlenmesi ve çözümü üzerinde çalışan profesyonel, hükümet dışı çatışma çözümü olarak tanımlanmaktadır³⁸⁸. Enerji Şartı Anlaşması'nın 27.maddesinde, taraf devletler arasında oluşabilecek uyuşmazlıklar açısından öncelikli olarak uyuşmazlığın makul süre içinde diplomatik kanalların kullanılması ile çözülmesi öngörülmektedir. Yukarıda bahsedildiği şekiliyle EŞA'da da uyuşmazlığın diploması yoluyla çözüme kavuşturulmasında taraf devletler zorunlu tutulmamış sadece çaba göstermelerine dair bir yükümlülük şart koşulmuştur. Madde 27, öncelikle, sözleşme taraflarının, uyuşmazlıkları diplomatik kanallar yoluyla, “makul bir süre içinde” çözmeye çalışacaklarını öngörmektedir. Madde 26'nın aksine, 27.madde bu hükmü sınırlamamaktadır. Bu süre dolduğunda, davacı tarafın diğerine yazılı bildirimde bulunmasının ardından, ad-hoc tahkim heyetinin konu hakkında karar vermesi gerekmektedir³⁸⁹.

Uygulamada, Enerji Şartı Anlaşması'nın 27.maddesi tarafından sağlanan uyuşmazlık çözümü mekanizması, Slovenya ile Hırvatistan arasındaki, petrol ve petrol ürünlerinin Hırvatistan üzerinden karayoluyla sınırlı geçişine ilişkin bir transit anlaşmazlığı açısından test edilmiştir. Slovenya ve Hırvatistan arasındaki ikili görüşmelerden sonuç alınamayınca Slovenya, bundan sonraki tüm toplantıların 27(1).maddesi (diplomatik kanallar) kapsamında gerçekleştirileceğinin değerlendirileceğini duyurmuş ve çözüme varılacak bir zaman çerçevesi belirlemiştir. Slovenya ayrıca, talep edilen süre içerisinde bu tür bir çözüme ulaşılmaması durumunda 27(2).maddesini (tahkimi) devreye sokma tehdidinde bulunmuştur. Ancak, olayda taraflar sorunu barışçıl bir şekilde çözmüştür³⁹⁰.

³⁸⁵ MAPENDERE, Jeffrey: “Track One and a Half Diplomacy and the Complementarity of Tracks”, Culture of Peace Online Journal, 2(1), Y.2000, s.67.

³⁸⁶ ARASAN, Ayşe: Bir Barış İnşa Tekniği Olarak Topluluklar Arası Diplomasi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa 2020, s.43.

³⁸⁷ BJOLA, Corneliu/KORNPROBST, Markus: Understanding International Diplomacy: Theory, Practice and Ethics, Routledge, Birleşik Krallık 2013, s.222.

³⁸⁸ FISHER, J.Ronald: Interactive Conflict Resolution, Syracuse University Press, Amerika Birleşik Devletleri 1997, s.9.

³⁸⁹ HAGHIGHI, s.229.

³⁹⁰ YAFIMAVA, Katja: “Transit: The EU energy *acquis* and the Energy Charter Treaty”, Research Handbook on International Energy Law, edited by Kim Talus, Edward Elgar, Birleşik Krallık 2014, s.619.

b. Diploması Sonrası Gerçekleşen Ad-hoc Tahkim

Madde 27, anlaşmanın devletler arası anlaşmazlık çözüm mekanizmasını içermektedir. Bu madde, diploması yoluyla farklılıklarını çözemeyen akit taraflar için UNCITRAL tahkimini sağlamaktadır. Ancak, maddenin 2.paragrafı, 6.madde (rekabet) veya 19.madde (çevresel yönler) hakkında yorum veya uygulama ile ilgili herhangi bir ihtilafı yahut o maddeyi uygulamama kararı alan devletler açısından 10(1).maddenin şemsiye hükmüne ilişkin herhangi bir iddiayı, 27.maddenin kapsamından çıkarmaktadır. Madde 28’de iki ek istisna daha bulunmaktadır: Akit taraflar arasında 5. maddenin (ticaretle ilgili yatırım tedbirleri) veya 29.maddenin (ticaretle ilgili konularda geçici hükümler) uygulanması veya yorumlanmasıyla ilgili bir anlaşmazlık, anlaşmazlığa taraf olan akit taraflar bu şekilde mutabık kalmadıkça, 27.madde uyarınca çözüme kavuşturulmayacaktır³⁹¹. Bunların yanı sıra EŞA kapsamında, herhangi bir sözleşme yükümlülüğü ihlali EŞA’nın ihlali anlamına gelmektedir ve dolayısıyla yatırımcıya ve yatırımcının ülkesine, Anlaşma’nın anlaşmazlık çözümü mekanizmasına başvurma hakkı vermektedir. Ancak EŞA’nın Ek IA’ında uluslararası tahkim yoluna başvurmayı engelleyen dört ülke listelenmiştir; bunlar arasında Macaristan, Norveç, Kanada ve Avustralya bulunmaktadır. Dolayısıyla bu ülkeler, 27.maddenin kapsamı dışında kalmaktadır³⁹².

Enerji Şartı Anlaşması’nın 27.maddesi, bir ad-hoc tahkimin kurulmasıyla ilgili ayrıntılı hükümler içermektedir. Bu, diğer tarafın iş birliğini sağlamaması durumunda bile, başka bir şekilde kararlaştırılmadığı sürece, Lahey’de toplanacak ve Daimi Tahkim Mahkemesi’nin tesislerini ve olanaklarını kullanacak olan tahkim heyetinin kurulmasını temin etmektedir. Hakem heyeti, karara varılamadığı takdirde, taraflar arasında bir anlaşmaya karşı olmadıkça, UNCITRAL Tahkim Kurallarını takip edecek ve kararı, anlaşmazlık içindeki sözleşmeciler tarafından üzerinde bağlayıcı ve nihai olacaktır. Kararların icrasına ilişkin özel bir hüküm bulunmamasına rağmen, anlaşma, kararının bir kopyasının Sekreteryaya bırakılmasını talep etmektedir ki bu, kararının genel olarak erişilebilir olmasını sağlamaktadır³⁹³. Anlaşma kapsamında yer alan konulardaki nitelikleri ve deneyimleri dikkate alınarak tahkim yargılamasını başlatan taraf ile diğer akit tarafın birer heyet üyesini atamakta iken uyuşmazlığa taraf olan akit taraflardan birinin vatandaşı veya uyruğu olmayan

³⁹¹ YANNACA-SMALL, Katia: Arbitration Under International Investment Agreements: A Guide to the Key Issues, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010, s.51.

³⁹² BOTTCHE, Jörg: Green Banking: Realizing Renewable Energy Projects, De Gruyter, Avusturya 2020, s.153.

³⁹³ CARBALLO, s.265-266.

üçüncü bir üye, heyet başkanı, uyuşmazlığa taraf olan akit taraflarca atanmaktadır. Böylece bir ad-hoc tahkim heyeti oluşturulmaktadır. Fakat 3.paragraf uyarınca yapılması istenen atamalar, Uluslararası Daimi Tahkim Mahkemesi Genel Sekreteri tarafından, bu yöndeki bir talebin alınmasından itibaren 30 gün içinde yapılmaktadır. Genel Sekreterin bu görevi yerine getirmesinin engellenmesi halinde, tayinler Büro Birinci Sekreteri tarafından gerçekleştirilir. Şayet sonraki yetkilinin bu vazifeyi yerine getirmesine mâni olunması halinde, atamaları en deneyimli Baş Yardımcı yapar³⁹⁴.

Hakem heyeti kararlarını, üyelerinin çoğunluğuyla davayı anlaşmayla birlikte milletlerarası hukukun uygulanabilir kurallarıyla bağdaşacak biçimde değerlendirerek kesin ve tarafları bağlayan şekilde almaktadır³⁹⁵. Hakem heyeti, bir karar verirken, Ek P'nin I. Bölümünde listelenen bir akit tarafın bölgesi içindeki bir bölgesel veya yerel hükümetin veya makamın bir tedbirinin bu Anlaşmaya uygun olmadığını tespit ederse, uyuşmazlığın taraflarından herhangi biri Ek P Bölüm II hükümlerine başvurabilmektedir³⁹⁶. Devlet-devlet tahkiminde, bölgesel veya yerel bir hükümetin bir tedbirinin Anlaşmaya uygun olmadığının tespit edilmesi halinde, EŞA'nın Ek P'sinde (Özel Ulusal Alt Uyuşmazlık Prosedürü'nde) listelenen akit taraflar, DTÖ Anlaşmazlıkların Çözümüne İlişkin Kurallar ve Usuller Anlaşması'ndaki dile dayandırılmış bu ekin prosedürlerini uygulayabilmektedir³⁹⁷. Bu da zarar gören tarafa, sözleşmecî tarafın reddedilenlere eşdeğer olduğunu düşündüğü şekilde, Anlaşmadan doğan yükümlülüklerini askıya alması için Şart Konferansı yetkisi vermektedir. Ekte listelenen ülkeler Avustralya ve Kanada'dır³⁹⁸. Ek P, madde 27(3)(i)'nin istisnası teşkil etmektedir. Bu, Enerji Şartı Anlaşması hükümlerini federe devletlerine uygulamada sorun yaşayan Kanada gibi ülkelere uyum sağlamak için müzakere edilmiştir³⁹⁹.

³⁹⁴ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.75.

³⁹⁵ GADIYEV, Kamal: "Arbitration of Energy-Related Disputes under the Energy Charter Treaty", Global Jurist, 8(2), Y.2008, s.3.

³⁹⁶ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.76.

³⁹⁷ WALDE (East-West Gateway), s.16.

³⁹⁸ Annex P: Special Sub-National Dispute Procedure, <https://www.energychartertreaty.org/provisions/annexes/annex-p-special-sub-national-dispute-procedure/>, E.T-05.07.2024.

³⁹⁹ OMALU, s.130, dn.68.

3. Yatırımcı ile Akit Devlet Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü

Devlet ile yatırımcılar arasındaki anlaşmazlıklar birçok farklı bağlamda ortaya çıkabilmekte, çeşitli şekillerde ve farklı önem derecelerine sahip olabilmektedir. Bu ihtilaflar, yabancı bir yatırımcının fabrikasına ihtilaflı bir şekilde el konulmasından, bir yatırımcının işletmesinin maliyetlerini artıran yeni çevresel düzenlemelerin yürürlüğe girmesinden veya ev sahibi devlet yetkililerinin bir yatırım projesi için ihtiyaç duyulan yabancı bir teknisyene vize vermeyi basit bir şekilde reddetmesinden kaynaklanabilmektedir. Antlaşma temelli yatırımcı-devlet anlaşmazlıkları benzersizdir ve bu benzersizliğin anlaşılması gerekir çünkü bu durum, uyuşmazlık taraflarının uyuşmazlıklarına yaklaşım biçimlerini ve bunları çözmek için kullanılan uyuşmazlık çözüm tekniklerinin faydasını ve etkinliğini etkilemektedir⁴⁰⁰. EŞA'nın 26.maddesindeki yatırımcı-devlet tahkim mekanizması, bu yasal çerçevenin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. EŞA'nın tahkim sistemi büyük ölçüde son 30 yılda ikili ve çok taraflı anlaşmalarda gelişen benzer yöntemlere yanıt olarak ve kısmen de bunların daha da geliştirilmesiyle şekillenmiştir; Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (NAFTA)'nın⁴⁰¹ 11(B) Bölümünün 1115 ila 1138 numaralı kısımları önemli bir emsal teşkil etmiş görünmektedir⁴⁰².

Enerji Şartı Anlaşması'nın 26.maddesi, yabancı yatırımcılar için taraflar arasındaki herhangi bir özel tahkim anlaşmasına bakılmaksızın, akit devletlere karşı doğrudan tahkime uygulamasını öngörmektedir. Anlaşma'nın 26(2).maddesi⁴⁰³ yatırımcılara anlaşmazlıkları: uyuşmazlığa taraf olan devletin mahkemelerine veya idari makamlarına; önceden kararlaştırılmış herhangi bir uygulanabilir uyuşmazlık çözüm usulüne uygun olarak; veya anlaşmanın 26.maddesi uyarınca uluslararası tahkime sunma seçeneğini tanımaktadır. Ayrıca 26(4).madde yatırımcıya, ICSID Sözleşmesi Kuralları'na göre tahkim, UNCITRAL Tahkim kuralları uyarınca kurulan yalnız bir hakem yahut ad-hoc tahkim heyeti ve Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü bünyesinde tahkim yargılaması

⁴⁰⁰ SALACUSE (Investment Treaties), s.354.

⁴⁰¹ North American Free Trade Agreement,

<https://www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6187%2814%29.pdf>, E.T-05.07.2024.

⁴⁰² DUGAN, F.Christopher/ WALLACE, Don/RUBINS, D.Noah/ SABAHI, Borzu: Investor-State Arbitration, Oxford University Press, Amerika Birleşik Devletleri 2011, s.62.

⁴⁰³ Madde 26(2), “Anlaşma taraflarından herhangi birinin iyi niyetli çözüm önerisini yaptığı günden itibaren üç ay içerisinde, uyuşmazlığa, Paragraf (1)'de yer aldığı şekilde çözüm bulunamazsa, yatırımcı taraf uyuşmazlığın çözümü için, (a) uyuşmazlığa düştüğü Anlaşma tarafının mahkemelerine veya idari makamlarına başvurabilir; (b) daha önceden kabul edilmiş herhangi bir uygulanabilir uyuşmazlık çözüm prosedürüne başvurabilir veya (c) bu maddenin aşağıdaki paragrafları kapsamında çözüm arayabilir.”

olmak üzere üç tahkim seçeneği sunmaktadır. Madde 26 (3) uyarınca, Türkiye gibi çeşitli devletlerin, bir yatırımcının uyuşmazlığı daha önce uyuşmazlığa taraf ülkenin mahkemelerine yahut idari makamlarına ya da bundan evvel mutabık kalınan uyuşmazlık çözüm mekanizmasına sunmuş olması halinde, bir uyuşmazlığın bu Anlaşma'nın tahkim mekanizması kapsamında sunulmasına rıza göstermeyi reddettiğini belirtmek önemlidir⁴⁰⁴.

Anlaşmanın uyuşmazlık çözümü hükümleri, bir sözleşme tarafıyla öteki akit tarafın yatırımı yapan kişisi arasında, bu yatırımcının birinci tarafın bölgesinde gerçekleştirdiği yatırım bağlamında, birincisinin Bölüm III kapsamındaki bir yükümlülüğünün ihlali iddiasıyla ilgili anlaşmazlıklar için geçerli olmaktadır. Dolayısıyla hakem heyetinin, Enerji Şartı Anlaşması kapsamında yargılama yetkisine sahip olduğu bir anlaşmazlığın belirlenmesi için karşılanması gereken beş koşul vardır:

(1) Enerji Şartı Anlaşması'nın III. Bölümü kapsamındaki bir yükümlülüğün bir akit tarafça ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir anlaşmazlık olması,

(2) Anlaşmazlık, Enerji Şartı Anlaşmasında tanımlandığı şekliyle bir yatırımla ilgili olmalı ki bu durum, yatırımın, enerji sektöründeki bir ekonomik faaliyetle ilişkili olması ve yatırımın doğası gereği, madde 26'da tanımlanan terimin anlamı dâhilinde nitelendirilmesi olmak üzere iki alt koşula ayrılmaktadır

(3) Yatırımın akit tarafın bölgesinde olması,

(4) Davacının bir akit tarafın yatırımcısı olması ve

(5) İddiaya konu olayların, hakem heyetinin yargılama yetkisine sahip olacağı bir tarihte gerçekleşmiş olması gerekir.

Sayılan koşullardan ilk üçü, anlaşmanın konu açısından yetkisiyle, 4.koşul kişi bakımından yetkisiyle ve koşul 5, zaman bakımından yetki alanıyla ilgilidir⁴⁰⁵.

a. Anlaşma Çerçevesinde Yatırım Kavramı

Enerji Şartı Anlaşması, yatırımı anlaşılır bir biçimde ele alarak geniş kapsamlı bir tanımlama yapmış ve satım, pazarlama ve ticari etkinliklerini de yatırım kategorisine dâhil etmiştir. Bu sayede anlaşma, yatırım kavramının enerji yatırımlarıyla doğrudan ilişki içerisinde olan bir milletlerarası anlaşmada tanımlanmış olması ve yatırım kapsamında değerlendirilen etkinliklerin belirlenmesi bakımından sahip olduğu önemi vurgulamaktadır. Anlaşmanın 1.maddesi 6.fikrasında yatırım kavramının içeriği saptanmıştır. Buna göre

⁴⁰⁴ AKGUL, Zeynep: The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties, Dissertation.com, Amerika Birleşik Devletleri 2008, s.57-58.

⁴⁰⁵ HAPPOLD/ ROE (Investment Disputes), s.41.

yatırım, yatırımcının bizzat yahut dolaylı olarak sahip olduğu veya denetlediği muhtelif malvarlığı unsuru ile birlikte aynı ve aynı olmayan, taşınabilir ve taşınmaz servetler ve ipotek, güvenceler ve hacze benzer türlü türlü sahiplik hakkını; bir ortaklık veyahut ticari girişim yahut ortaklık veya ticari girişimdeki pay senetleri, tahvilleri veya başka katılım biçimleri, bonolar ve ortaklık veya teşebbüsün borçları; iktisadi değeri olan ve yatırıma dayanarak yapılan sözleşmeyle bağlantılı hizmet performansı ve para talepleri; fikri mülkiyet hakkı, kazançlar ve yasalara, sözleşmelere yahut enerji sektöründeki iktisadi aktivite teşebbüslerinden birine ait yasalar temelinde sağlanan izin veya ruhsattan doğan her türlü hakkı kapsamaktadır. Belirtmek gerekir ki maddede belirtilen “her türlü mal varlığı unsuru” tabirini takip eden liste, *Plama v. Bulgaria* kararında ifade edildiği üzere sınırlayıcı niteliği olmayıp örneklendirme yoluyla yatırım unsurlarını göstermektedir⁴⁰⁶. Bu, kavramı basitçe her tür varlık olarak tanımlayan tipik, geniş, varlık temelli bir yatırım tanımıdır; ayrıca kapsanan varlık türlerine ilişkin kapsamlı olmayan örnekler sunmaktadır. Enerji Şartı Anlaşmasına göre bu yatırım, enerji sektöründeki bir ekonomik faaliyetle ilişkilendirilmelidir. Madde 1(5)’e göre ekonomik faaliyet, enerji maddelerinin ve ürünlerinin aranması, çıkarılması, rafine edilmesi, üretimi, depolanması, kara taşımacılığı, iletimi, dağıtımı, ticareti, pazarlanması veya satışı ile ilgili olabilmektedir.

Enerji Şartı Anlaşması’nın bir yatırımı tanımlarken benimsediği yaklaşım, çoğu İkili Yatırım Anlaşmaları’nda bulunan tanımla benzerlik göstermektedir ki bu da kapsamı her türlü varlığa genişletmekte ve tanıma oldukça geniş bir kapsam vermektedir. Madde 1(6)’nın ikinci paragrafı, bir yatırımın şeklinde bir değişiklik meydana geldiğinde, bunun yatırım olarak korunmasını etkilemediğini belirtir. Ev sahibi devletin hukuki, siyasi veya ekonomik koşullarında meydana gelen değişiklikler yatırımın orijinal şeklini değiştirse bile, varlıklar yine de yatırım olarak ilk halleriyle Anlaşma kapsamında gerekli korumayı sürdürecektir⁴⁰⁷.

Enerji Şartı Anlaşması’nın sektörel kapsamına uygun olarak, Enerji Şartı Anlaşması’nın 1(6).maddesinin üçüncü paragrafı yatırımların, “enerji sektöründeki bir ekonomik faaliyetle ilişkili” olmasını gerektirmektedir. Ancak “ilişkili” ifadesi, Enerji Şartı Anlaşması’nın kapsamının ve dolayısıyla uluslararası tahkime erişim de dâhil olmak üzere

⁴⁰⁶ KÖŞGEROĞLU ŞİT, Banu: Enerji Yatırım Sözleşmeleri ve Bunların Uluslararası Yatırım Anlaşmaları ile Korunması, İstanbul 2012, s.57-59.

⁴⁰⁷ KOPAR, Rahmi: Stability and Legitimate Expectations in International Energy Investments, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2021, s.21.

Enerji Şartı Anlaşması'nın sunduğu korumanın doğrudan enerji sektörü alanındaki yatırımlara değil, yalnızca yatırımlara da açık olduğu anlamına gelebilmektedir. Bu hususa ilişkin olarak *AMTO v. Ukrayna* davasında hakem heyeti ilk olarak, “enerji sektöründe ekonomik faaliyet ile ilgili” kavramını tartışmıştır. Bu davada davacı Letonya şirketi AMTO, bir Ukranya şirketi ile “ZAES nükleer enerji santralinde elektrik tesisatı, onarım ve teknik inşaat veya iyileştirme, kısaca teknik hizmetlerin sağlanması ile ilgili bir sözleşme imzalayan” “EYUM-10” adlı bir şirkette hisselerine sahiptir. Davalı, sözleşmenin Enerji Şartı Anlaşması'nın 1(5).maddesinde tanımlandığı şekliyle “enerji sektöründe ekonomik faaliyet” olarak nitelendirilemeyeceğini ve faaliyetin böyle bir faaliyetle “ilişkili” olmadığını ileri sürmüştür. Hakem heyeti ise, ‘ilişkili’ ifadesinin yorumunun bir derece meselesi içerdiğini ve öncelikle iddia edilen yatırım ile enerji sektöründeki bir ekonomik faaliyet arasındaki hukuki ilişkiden ziyade fiili ilişkiye atıfta bulunduğunu değerlendirmiştir⁴⁰⁸.

Ayrıca hakem heyeti, EŞA korumasını sağlamak için, sözleşme konusunun enerji sektörü ile işlevsel bir ilişkisi olmadığı durumlarda, sadece bir enerji üreticisi ile yapılan bir sözleşme ilişkisinin yetersiz olduğunu ve “ile ilişkilendirilmiş” ifadesinin, EŞA'nın amaç ve hedeflerine uygun olarak, 2.maddede ifade edildiği gibi yorumlanması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre iddia edilen herhangi bir yatırımın ilişkili faaliyeti, enerji ile ilgili olmalıdır ve kendisi, enerji sektöründe bir ekonomik faaliyetin tanımını sağlama gereksinimini karşılamak zorunda kalmamaktadır⁴⁰⁹. Hakem heyetinin enerjiyle ilgili benimsediği bu işlevsel yaklaşımın, gelecekte, temelde enerji sektörüyle hiçbir işlevsel ilişkisi olmayan sözleşmeden doğan hakların Enerji Şartı Anlaşması korumasının meşru bir şekilde hariç tutulmasına yardımcı dokunacaktır⁴¹⁰.

Birinci maddenin 6.fıkrasında tanımlanan yatırımcı tarafından doğrudan veya dolaylı olarak kontrol edilen her çeşit malvarlığı ifadesindeki kontrol kısmı, yatırımın tanımı yapılırken dikkat edilmesi gereken bir diğer unsur oluşturmaktadır. Söz konusu unsura dair bilgilendirme Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi'nin *Şartlar* bölümünde yer

⁴⁰⁸ DE BRABANDERE, Eric: “The Settlement of Investment Disputes in the Energy Sector”, Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests, edited by Eric De Brabandere, Tarciso Gazzini, Brill Nijhoff, Hollanda 2014, s.150.

⁴⁰⁹ Limited Liability Company AMTO v. Ukraine, SCC Case No. 080/2005, Final Award, s.30, para.42.

⁴¹⁰ COOP, Graham: Energy Dispute Resolution: Investment Protection, Transit and the Energy Charter Treaty, JurisNet, Amerika Birleşik Devletleri 2011, s.57.

almaktadır. Buna göre, sözleşme imzacılarından birinin sahasında gerçekleştirilmiş bir yatırımın direkt yahut endirekt şeklinde farklı bir tarafın yatırımcısınca denetlenmesine ilişkin olarak yatırımın kontrolü, bütün gerçek faaliyetlerin koşul nasıl olursa olsun titizlikle tetkik edilerek denetlenmesini açıklamaktadır. Böyle bir tetkikte, yatırımcının; yatırım içindeki bono faizi de dâhil olmak üzere mali faiz, yatırımın işletilmesi ve idaresindeki belirgin tesirlerinin incelenme ihtimalinin bulunması, yönetim kurulu üyelerinin veya yönetsel organlardan birinin seçimi üzerindeki bariz etkisi gibi ilgili bütün faktörler göz önünde tutulmaktadır. Bir yatırımcının doğrudan veya dolaylı kontrolüyle ilgili kuşku olması halinde, bu kontrolü gerçekleştiren yatırımcının kontrolün gerçekleştirilmekte olduğunu ispat etmesi gerekmektedir⁴¹¹.

b. Anlaşma Çerçevesinde Yatırımcı Kavramı

Madde 26’da söz konusu olan yatırımcı-devlet tahkimine başvurabilecek tek yatırımcı, “başka bir akit tarafın yatırımcısıdır”. Buradaki başka bir akit tarafın olma şartı önem arz etmektedir. Çünkü yatırımcı, sadece Enerji Şartı Anlaşması üyesi olmayan bir devletin yatırımcısı olamayacağı gibi aynı zamanda aleyhine dava açılan Enerji Şartı Anlaşması üyesi devletin de mensubu olamamaktadır. Madde 1(7)’de yatırımcı, “o ülkenin ilgili hukukuna uygun olarak EŞA’ya taraf bir ülkede daimi oturan veyahut o ülkenin vatandaşlığını veya uyruğunu taşıyan gerçek kişiler” yahut “o ülkede yürürlükte olan kanunlara uygun olarak örgütlenmiş bir şirket veya başka bir kuruluş” olarak tanımlanmaktadır. Böylece hem bireysel hem de kurumsal tanımlarda açık bir “yasalara uygun olma” ifadesine sahip olmaktadır⁴¹². Anlaşma’nın ayrıca gerçek kişi yatırımcı için sürekli ikamet eden kişi ifadesine yer vermesi, anlaşma korumasından yararlanmayı sadece vatandaşlığa bağlı bir şart olmaktan çıkartmış ve yatırımcı kavramının tatbik edilmesini genişletmiştir⁴¹³.

Gerçek kişiler veya bireyler söz konusu olduğunda, yatırım anlaşmaları birey ile bir taraf devlet arasındaki gerekli bağı öncelikle tâbiyet veya vatandaşlık temelinde ve daha az ölçüde ikametgâh, daimi ikamet yeri veya bunların bir kombinasyonu temelinde belirlemektedir. Bu nedenle, örneğin, Enerji Şartı Anlaşması’nın 1(7)(a)(i).maddede

⁴¹¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.25-26.

⁴¹² SLATER, D.Matthew: “The Energy Charter Treaty: A Brief Introduction to Its Scope and Initial Arbitral Awards”, Alternative Dispute Resolution in the Energy Sector, edited by Association for International Arbitration, Maklu, Belçika 2009, s.35-36.

⁴¹³ ÜNSAL, s.177.

“yatırımcı”, “bu akit tarafın vatandaşlığına veya uyruğuna sahip olan veya yürürlükteki kanunlarına uygun olarak bu akit tarafta daimi olarak ikamet eden gerçek kişi” olarak tanımlanmaktadır. Birden fazla vatandaşlığa sahip kişiler, yatırım anlaşmaları kapsamında özel bir sorun teşkil etmektedir. Anlaşma bu soruyu özel olarak ele almadığı sürece, çeşitli olası çözümler ortaya çıkmaktadır. Olasılıklardan biri, birden fazla vatandaşlığı olan bir kişinin, baskın ve etkin vatandaşlığının bulunduğu devletin vatandaşı olduğuna dair uluslararası hukuk ilkesini takip etmektir. Diğer bir yaklaşım ise, eğer bir kişi her iki taraf devletin de vatandaşı ise, bu durumun otomatik olarak o kişiyi korumadan mahrum bıraktığını, çünkü anlaşmanın kendi devletlerinde yatırım yapan vatandaşlara koruma sağlamayı amaçlamadığını kabul etmektir. Bu tür kişiler, vatandaşı oldukları devletin hukuk sisteminden koruma almaktadır⁴¹⁴. Ancak Enerji Şartı Anlaşması, bir yatırımcının davalı devletin ve EŞA’ya taraf diğer bir tarafın vatandaşı olduğu durumlar hakkında hiçbir şey söylememektedir. Bu nedenle, belirleyici olanın davacının baskın uyruğu olduğunu öngören uluslararası teamül hukukuna başvurulması gerekecektir⁴¹⁵.

Yatırımcı tüzel kişiler için, Enerji Şartı Anlaşması’nın 1(7)(a).maddesi geniş bir tanım getirerek yerel kanunlara uygun olarak örgütlenmiş herhangi bir şirket veya diğer kuruluşu kapsamaktadır. Söz konusu madde, tüzel kişinin tabiiyetini belirlemek için kuruluş testini muhafaza etmekte ve böylece kişiyi kurulduğu devletin kanunlarına tabi kılmaktadır. Enerji Şartı Anlaşması 26(7).maddede özel bir durum öngörülmekte ve uyuşmazlığa taraf olan bir akit tarafın yatırımcı tüzel kişiliğinin başka bir akit tarafın yatırımcıları tarafından kontrol edildiği duruma atıfta bulunmaktadır. Bu durumda, ancak bu yatırımcı ile tabiiyetinde olduğu akit taraf arasındaki uyuşmazlık ICSID önüne getirildiğinde⁴¹⁶, ev sahibi devletin tabiiyetinde bulunan bir tüzel kişi, fiilen başka bir ICSID Sözleşmesi akit devletin vatandaşları tarafından kontrol ediliyorsa, bu tüzel kişinin ev sahibi devlette yaptığı yatırımlar dolayısıyla yatırımcı sıfatına sahip olması mümkündür. Bir başka ifadeyle, ICSID tahkimine gidilen uyuşmazlıklarda, ev sahibi devlette teşkilatlandığı halde aynı ülkede yatırım gerçekleştiren tüzel kişinin, bilfiil farklı anlaşma tarafı devletin vatandaşlarınca kontrol edilmesi durumunda, bu tüzel kişi de yatırımcı olarak atfedilmektedir. Böylece,

⁴¹⁴ SALACUSE, W.Jeswald: The Three Laws of International Investment: National, Contractual, and International Frameworks for Foreign Capital, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2013, s.375 (Three Laws).

⁴¹⁵ HAPPOD/ ROE (Investment Disputes), s.77.

⁴¹⁶ BALTAG, Crina: “Arbitrating Investments Disputes under the Energy Charter Treaty”, Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 7(3), Y.2013, s.33-34 (Arbitrating Investments).

anlaşmanın sağladığı hukuki korumadan yararlanabilmekte ve teşkilatlandığı devletin faaliyetleri nedeniyle o devlete karşı tahkim yargılaması başlatabilmektedir⁴¹⁷.

Bu geniş tanım, Enerji Şartı Anlaşması'nın, bir şirketin kurulmuş olduğu devletle esaslı bağlantısının araştırılmasını gerektiren 17.maddesinin⁴¹⁸ bir bakıma nitelikli halini oluşturmaktadır⁴¹⁹. Fakat 17(1).maddenin amacı, kolaylık sağlamak amacıyla vatandaşlık alan yatırımcıların Enerji Şartı Anlaşması kapsamında korunmasını engellemektir. Daha doğrusu, madde 17(1), antlaşma kapsamındaki bir yatırımcıya tüm faydaların reddi olarak işlev göstermemekte ve açıkça Enerji Şartı Anlaşması'nın III. kısmının avantajlarının reddedilmesiyle sınırlı kalmaktadır⁴²⁰.

c. Anlaşma Çerçevesinde Ev Sahibi Devlet Kavramı

Bir akit tarafın yatırımcısı ile diğer sözleşmeci devlet arasında, bahsi geçen yatırımcının diğer akit tarafın alanında yapmış olduğu yatırımın alakalı uyumsuzlukların nasıl çözümlendiğini gösteren ilgili maddede belirtildiği üzere, ihtilafın karşı tarafını alanında yatırım yapılan akit taraf (ev sahibi devlet) oluşturmaktadır. Bu tarafa dair tanım ise 1.maddenin 2.bendinde “akit taraf, bu anlaşmaya bağlı kalmayı kabul eden ve anlaşmanın kendisi için yürürlükte olduğu bir eyalet veya bölgesel ekonomik entegrasyon kuruluşu”şekliyle yer almaktadır⁴²¹.

d. Anlaşmanın III. Bölümü Kapsamında Bir Yükümlülüğün İhlal Edilmesi

Esas itibarıyla yabancı yatırım hukuku, ev sahibi devletin muhtemelen yatırım projesini olumsuz yönde etkileyen bazı tek taraflı müdahalelerini engellemek suretiyle yabancı özel yatırımları teşvik etmeye ve korumaya hizmet etmektedir⁴²². Bu kapsamda da karşımıza önceki bölümde bahsedilen maddi koruma hükümlerine ek olarak, şemsiye hükümler, anahtar personel ve halefiyet hükümleri çıkmaktadır.

⁴¹⁷ YILMAZ (Uluslararası Enerji), s.190-191.

⁴¹⁸ Bkz. s.32.

⁴¹⁹ OECD (Tracking Innovations), s.20.

⁴²⁰ TAN, Liang-Ying/BOUCENAKI, Amal: “Limiting Investor Access to Investment Arbitration: A Solution without a Problem?”, Reshaping the Investor-State Dispute Settlement System, edited by Anna Joubin-Bret, Jean E. Kalicki, Brill Nijhoff, Hollanda 2015, s.280.

⁴²¹ ENERGY CHARTER SECRETARIAT (Related Documents), s.41.

⁴²² MEURLING, Elisabeth/ VOLDERS, Bart: “Umbrella Clauses in International Investment Litigation”, European Public Private Partnership Law Review, 2(2), Y.2007, s.80.

▪ Şemsiye Hükümler

Uluslararası yatırım anlaşmalarının devlet sözleşmeleri üzerindeki etkisinin belirlenmesinde özellikle önemli bir hüküm “şemsiye hüküm” olarak adlandırılan hükümdür. Basit bir ifadeyle bu kloz, iç hukuk kapsamında sözleşmeye dayalı taahhütlerin ihlalini uluslararası hukukun ihlaline dönüştürmeye elverişlidir. Dolayısıyla bu maddenin etkisi, uluslararası tahkim mahkemeleri önünde sözleşmeye dayalı meselelerin çözümü üzerinde devrim niteliğinde bir etkiye sahip olabilmektedir. Kloz birçok isimle anılmaktadır; ister “ahde vefa klozu”, ister “sözleşmenin yaptırım gücü klozu”, ister “saygı klozu”, ister “taahhüdün gözetilmesi klozu”, ister “ayna klozu”, isterse de “şemsiye klozu” olsun, sahip olduğu iddia edilen etki aynı kalmaktadır⁴²³. Şemsiye hükümler, yatırımcıların sahip olduğu bir devletin bu sözleşmeleri yerine getirmemesine karşı sözleşme dışı çok az koruma eksikliğine yanıt niteliğindedir. Bu hükümlerin getirilmesi ile sözleşmenin ihlali için uluslararası hukuk kapsamında etkili bir dava nedeni yaratılmış ve böylece yabancı yatırımcılara ek çareler ve korumalar sağlanmıştır. Bu genişlemenin temel gerekçelerinden biri, devletler arası ilişkilerde geçerli olan ahde vefa kavramının yatırımcı ve devletler arasındaki ilişkilerde de geçerli olduğunu açıkça ortaya koymaktır⁴²⁴. Şemsiye hükümler aracılığıyla yatırım sözleşmesi ihlal durumlarının, yatırım anlaşmaları kapsamına alınması sözleşmelerden doğan hakların korunması açısından ek bir olanak yaratmakla birlikte söz konusu anlaşmalarda yer alan adil ve eşit davranma yükümlülüğü gibi temel standartlara ilişkin herhangi bir ihlal bulunmasa dahi, yatırımcılara anlaşmaya dayanarak talepte bulunma imkânı vermektedir⁴²⁵.

Şemsiye hükmü, uluslararası bir yatırım anlaşmasındaki, ev sahibi devletin yatırımlarla ilgili olarak üstlendiği yükümlülüklerin yerine getirilmesini garanti ettiği bir hükümdür. Şemsiye hükmü denmesinin nedeni, bu madde sayesinde sözleşmelerin ve diğer yükümlülüklerin antlaşmanın koruyucu şemsiyesi altına alındığı yönündeki yaygın görüşten kaynaklanmaktadır⁴²⁶. Metaforun ardındaki fikir, bir şemsiye hükmünün, bir akit devlet ile diğer akit devletten özel yatırımcılar arasında aksi takdirde bağımsız olacak yatırım anlaşmalarını antlaşmanın “koruma şemsiyesi” altına almasıdır. Amacı, ikili yatırım

⁴²³ VOSS, Jan Ole: The Impact of Investment Treaties on Contracts Between Host States and Foreign Investors, Martinus Nijhoff Publishers, Almanya 2011, s.221.

⁴²⁴ DUGAN/WALLACE/ RUBINS/SABAHI, s.542.

⁴²⁵ KÖŞGEROĞLU ŞİT, s.343.

⁴²⁶ SHCHAVELEV, Alexander: Umbrella Clauses. A Balanced Approach to Interpretation, GRIN Verlag, Almanya 2013, s.3.

anlaşması doğrudan tahkime başvurma hakkı verdiğinde yatırımcıların uygulayabileceği yatırım anlaşmalarına uymak için devletler arası bir yükümlülük yaratmaktır. Daha spesifik olarak, şemsiye hükmünün tarihi, ilgili yatırım sözleşmesinin herhangi bir ihlalinin anlaşma kapsamında uluslararası bir forumda çözülmesine izin vermek için tasarlandığını açıkça ortaya koymaktadır⁴²⁷.

Enerji Şartı Anlaşması'nın 10.maddesine göre her bir sözleşme tarafı, “bir yatırımcı veya diğer bir sözleşme tarafının yatırımı ile üstlendiği yükümlülüklerle uymakla” yükümlüdür. Madde 10(1)'in son cümlesi, her bir akit tarafın, ‘başka bir akit tarafın bir yatırımcısı veya bir yatırımcısının yatırımı ile üstlendiği yükümlülüklerle uymasını’ bir yükümlülük haline getirerek *pacta sunt servanda* ilkesini vurgulamaktadır. Dolayısıyla, 10(1).maddenin kapsamında böyle bir yükümlülüğün ihlali, bir akit tarafın Enerji Şartı Anlaşması kapsamındaki yükümlülüklerinin ihlali anlamına gelebilmektedir⁴²⁸.

Şemsiye hükümlerin geniş bir iddia yelpazesini kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerektiği görülmektedir. Bu yorum, hükümlerin metni ve amaçlanan etkilerinin yatırımların daha geniş bir şekilde korunmasına işaret etmesi nedeniyle uluslararası hukuk açısından anlamlıdır. Bu sebeple şemsiye şartın ihlali, tahkim mahkemeleri tarafından yapılan yoruma bağlıdır, ancak şartın metni de büyük rol oynamaktadır. Bu nedenle, şemsiye hükümlerin hakem heyeti tarafından çeşitli (ve birbiriyle çelişen) yorumları mevcuttur. Örneğin; *SGS v. Pakistan*⁴²⁹ davasında tahkim mahkemesi, yalnızca anlaşmazlık taraflarının herhangi bir sözleşme ihlalinin İkili Yatırım Anlaşması'nın ihlali olduğuna dair ortak bir niyetinin fark edilmesinin mümkün olduğu durumlarda geçerli olduğunun kabul edilmesi gibi bir dar yorumda bulunmuştur. *El Paso Energy v. Arjantin*⁴³⁰; *Pan American Energy v. Arjantin*⁴³¹ davalarında ise hakem heyeti, şemsiye hükümlerin ev sahibi devletin egemenlik yetkisini kullanırken işlediği sözleşme ihlalleri ile sınırlandırılması yönünde kısıtlayıcı yorum yapmıştır. Bunların yanı sıra *Euroke v. Polonya*

⁴²⁷ WONG, Jarrod: “Umbrella Clauses in Bilateral Investment Treaties: Of Breaches of Contract, Treat Violations, and the Divide between Developing and Developed Countries in Foreign Investment Disputes”, *George Mason Law Review*, 14(1), Y.2006, s.142-143.

⁴²⁸ HOBER (Investment Arbitration), s.159.

⁴²⁹ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan*, (ICSID Case No. ARB/01/13), <https://www.italaw.com/cases/1009>, E.T-05.07.2024.

⁴³⁰ *El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic*, (ICSID Case No. ARB/03/15), <https://www.italaw.com/cases/382>, E.T-05.07.2024.

⁴³¹ *Pan American Energy LLC and BP Argentina Exploration Company v. The Argentine Republic*, (ICSID Case No. ARB/03/13), <https://www.italaw.com/cases/808>, E.T-05.07.2024.

*Cumhuriyeti*⁴³², *Noble Ventures v. Romanya*⁴³³ davalarında hakem heyeti, “şemsiye hükümlerin etkisinin, yatırım sözleşmelerini uluslararasılaştırmak ve böylece sözleşmeden doğan talepleri doğrudan antlaşma kurallarına tabi antlaşma taleplerine dönüştürmek olduğunu belirtmektedir.” şeklinde geniş bir yorumda bulunmuştur⁴³⁴.

▪ Anahtar Personel

Anlaşmanın 11.maddesi, yabancı yatırımcıların uyuşuna bakılmaksızın kendi seçtikleri kilit personeli, bu personelin gerekli çalışma ve oturma izinlerine sahip olması kaydıyla istihdam etmesine izin vermektedir⁴³⁵.

Personel, özellikle kabul sonrası doğrudan yabancı yatırımın diğer yönlerinden birini oluşturmaktadır. Anahtar, doğrudan yabancı yatırıma ilişkin uluslararası belgelerde bulunabilecek personelin niteliğini teşkil etmektedir. Kilit personelin istihdamına ilişkin hükümler, Serbest Ticaret Anlaşması, bölgesel entegrasyon anlaşmaları ve Avrupa Birliği'nin yabancı yatırıma ilişkin anlaşma uygulamaları da dahil olmak üzere diğer uluslararası ekonomik hukuk belgelerinde bulunabilmektedir. Özellikle, personelin “anahtar” olarak vasıflandırılmasının, bir yatırımcının belirli yabancı personeli işe alma konusundaki çıkarları ile ev sahibi devletin kendi topraklarında istihdam yaratma konusundaki çıkarlarını dengelemenin bir yolu olduğu ileri sürülmüştür. Maddenin 1.fıkrası, akit tarafın bölgesinde “kilit personelin” kalışına ilişkin talebin incelenmesi yükümlülüğünü ortaya koyar. Söz konusu yükümlülük, birinci fıkrada öngörülen incelemeyi yürüten bir sözleşmeci tarafın, “gerçek kişilerin giriş, kalış ve çalışmalarına ilişkin yasa ve yönetmeliklerine” tabi olmaktadır. Uluslararası yatırım anlaşmaları, ev sahibi devletin topraklarına girme, orada kalma ve çalışma hakkının verilmesini, ev sahibi devletin göçmenlik yasalarına ve düzenlemelerine uymaya tabi tutmaktadır. Bu nedenle Enerji Şartı Anlaşması, madde 11(1)'de belirtilen koşullar açısından diğer uluslararası yatırım anlaşmalarından ayrılmamaktadır. Yükümlülüğün içeriği yukarıdaki uluslararası ekonomik hukuk belgelerine ek olarak, kilit personele yönelik muamele alanındaki anlaşma uygulamalarına, özellikle de Avrupa Birliği'nin Ortaklık ve Anlaşma şeklindeki anlaşma uygulamasına atıfta bulunularak tanımlanabilmektedir. Madde 11(2)'nin ihlali, madde

⁴³² Eureko B.V. v. Republic of Poland, <https://www.italaw.com/cases/412> , E.T-05.07.2024.

⁴³³ Noble Ventures, Inc. v. Romania (ICSID Case No. ARB/01/11), <https://www.italaw.com/cases/747> , E.T-05.07.2024.

⁴³⁴ BILLIET, Johan: International Investment Arbitration: A Practical Handbook, Maklu, Hollanda 2016, s.134 (International Investment).

⁴³⁵ SELIVANOVA (International Energy), s.320.

10(1)'in 2.cümlesi kapsamında adil ve eşit muamelenin ihlali nedeniyle verilenlere ek olarak tazminat ödenmesine yol açmamaktadır⁴³⁶.

▪ Halefiyet

Alacaklıya ifade bulunan bir kimsenin, alacaklının tüm hak ve yetkilerini elinde bulundurmak suretiyle mesuliyetli bir diğer kişiye müracaat etmesi, halefiyet şeklinde tanımlanabilmektedir. Böylece borcunu eda etmiş kişinin halini kuvvetlendiren halefiyette, alacak hakkına tabi bulunan tüm yetki ve ikinci dereceden olan haklar, alacakla beraber halefe geçmektedir⁴³⁷. Yatırım anlaşmaları genellikle ana ülkenin, ev sahibi ülkeye karşı bir hak talebinde bulunurken yatırımcının yerine geçmesine izin vermek amacıyla, siyasi risk sigortası veya garanti programlarının halefiyet haklarını tesis etmektedir⁴³⁸. Modern ikili yatırım anlaşmaları, yabancı yatırımcının kendi ülkesindeki iddialarının halefiyetini sağlamaktadır. Bu, ev sahibi devletin yatırımcının ev sahibi devlete karşı taleplerini, ev sahibi devlet tarafından yürütülen yabancı yatırımlara yönelik sigorta programları aracılığıyla ödeme yaptıktan sonra yerine getirmesini sağlar. Büyük sermaye ihraç eden ülkeler, yurt dışında yatırım yapan şirketlere bu tür sigorta olanakları sağlamaktadır⁴³⁹.

Yatırım anlaşmalarında bulunan bir garanti, ev sahibi devletin yatırımcının vatandaşı olduğu devlet veya o devletin bir kurumu tarafından, ticari olmayan riske ilişkin bir sigorta sözleşmesi kapsamında yatırımcıya yapılan bir ödeme nedeniyle yatırımcının haklarına halefiyetini tanınması gerektiği anlamına gelmektedir. Anlaşmaların uyuşmazlık çözümü hükümlerinde sıklıkla bulunan paralel bir hüküm, bir taraf devletin yatırımcının tahkime sunduğu bir talebe karşı savunma olarak böyle bir ödemeye başvurmasını yasaklamaktadır⁴⁴⁰.

⁴³⁶ MEJIA-LEMOs, Diego: “Key Personnel”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.220-223.

⁴³⁷ ÇÖRTOĞLU KOCA, Sema: “Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Yer Alan Düzenlemeler Uyarınca Halefiyete Uygulanacak Hukuk”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 19(1), Y.2015, s.55-56.

⁴³⁸ VAN HARTEN, Gus: “Five Justifications for Investment Treaties: Critical Discussion”, Trade, Law and Development, 2(1), Y.2010, s.29.

⁴³⁹ SORNARAJAH, Muthucumaraswamy: The International Law on Foreign Investment, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2010, s.222.

⁴⁴⁰ ESCOBAR, Alejandro: “An Overview of the International Legal Framework Governing Investment”, American Society of International Law Proceedings, 91, Y.1997, s.489.

Çoğu sigorta sözleşmesi ve birçok yatırım koruma anlaşması halefiyet sağlamaktadır. Enerji Şartı Anlaşması'nın 15.maddesinde de oldukça tipik bir halefiyet hükmü bulunmaktadır. Halefiyet, yatırımcının/sigortalının alacaklarının sigortacıya devredilmesi anlamına gelmektedir. Böylece sigortacı, ev sahibi devlete karşı talepler açısından sigortalının yerine geçmektedir. Çoğu durumda halefiyet otomatik olarak gerçekleşmektedir. Yani sigortacı sigortalıya tazminat öder ödemez, sigortacı sigortalının haklarını devralır. Bir yatırım koruma anlaşması bağlamında bu, sigortacının bu tür anlaşmaların çoğunda bulunan tahkim şartından yararlanabileceği anlamına gelmektedir⁴⁴¹. Sigortacının bir yatırım garantisini ödemesi gerektiğinde, çoğu yatırım anlaşması sigortacının harcanan paraları geri alması için bir mekanizma sağlamaktadır. Alacakların tahsil edilmesi için iki mekanizma vardır. Bunlar, sigorta şirketinin (veya ana devletin) kendi haklarına dayanarak ev sahibi devlete karşı taleplerini yürütmelerini sağlayan halefiyet maddeleri ve “itiraz etmeme” olarak adlandırılan maddelerdir. İlgili halefiyet maddesinin kapsamına bağlı olarak, hem kamu hem de özel sigorta şirketleri kapsama alınabilmektedir. Anlaşmalara uygun olarak devlet uygulaması, hangi sigortacıların halefiyetten faydalanabileceğine dair farklılık gösterebilmektedir. Halefiyet maddeleri, yatırım sigortasını düzenleyen bir yatırım sigortacısının kendi başına tahkim sürecini başlatmasına izin vermektedir. Fakat bunun için, ev sahibi ülkenin halefiyeti tanınması gerekmektedir. Ancak, Enerji Şartı Anlaşması, yatırımcının haklarını kullanma ve uygulama yetkisine sahip olan yatırımcının devletin sigorta acentesine (veya ana devletine) halef olma ve bu hakları kullanma ile uygulama yetkisi tanımaktadır⁴⁴².

4. Yatırım Uyuşmazlığının Dostane Çözümü

Sakinleşme/bekleme süreleri (*cooling-off period/ waiting period*), yatırım anlaşmalarının neredeyse %90'ında yer alan madde olmakla birlikte yatırım anlaşması tahkimini başlatan yatırımcıların özel bir süre beklemesini şart koşarak, mahkemeye götürülmeden önce anlaşmazlığın alternatif yollarla çözülebilmesini sağlamaktadır. Öngörülen alternatif yöntemler değişiklik gösterebilmektedir. Bazı anlaşmalar, yatırımcıların önce anlaşmazlığı yerel mahkemelere götürmesini gerektirebilirken; diğerleri,

⁴⁴¹ HOBBER, Kaj: “Political Risk Insurance and Mediation”, Mediation in International Commercial and Investment Disputes, edited by Catharine Titi, Katia Fach Gomez, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019, s.157 (Political Risk).

⁴⁴² KONRAD, Sabine: “Investment Treaties and International Centre for Settlement Investment Disputes: What Investment Insurers Need to Know”, Old Risks-New Solutions, Or Is It the Other Way Around?, edited by Edith Quintrell, Gero Verheyen, World Bank Publications, Amerika Birleşik Devletleri 2013, s.31-32.

yatırımcıların anlaşmazlığı “dostane” bir şekilde veya arabuluculuk gibi belirli alternatif uyuşmazlık çözümü yöntemleri yoluyla çözmeye çalışmasını isteyebilmektedir. Uluslararası yatırım uyuşmazlıklarındaki genel uygulama, bekleme sürelerinin davacının ev sahibi devletin üst düzey makamlarına “tetikleyici mektup” adı verilen ve genellikle uyuşmazlığın arka planını ve niteliğini özetleyen ve müzakerelere başlama talebini içeren yazılı bir bildirim sunmasıyla başlamasıdır. Eğer bir uyuşmazlık bekleme süresinin sonuna kadar dostane bir şekilde çözülmezse, yatırımcı çeşitli potansiyel forumlarda bağlayıcı çözüme yönelik bir talepte bulunma hakkına sahip olmaktadır⁴⁴³.

Enerji Şartı Anlaşması, tahkim öncesinde dostane çözüm girişimlerini öngörerek madde 26(1)⁴⁴⁴ uyarınca anlaşmazlıkların “*mümkünse dostane bir şekilde çözülmesini*” gerektirir. Madde 26(2) ise yalnızca bir anlaşmazlığın, paragraf (1)’de belirtildiği gibi, bir tarafın “dostane çözüm talep etmesinden” sonraki üç ay içinde “çözülememesi” durumunda tahkime izin vermektedir⁴⁴⁵. Uyuşmazlığı tahkime götürme hakkı, dostane bir çözüme ulaşma çabasına bağlıdır. AMTO ile Ukrayna arasındaki anlaşmazlıkta davacı, Enerji Şartı Anlaşması uyarınca bir talebin kabul edilebilirliği için ön koşul olarak “bekleme süresinin” bulunmadığını ileri sürmüştür. Hakem heyetine göre dostane çözüm talebinin amacı, anlaşmazlık üzerinde görüş alışverişinde bulunmak, sebepleri, ilgili çıkarları, gerçek belirsizlikleri ve olası yanlış anlamaları netleştirmek ve enerji pazarında uzun soluklu iş birliğini teşvik etme çerçevesinde, ortak fayda ve bütünleyiciliğe dayalı olası çözümleri belirlemektir. Bir taraf, herhangi bir EŞA’ya dair iddiasını belirtmeden bir anlaşmazlığın dostane çözümünü talep edebilmektedir. Zira bir yatırımcının bu aşamada iddialarını belirtmemesi için, samimi uzlaşma görüşmelerinden önce bir pozisyon almak veya devlet tarafını tahkimle tehdit etmek istememe gibi iyi bir nedeni olabilir. Madde 26(2)’nin çözüm tartışmalarını sağlama amacı, yasal biçimlerden kaçınılmasını ve açık iletişimin kolaylaştırılmasını gerektirir. Yatırımcı, anlaşmazlık içeren durumu devlete bildirmeli ve dostane çözüm talep etmelidir⁴⁴⁶.

⁴⁴³ SHARMA, Abeer: “Interpretation of the Cooling-off Period in the Energy Charter Treaty”, Arbitration: the International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management, 85(2), Y.2019, s.138-139.

⁴⁴⁴ Madde 26(1), “Bölüm III kapsamında, bir anlaşma tarafı yatırımcısının, diğer anlaşma tarafı alanında yaptığı yatırım ile ilgili olarak, alanında yatırım yapılan anlaşma tarafının yükümlülüklerinin ihlalden doğacak uyuşmazlıklar, mümkünse, karşılıklı iyi niyetle çözülecektir.”

⁴⁴⁵ SLATER, s.38.

⁴⁴⁶ STANIVUKOVIC, Maja: “State-Investor Disputes Connected to Foreign Investments in the Nuclear Energy Sector: A Review of the Two Cases Arising under the Energy Charter Treaty”, Zbornik Radova, 45(3 Part I), Y.2011, s.273-274.

En son yatırımcı-devlet tahkimine erişimde yaşanan artışı dikkate alarak, 19 Temmuz 2016 tarihinde, Enerji Şartı Konferansı, Yatırım Arabuluculuğu Rehberi içeren bir kararı oybirliğiyle kabul etmiştir. Bu, “anlaşmazlığın dostane çözümünü kolaylaştırmak amacıyla sözleşmeciler tarafların gönüllü olarak arabuluculuğu kullanmayı düşünmelerini teşvik etmek üzere tasarlanmış bir “açıklayıcı belge”dir ve anlaşmazlığın herhangi bir aşamasında bir seçenek olarak kullanılabilir. Anlaşma ile birlikte, rehber tarafları zorunlu kılmamaktadır ancak taraflara, “dostane çözüm” süreci altında hangi mekanizmaların kullanılabileceğini dikkatlice değerlendirmelerini önermektedir. Bu nedenle taraflar, iyi niyet gösterisi, yapılandırılmış müzakere, arabuluculuk veya uzlaştırma gibi mevcut mekanizmaları kullanmayı veya hatta özel bir mekanizma üzerinde anlaşmayı kabul etme konusunda serbesttir⁴⁴⁷.

Enerji Şartı Anlaşması kapsamında, bir anlaşmazlığın taraflarından herhangi birisinin dostane bir çözüm talep etmesi ve talepten sonraki üç aylık süre içinde anlaşmazlığın çözülmemesi, 26(2).madde uyarınca yatırımcının resmi bir çözüme başvurmadan önceki prosedürel gerekliliklerdir ve yargı yetkisine ilişkin koşullar değildir⁴⁴⁸. *Stati v. Kazakhstan*⁴⁴⁹ davasında Stockholm Ticaret Odası tahkim kurulu, Enerji Şartı Anlaşması’nın 26.maddesinin (1) ile (2) numaralı alt paragraflarındaki açık atıf dikkate alındığında, madde 26’nın amacının taraflara anlaşmaya varmaları için üç aylık bir fırsat sağlamak olduğu açıktır. Bu bariz durum karşısında tahkim heyeti, en azından tarafların gerçekten böyle bir üç aylık fırsata sahip oldukları sürece, bunun yargı yetkisinden ziyade usule ilişkin bir gereklilik olduğunu düşünmektedir⁴⁵⁰.

Enerji Şartı Anlaşması’nın 26.maddesi uyarınca, yatırım anlaşmazlıkları (ki bu anlaşmazlıklar Anlaşma’nın III. Bölümü kapsamında bir akit tarafın yükümlülüğünün ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olmalıdır) sadece yatırımcılar, bu tür anlaşmazlıkları ya anlaşmazlığa taraf olan akit tarafın ulusal mahkemelerine ya da önceden kararlaştırılmış bir anlaşmazlık çözüm prosedürüne ya da ICSID, UNCITRAL veya Stockholm Ticaret Odası

⁴⁴⁷ CALUORI, Claudia: “Guidelines for Mediation in Investor-State Disputes”, Yearbook on International Arbitration, 6(1), Y.2019, s.264-265.

⁴⁴⁸ CAMERON, D.Peter/ KOLO, Abba: “Mediating International Energy Disputes”, Mediation in International Commercial and Investment Disputes, edited by Catharine Titi, Katia Fach Gomez, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019, s.246.

⁴⁴⁹ Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group SA and Terra Raf Trans Traiding Ltd v. Kazakhstan, SCC Case No. V 116/2010, <https://www.italaw.com/cases/2358>, E.T-05.07.2024.

⁴⁵⁰ BALTAG, Crina: “Not Hot Enough: Cooling-off Periods and the Recent Developments under the Energy Charter Treaty”, Indian Journal of Arbitration Law, 6(1), Y.2017, s.192-194 (Cooling-off Periods).

tahkim kuralları uyarınca tahkime sunmayı seçebilmektedirler⁴⁵¹. Enerji Şartı Anlaşması madde 26(3), bir anlaşmazlığın uluslararası tahkime veya uzlaşmaya sunulmasından bahsetmektedir. Bununla birlikte, Enerji Şartı Anlaşması, arabuluculuk veya uzlaşma ya da tarafların üç aylık bekleme süresi boyunca etkinleştirebilecekleri diğer alternatif anlaşmazlık çözüm mekanizmaları olsun, dostane çözüme ilişkin kurallar sağlamamakta veya arabuluculuk/uzlaşma ve tahkim arasında da bir sıra belirlememektedir⁴⁵². Enerji Şartı Anlaşması'nın 26(1).maddesine göre tahkimin ön koşulu, anlaşmazlığın dostça çözülmesi yönünde ihtilafli taraflardan birisinin yapmış olduğu istem tarihinden itibaren üç ay olarak öngörülen zaman diliminde çözülmemesidir. Yatırım anlaşmalarında üç aylık süre geleneksel olmasına rağmen, örneğin NAFTA'nın öngördüğü altı aylık bekleme süresiyle karşılaştırıldığında Enerji Şartı Anlaşması'nda öngörülen nispeten daha kısa bir süredir⁴⁵³.

5. Yatırım Uyuşmazlığı Çözümünde Ulusal Mahkemelere Başvuru

Tarihsel olarak, tahkim ve ulusal mahkemeler arasındaki ilişki karmaşık ve zaman zaman çatışmalı olmuştur. Bir yandan, taraflar normalde tahkimi ve özellikle de uluslararası tahkimi, ulusal mahkemelerin rolünü azaltmak veya ortadan kaldırmak için uyuşmazlıklarının çözümü için seçerler. Uluslararası düzeyde bunun nedeni büyük ölçüde her bir tarafın diğer tarafın iç hukukuna ve yargıçlarına karşı duyduğu güvensizlik ve diğer tarafa uyuşmazlık çözüm sürecinde kendi sahasında avantaj sağlamaktan kaçınmaktır. Öte yandan, hükümetler uzun yıllar boyunca uyuşmazlıkların tamamen özel bir zeminde karara bağlanmasına karşı derin bir güvensizlik duymuşlardır, çünkü uyuşmazlıkların çözümü geleneksel olarak devletin yetkisinde görülmüş ve özel tarafların istedikleri gibi çözemeyecekleri düşünülmüştür⁴⁵⁴.

Mağdur yatırımcılar için yatırımcı-devlet tahkimine ilk alternatif, ev sahibi ülkenin mahkemelerine başvurmaktır. İlgili ülkeye bağlı olarak, bazı yatırım anlaşmalarının tahkimin bir ön adımı olarak öngördüğü bu seçenek, yabancı yatırımcılar için çeşitli sorunlar

⁴⁵¹ SACERDOTI, Giorgio: "Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection", Collected Courses of the Hague Academy of International Law (269), edited by Hague Academy of International Law, Nijhoff, Hollanda 1997, s.426.
https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C8394/Claimants%27%20documents/CL%20-%20Exhibits/CL-0276.pdf, E.T-05.07.2024.

⁴⁵² JOUBIN-BRET, Anna: "Investor-State Mediation (ISM): A Comparison of Recent Treaties and Rules", Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2014, edited by W.Arthur Rovine, Brill Nijhoff, Hollanda 2015, s.155.

⁴⁵³ CARBALLO, s.270.

⁴⁵⁴ DUGAN /WALLACE/RUBINS/SABAHI, s.101.

doğurabilmektedir. İlk olarak, ilgili ülkenin durumuna göre yerel mahkemeler yargı bağımsızlığından yoksun olabilir ve ev sahibi hükümetin siyasi kontrolüne tabi olabilir, dolayısıyla yatırımcıyı tarafsız bir forumdan mahrum bırakabilir. İkinci olarak, yargı bağımsız olsa bile, yine de yabancı yatırımcılara karşı ön yargılı olabilir. Üçüncü olarak, birçok yerel mahkeme karmaşık uluslararası hukuk ilkelerini karmaşık yabancı yatırım işlemlerine uygulayacak uzmanlığa sahip olmayabilir. Dördüncüsü, hâkimler böyle bir uzmanlığa sahip olsalar bile, iç hukuk yerel mahkemelerin devletlerinin uluslararası taahhütleri hakkında karar vermesini yasaklayabilir ve bu nedenle yatırımcılar tarafından yapılan anlaşma talepleri üzerinde yargı yetkisini reddedebilir. Ve son olarak, yerel mahkemeler genellikle birikmiş davalar ve hızlı adaleti reddeden ve bir anlaşmazlığın nihai olarak yargı tarafından karara bağlanması ihtimalini hayali kılan verimsiz prosedürler altında zorlanmaktadır. Bu nedenlerle, yatırımcılar genellikle yerel mahkemeleri uyuşmazlıklarının uluslararası tahkime götürülmesinde etkili bir alternatif olarak görmemekte ve bu nedenle de bu mahkemelerden kaçınmaya çalışmaktadırlar. Gerçekten de, yatırımcı-devlet tahkim sisteminin oluşturulmasının başlıca nedenlerinden biri, yatırımcıların yatırım yaptıkları ülkelerin mahkemelerinden kaçınmalarını sağlaması oluşturmaktadır⁴⁵⁵.

Enerji Şartı Anlaşması, üye devletlerin bir yatırımcının daha önce iç hukuk yolunu seçmiş olmasını uluslararası tahkime başvurulmasını engelleyici hale getirmeyi seçmelerine izin vermektedir. Bu, yatırımcının uyuşmazlığı daha önce yerel mahkemelere veya sözleşmeyle kararlaştırılmış herhangi bir uyuşmazlık çözümüne sunmuş olduğu durumlarda, uyuşmazlığın uluslararası tahkime sunulmasına ‘koşulsuz rıza göstermeyen’ taraf devletlerin bir listesini planlamak gibi oldukça ilginç bir mekanizma ile yapılır. Bu tür hükümler, yatırımcının bir uyuşmazlık çözüm yolunu geri dönülemez bir şekilde seçmesini gerektirdiğinden, ‘*fork-in-the-road* (yol ayrımı/yolda çatallanma)’ veya ‘*electa una via*’ hükümleri olarak bilinmeye başlamıştır⁴⁵⁶. Bahsi geçen ilke, uluslararası hukukta zemin kazanmaya başlayan bir diğer iç hukuk kuralıdır. Tarafların, uyuşmazlıkların çözümü için birden fazla foruma başvurduğu durumlarda, belirli bir forumu seçen tarafın başka bir forumu seçmesini engellemektedir. Bu prensibin çeşitleri bir dizi antlaşmada yer almıştır ve

⁴⁵⁵ SALACUSE, W.Jeswald: “Is There Better a Way? Alternative Methods of Treaty-Based, Investor-State Dispute Resolution”, Fordham International Law Journal 31(1), Y.2007, s.163 (Alternative Methods).

⁴⁵⁶ MCLACHLAN, Campbell: *Lis Pendens in International Litigation*, Brill, Hollanda 2009, s.67-68.

bir uluslararası temaül hukuk kuralı olarak geliştirilebilmektedir⁴⁵⁷. Etkileri dolayısıyla, uluslararası tahkimdeki bu uygulama, bir anlamda kesin hüküm itirazına benzetilmektedir⁴⁵⁸. Söz konusu işlem başka bir kurum nezdinde tahkim olasılığını veya diğer kuralları engelleyebildiğinden, geçerli ikili yatırım anlaşmasında bu tür hükümler mevcut olduğunda, yatırımcının yerel mahkemede hak talebinde bulunmadan önce dikkatli olması gerekmektedir⁴⁵⁹.

Yatırım korumaları içeren birçok anlaşma gibi, Enerji Şartı Anlaşması da bir davacının talebi için geri dönülemez bir forum seçimi yapmasını gerektirebilecek bir “yol ayrımı” hükmü içermektedir. Spesifik olarak, madde 26(3)(b)(i); “(i) *uyuşmazlığa taraf olan yatırımcının*” (ii) *‘uyuşmazlığa taraf olan akit tarafın EŞA’nın 3. Bölümü kapsamındaki bir yükümlülüğünün ihlal edildiği iddiasıyla ilgili’* (iii) *‘uyuşmazlığı daha önce’* (iv) *‘uyuşmazlığa taraf olan akit tarafın mahkemelerine veya idari makamlarına’* yahut *‘daha önce kararlaştırılmış herhangi bir uygulanabilir uyuşmazlık çözüm prosedürüne sunmuş olması’*” koşullarının kümülatif olarak gösterilebilmesi halinde, bir yatırımcının talebini tahkime sunmasını potansiyel olarak engellemektedir. Bununla birlikte, madde 26(3)(b)(i) tüm akit taraflar için geçerli olmayıp, sadece “Bir Yatırımcının Aynı Uyuşmazlığı 26.Madde Uyarınca Daha Sonraki Bir Aşamada Uluslararası Tahkime Yeniden Sunmasına İzin Vermeyen Akit Tarafların Listesi” başlıklı Ek ID’de listelenmek istediklerine dair beyanda bulunanlar için geçerlidir. Ek ID’de listelenmeyen akit taraflar, aynı uyuşmazlık daha önce başka bir yerde sunulmuş olsa bile, Anlaşma kapsamında bir uyuşmazlığın tahkime götürülmesine koşulsuz olarak rıza göstermişlerdir. Madde 26(3)(b)(i) uyarınca, anlaşmazlığın yalnızca ilgili foruma “ibraz edilmesi”, tahkim talebinin kaybedilmesi sonucunu doğurabilmektedir⁴⁶⁰. Yol ayrımı klozlarına ilişkin uygulama, bunların mahkemelerin yargı yetkisi üzerinde pratikte çok az etkisi olduğunu göstermektedir. Mahkemeler, tutarlı bir şekilde “yol ayrımı” hükmünün, uluslararası tahkime erişimi ancak aynı tarafları ve dava sebebinin içeren aynı uyuşmazlığın ev sahibi devletin mahkemelerine sunulmuş olması halinde engelleyeceğine karar vermiştir. Uluslararası mahkeme önündeki

⁴⁵⁷ AMAZA, Ishaya Paul: “Multiplicity of International Dispute Settlement Forums: Avoiding the Risk of Parallel Proceedings”, *Dispute Resolution International*, 6(2), Y.2012, s.158.

⁴⁵⁸ ÖZSU, Güray: “ICSID Tahkimi Bakımından ‘Tahkime Rıza’ ve Bu Rıza Çerçevesinde Tahkim Öncesi Süreçler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 9(34), Y.2018, s.600.

⁴⁵⁹ MOSES, s.258.

⁴⁶⁰ GAILLARD, Emmanuel/MCNEILL, Mark: “The Energy Charter Treaty”, *Arbitration Under International Investment Agreements: A Guide to the Key Issues*, edited by Katia Yannaca-Small, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010, s.51-52.

davacının iddialarını iki taraflı bir yatırım anlaşmasının maddi hükümlerine dayandırması halinde, uyuşmazlığın özdeşliği ancak aynı davacının yerel mahkeme önünde iki taraflı yatırım anlaşmasına dayanmış olması halinde söz konusu olacaktır⁴⁶¹.

Enerji Şartı Anlaşması, yerel mahkeme ve uluslararası tahkim de dâhil olmak üzere çeşitli yargı yollarının seçilmesini öngörmektedir. Anlaşma, karşı taraflara madde 26(3)(b)(i) uyarınca yol ayrımı maddesini tercih etme ve özellikle uluslararası tahkime rıza göstermelerini yalnızca yatırımcının daha önce yerel mahkemeye (veya önceden kararlaştırılmış başka bir uyuşmazlık çözüm prosedürüne) sunmadığı uyuşmazlıklarla sınırlama imkânı sunmaktadır. Avrupa Birliği, bazı üye devletleri ve Japonya'nın da aralarında bulunduğu bir dizi akit taraf bu imkândan yararlanmış ve 26(3)(b)(ii).maddesi kapsamında “yol ayrımı hükmünün uygulanmasına ilişkin politikaları, uygulamaları ve koşulları” hakkında yazılı beyanda bulunmuşlardır. Madde 26(3)(b)(ii) kapsamında böyle bir beyanda bulunmayan İsviçre gibi devletlerle ilgili olarak, yatırımcının önceden yerel mahkeme işlemlerini başlatmış olması, yatırımcının daha sonra bu devlete karşı uluslararası tahkim başlatmasını engellememektedir⁴⁶².

Enerji Şartı Anlaşması'nın 26(3)(b)(ii).maddesi uyarınca beyanda bulunan Avrupa Birliği, yatırımcıların “yerel” AB mahkemelerine veya uluslararası tahkime başvurma arasında seçim yapmalarını gerektiren “yol ayrımı” hükmüne tabi olarak tahkime koşulsuz rıza göstermiştir. Söz konusu beyan, özel yatırımcıları, bir talepte bulunmadan önce, yetkilerin paylaşımı ve uygun davalının kim olması gerektiği konusunda açıklama talep eden bir bildirim sunmaya teşvik etmektedir. Ancak bu durum, başvuru sahiplerinin kime dava açacaklarını seçme ve uygun hallerde ev sahibi üye devlete ve AB'ye karşı dava açma imkânına hâlel getirmemektedir⁴⁶³.

⁴⁶¹ SCHREUER, Christoph: “Interaction of International Tribunals and Domestic Court in Investment Law”, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2010, edited by W.Arthur Rovine, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2011, s.78-79.

⁴⁶² KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle/ POTESA, Michele: Investor-State Dispute Settlement and National Courts: Current Framework and Reform Options, Springer International Publishing, Almanya 2020, s.40.

⁴⁶³ VEZZANI, Simone: “The International Responsibility of the European Union and of Its Member States for Breaches of Obligations Arising from Investment Agreements: Lex Specialis or European Exceptionalism? ”, EU External Action in International Economic Law: Recent Trends and Developments, edited by Mads Andenas, Luca Pantaleo, Matthew Happold, Cristina Contartese, T.M.C. Asser Press, Almanya 2020, s.297.

Uluslararası tahkime verdikleri rızayı bu şekilde sınırlandırmayı tercih eden yirmi yedi akit taraf bulunmaktadır. Bazı devletler bir uyuşmazlığın ulusal mahkemelere sunulmasına ilişkin prosedürleri ve/veya uluslararası yatırımcılar için mevcut diğer hukuk yollarına ilişkin bilgileri sunmaktadır. Bazıları ise ulusal mevzuatlarında yer alan *res judicata* ve *lis pendens* gibi hukuki ilkeleri sunarak bir yatırımcının aynı uyuşmazlığı ulusal bir mahkemeye veya daha önce mutabık kalınan bir prosedüre uygun olarak sunduktan sonra tekrar uluslararası tahkime sunmasını engelleyebilmektedir⁴⁶⁴.

Yukarıda bahsedilen ülkelerden birisi de Türkiye'dir⁴⁶⁵. Anayasa Mahkemesi'nin 1995 yılında Türk Anayasası'nın 155.maddesi çerçevesinde verdiği kararlara göre, idare (Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı, devlet / kamu teşebbüsleri) ile özel / yabancı yatırımcılar arasında yapılan imtiyaz niteliğindeki tüm enerji sözleşmelerinin Danıştay'ın onayına tabi olması gerekmektedir ve bu da yatırımcılar ile devlet / kamu teşebbüsleri arasındaki anlaşmazlıklarda uluslararası tahkime izin verilmesi konusunda anayasal nitelikte bir sorun ortaya çıkarmıştır. Bununla birlikte, Anayasa'da yapılan son değişikliğin uluslararası tahkime rıza gösterilmesine izin vermesine rağmen, aynı uyuşmazlığın daha sonraki bir aşamada EŞA'nın 26.maddesi uyarınca uluslararası tahkime yeniden sunulmasına ilişkin olarak, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun (HUMK) 237.maddesi uyarınca⁴⁶⁶, Türkiye Cumhuriyeti mahkemelerinin bir konuda karar vermiş olması halinde, bu karar, *res judicata pro veritate habetur* (aynı uyuşmazlığın çözümü için iki karar verilmesini önlemek amacıyla çifte yargılama olmaz) ilkesi uyarınca kesin hüküm hükmündedir. Dolayısıyla Türkiye, milli mahkemelerde görülmüş olan bir uyuşmazlığın daha sonraki aşamada uluslararası tahkime götürülemeyeceğini bildirmiştir⁴⁶⁷.

⁴⁶⁴ COŞAR, Utku: "Annex ID to the Energy Charter Treaty: Limitation on Consent to International Arbitration", Turkish Commercial Law Review, 1(1), Y.2015, s.16-17.

⁴⁶⁵ Annex ID: List of Contracting Parties Not Allowing an Investor to Resubmit the Same Dispute to International Arbitration at a Later Stage under Article 26, <https://www.energychartertreaty.org/provisions/annexes/annex-id-list-of-contracting-parties-not-allowing-an-investor-to-resubmit-the-same-dispute-to-international-arbitration-at-a-later-stage-under-article-26/> E.T-05.07.2024.

⁴⁶⁶ Söz konusu madde, 6100 sayılı 12.01.2011 tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK'nın) 303.maddesine karşılık gelmektedir.

⁴⁶⁷ Policies, Practices and Conditions of Contracting Parties Listed In Annex ID, https://www.energychartertreaty.org/fileadmin/DocumentsMedia/Depository_documents/European_Union_and_Euratom/July_2019_Annex_ID_rev.pdf , E.T-05.07.2024.

6. Yatırım Uyuşmazlığında Önceden Kararlaştırılmış Diğer Yola Başvuru

Bu seçenek, Enerji Şartı Antlaşması'na taraf olan birçok akit tarafın arasında zaten kendi anlaşmazlık çözüm hükümleri bulunan ikili yatırım antlaşmaları olduğu gerçeğini dikkate almayı mümkün kılmaktadır. Çoğu durumda, bu hükümlerin 26.madde tarafından sağlanan diğer seçeneklere herhangi bir katkıda bulunma ihtimali düşüktür. Ancak, bir davacının EŞA'nın 3.bölümü uyarınca hakkını, ikili yatırım antlaşmalarının anlaşmazlık çözüm hükümleri kapsamında bir talep ile uygulamayı tercih ettiği durumlar olabilmektedir. Örneğin, bir İngiliz şirketi, Azerbaycan'a karşı bir talebi varsa ve aynı haklar için Azerbaycan mahkemelerinde zaten başlamış ancak terk edilmiş/vazgeçilmiş işlemleri varsa, 26. maddenin (2)(c) bendi uyarınca bir tahkim başvurusu yapmakta zorluk yaşayabilir, çünkü Azerbaycan, bu tür durumlarda EŞA tahkimine koşulsuz olarak onay vermemektedir⁴⁶⁸.

7. Yatırım Uyuşmazlığında Uluslararası Tahkim

Ulusal mahkemelere başvurma seçeneğinden sonra gelen alternatiflerden biri olarak uygulamada tahkimin, zaman etkinliği ve uluslararasılaştırılmış süreç açısından sağladığı olağan avantajları nedeniyle uyuşmazlıklar tahkime sunulmaktadır⁴⁶⁹. Bazı ikili anlaşmalar ve iki büyük çok taraflı anlaşma, ulusal mahkemeler ve uluslararası bir tahkim mercii nezdinde eşzamanlı telafi imkânı sağlamaktadır. Bu nedenle, Enerji Şartı Antlaşması'nın 26.maddesi, birçok alt paragrafında yatırımcılara adli mahkemeler veya idari makamlardan ICSID, UNCITRAL veya Stockholm Ticaret Odası tahkim yargılamalarına kadar uzanan bir prosedür seçeneği sunmaktadır⁴⁷⁰.

a. Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezi (*The International Centre for Settlement of Investment Disputes*) (ICSID)

i. ICSID'in Kuruluşu ve Yapısı

1964 yılında, Uluslararası İmar ve Kalkınma Bankası Yönetim Kurulu, üye devletlerin bu anlaşmazlıkları (adı geçen bankaya üye ülkelerle yatırımcılar arasındaki) çözmelerini sağlamak amacıyla kolaylık temin etmek üzere, icra direktörlerinden ihtilafların çözümünü için usul kuralları sağlayan bir çerçevede teklif hazırlama görevini üstlenmelerini

⁴⁶⁸ HAPPOLD/ ROE (Investment Disputes), s.144.

⁴⁶⁹ ROEBEN, Volker: Towards a European Energy Union: European Energy Strategy in International Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2018, s.53.

⁴⁷⁰ LEBEN, s.65.

istemiştir. Bu görev, 1965 senesinin Mart ayında imzalanan Devletler ile Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Sözleşme (Sözleşme)⁴⁷¹ ile sonuçlanmıştır.

Sözleşme'nin ilk taslaklarında, taslağı hazırlayanlar diğer konuların yanı sıra isim, Dünya Bankası ile ilişki, hükümet organları, İdari Konsey'in rolü de dâhil olmak üzere Merkez'in oluşumuna dair çeşitli hususları tartışmışlardır. Bu spesifik konuların her biri daha sonra Sözleşme içerisinde ayrı bir maddeye taşınmıştır. Sözleşme ilk olarak Merkez'in kuruluşu ile başlamakta ve Merkez'e ayrı ve belirgin bir tüzel kişilik sağlayarak, temas kurma, mülk edinme ve elden çıkarma ve yasal işlem başlatma kapasitesi vermektedir. Sözleşmeyi hazırlayanlar, Merkeze verilecek ismi tartışırken, oluşturulacak kurumun amacını ve niteliğini yansıtabilmek istemişlerdir ve nihayetinde Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıkları Çözüm Merkezi veya Merkez isminde karar kılmışlardır. Merkez, Dünya Bankası Grubunun beş kuruluşundan biridir ve Dünya Bankası Grubunun bir parçası olmasına rağmen, uluslararası yatırım anlaşmazlıklarının uzlaştırılması ve tahkimi için tarafsız bir forum sağlamak üzere bağımsız olarak işlev görmektedir. Bu imkânlar ve prosedürler üye devletler arasında veya üye devletler arasında gönüllülük esasına dayalı olarak kullanılabilir. Taslağı hazırlayanlar tarafından öngörüldüğü üzere, merkezin kendisi herhangi bir yargı işlevi olmaksızın tamamen idari bir organ olacaktır. Karar verme yetkisi olmamasına rağmen, merkez davaları yönetmek için kurulmuştur ve yatırımları ve ekonomik kalkınmayı teşvik etmeyi amaçlayan faaliyetlerde bulunmak için ayrı olarak yetkilendirilmiştir⁴⁷².

Dünya Bankası İcra direktörlerinin Sözleşme'ye ilişkin raporu, uluslararası özel yatırımlar yoluyla küresel ekonomik kalkınmanın teşvik edilmesi amacını vurgulamaktadır. Raporda, sanayileşmiş ve gelişmekte olan ülkeler arasında, gerçek anlamda bağımsız bir uyuşmazlık çözümü rejimi tarafından korunan ortaklık ve karşılıklı bağımlılık teması vurgulanmaktadır. Ekteki Sözleşmeyi hükümetlere sunarken icra direktörleri, iktisadi zenginleşme amacıyla ülkeler arasındaki iştiraki güçlü duruma getirme arzusuyla hareket etmektedirler. Devletler ile yabancı yatırımcılar arasındaki anlaşmazlıkların çözümünü kolaylaştırmak üzere tasarlanmış bir müessesenin oluşturulması, karşılıklı güven ortamının

⁴⁷¹ Resmî Gazete T. 06.12.1988 Sa. 20011.

⁴⁷² FOURET, Julien/GERBAY, Remy/ ALVAREZ, M.Gloria: The ICSID Convention, Regulations and Rules: A Practical Commentary, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2019, s.25-26.

özendirilmesi ve böylece uluslararası özel sermayenin bu sermayeyi çekmek isteyen ülkelere daha fazla akışının teşvik edilmesi yönünde mühim bir aşama olabilmektedir. İcra direktörleri, yatırım anlaşmazlıklarının genellikle ilgili yatırımın yapıldığı ülkenin kanunları uyarınca mevcut idari, adli veya tahkim usulleri yoluyla çözüldüğünü kabul etmektedir. Fakat tecrübeler, tarafların alternatif yöntemlerle çözüme kavuşturmayı istedikleri uyuşmazlıkların meydana çıkabileceğini ve yakın zamanlarda imzalanan yatırım anlaşmaları, devletlerin ve yatırımcıların sıklıkla milletlerarası çözüm yöntemlerine müracatta bulunmayı onaylamanın karşılıklı çıkarlarına uygun olduğunu düşündüklerini göstermektedir. Sözleşme'nin genel amacı, artan özel uluslararası yatırım akışını özendirmek olsa da, sözleşme hükümleri yatırımcı ile ev sahibi devletlerin menfaatleri arasında hassas bir uyum gözetmektedir. Kısacası, Dünya Bankası'nın İcra Direktörleri, "ICSID sisteminin temel amacının, yerel mahkemelerin milliyetçi kararlarından (haklı veya haksız yere) endişe eden yatırımcılara ve yabancı yatırımcıların çıkar odaklı eylemlerinden (haklı veya haksız yere) çekinen ev sahibi devletlere, tarafsız bir anlaşmazlık çözüm platformu sunarak uluslararası yatırımı teşvik etmektir." ifadesiyle Sözleşme'de yer alan denge önemini vurgulamışlardır⁴⁷³.

ICSID Sözleşmesi'nde yatırım uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, bütünüyle yatırımcıyla ihtilaflı devlet arasında gerçekleştirilmesi gayesiyle hareket edilmiş olup, tahkimden farklı bir yolun işletilmesi istenmemiştir. Fakat yatırımcıyla akit devlet arasındaki anlaşmazlık çözüm yoluna gidilmeden önce diplomatik koruma yoluna başvurma imkânıyla da diğer uyuşmazlık çözüm yolları tamamen hariç bırakılmamıştır. Mevcut uyuşmazlık, ihtilaf taraflarınca tahkime başvurulması yönünde bir irade/rıza gösterilmemesi veya akit devletin tahkim rızasının olmadığı yönünde iradesini ortaya koyması halinde diplomatik korumaya konu olabilmektedir. Ancak söz konusu yöntemin, uyuşmazlık sürecinin siyasal bir nitelik kazanmasına sebebiyet verebileceğinden hareketle taraflarca sürecin bu hal alması istenmemekte ve dolayısıyla yöntem tercih edilmemektedir⁴⁷⁴.

⁴⁷³ REED, Lucy/PAULSSON, Jan/BLACKABY, Nigel: Guide to ICSID Arbitration, Kluwer Law International, Hollanda 2011, s.3-5.

⁴⁷⁴ ÖZBEK, Mustafa Serdar: "Milletlerarası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezinde Tahkim Yargılamasının Usûlü", Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, 8(2), Y.2021, s.29 (Milletlerarası Yatırım).

1965 yılında Washington’da imzalanan ve 1966 yılında yürürlüğe giren ICSID Sözleşmesiyle kurulan Merkez nezdinde gerçekleştirilen 1990’lı yılların ortalarına kadar nispeten verimli bir şekilde kullanılmamış iken imzalanan yatırımların karşılıklı korunması ve teşviki anlaşması sayılarının ani bir şekilde artışı, ICSID tahkimini gündeme getirmiştir⁴⁷⁵. Yukarıda işaret edildiği üzere ICSID, Sözleşme’nin tahkim veya arabuluculukla ilgili usul kurallarının kapsamını belirlemesi ve dolayısıyla uyuşmazlıkların çözümüne dair hukuksal bir çerçeveyi kurgulaması sebebiyle uluslararası bir mahkeme teşkil etmemekte ve bizzati kendisi anlaşmazlıkları çözüme kavuşturmamaktadır⁴⁷⁶.

ii. ICSID Tahkim Kuralları’na Göre Yürütülen Tahkim

ICSID kurulduğu 1966 yılından bu yana, en son 2006 yılında yapılan değişiklikle birlikte yönetmelik ve kurallarını yalnızca dört kez değiştirmiştir. Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü Merkezi’nin (ICSID) üye devletleri, ICSID Yönetmelik ve Kuralları’nın ayrıntılı bir şekilde gözden geçirilmesini takip eden ve 1 Temmuz 2022 tarihinde yürürlüğe giren ICSID Tüzük ve Kurallarındaki değişiklikleri, ICSID Sözleşmesi kapsamındaki tahkimlerde izlenecek prosedürü düzenleyen ICSID Tahkim Kurallarında yapılan değişiklikleri de kapsayacak biçimde, 21 Mart 2022 tarihinde onaylamıştır. Devletlerin ve yatırımcıların, *“uyuşmazlıklarını çözmek için mevcut bir dizi modern uyuşmazlık çözümü seçeneğinden yararlanmalarını”* ve aynı zamanda tüm değişikliklerin *“ihtilaflı taraflar arasındaki usule ilişkin dengeyi koruyarak yargulamaların tüm katılımcılar için adil ve eşit derecede etkili olmasını”* sağlamak için ICSID’ın başlattığı Yönetmelik ve Kurallarında değişiklik sürecini; şeffaflık, üçüncü taraf finansmanı, hızlandırılmış tahkim ile zaman ve maliyet verimliliği gibi konularda geniş çaplı revizyon gerçekleştirerek sonuçlandırmıştır⁴⁷⁷. Bu süreç içerisinde ayrıca ICSID, tamamen yeni bir uyuşmazlık çözümü biçimi, bir başka deyişle, yeni Arabuluculuk Kuralları’nı oluşturmuştur. İster tek başına bir süreç isterse tahkimin tamamlayıcısı olarak olsun, yatırım anlaşması uyuşmazlıklarının yönetilmesinde arabuluculuk ve kapasitesinin geliştirilmesine yönelik yaklaşık on beş yıllık bir çabanın ürünü olan ICSID’deki bu gelişme çok önemlidir. Arabuluculuk ve rehberlik için bir mekan sağlanması, devletlere (özellikle de sonuçlar

⁴⁷⁵ ÇAL, s.62-63.

⁴⁷⁶ ÖZSOY, s.209.

⁴⁷⁷ LAWN, Nick/LAUFER, Helin: “The 2022 ICSID Arbitration Rules”, Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 16(2), Y.2022, s.38-39.

üzerinde daha fazla kontrole ihtiyaç duyan veya bunu arzulayanlara) egemenliklerini muhafaza etme imkanı verecektir⁴⁷⁸.

ICSID sadece yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik bir mekanizma olarak görülmemelidir. ICSID'in en önemli amacı, yatırımcılar ve devletler arasında, gelişmekte olan ülkelere makul koşullar altında kaynak akışını arttırmaya elverişli bir karşılıklı güven ortamını teşvik etmektir. ICSID kurucularının bu araçlar için geliştirdiği sistemin temel özellikleri arasında gönüllülük esasına dayanması, esnekliği ve etkinliği yer almaktadır. ICSID'in sunduğu imkânlardan gönüllülük esasına göre yararlanılabilmektedir. ICSID'e katılmaya uygun devletler (Dünya Bankası üyeleri ve ICSID Sözleşmesi'nin 67.maddesi uyarınca Sözleşmeyi imzalamaya davet edilen devletler) bunu yapmayı reddetmekte açıkça özgürdür. Ayrıca, ICSID Sözleşmesinin onaylanması, ICSID mekanizmasını kullanma yükümlülüğü doğurmamaktadır. Bu yükümlülük ancak ilgili sözleşmecî devletin belirli bir uyuşmazlığı veya uyuşmazlık sınıfını ICSID tahkimine sunmayı özellikle kabul etmesinden sonra ortaya çıkabilmektedir. Başka bir deyişle, bir devletin ICSID tahkimine rıza gösterme kararı, her bir akit devletin kendi takdirine bağlı bir konudur⁴⁷⁹.

iii. ICSID'in Yargılama Yetkisi

Uyuşmazlığın ICSID Tahkimine götürülebilmesi yahut ICSID Tahkimi'nin yargılama yetkisinden bahsedebilmek için bir takım şartlar aranmaktadır. Aranan kriterler, söz konusu tahkime gitme hususunda tarafların karşılıklı rızalarının olması, uyuşmazlığın ICSID Sözleşmesi'ne bağlı ülkeyle diğer akit devletinin vatandaşı olan yatırımcı arasında cereyan etmesi ve yatırımdan kaynaklı bir uyuşmazlığın bir başka deyişle yatırım uyuşmazlığının bulunmasından oluşmaktadır. Sayılan kriterlerden birinin bulunmaması halinde dava ICSID Merkezi'ne götürülememektedir⁴⁸⁰.

⁴⁷⁸ FRANCK, Susan: "Reforming World Bank Dispute Resolution: ICSID in Context", Michigan Journal of International Law, 44(3), Y.2023, s.393-394.

⁴⁷⁹ SHIHATA, I.F.Ibrahim: "Toward a Greater Depoliticization of Investment Disputes: The Roles of ICSID and MIGA", Investing with Confidence: Understanding Political Risk Management in the 21st Century, edited by W.Kevin Lu, Gero Verheyen, M.Srilal Perera, World Bank Publications, Amerika Birleşik Devletleri 2009, s.5.

⁴⁸⁰ ŞANLI, Cemal/ ESEN, Emre/ ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2021, s.850.

ICSID tahkimine rızanın “yazılı” olması gerektiği hükmü dışında Sözleşme, rızanın şeklini belirlemeyi akıllıca bir şekilde taraflara bırakmaktadır. Rıza, bir yatırım anlaşmasındaki tahkim şartı veya basit bir mektup değişimiyle tesis edilebilmektedir. Rıza, ev sahibi devletin yatırım kanununda veya yatırımcının vatandaşı olduğu akit devlet ile yapılan ikili bir anlaşmada bir rıza hükmü bulunması halinde, yatırımcının ev sahibi devletten gelen tek taraflı bir teklifi kabul etmesinden de kaynaklanabilmektedir. Sözleşme’nin 25(4).maddesi uyarınca, Sözleşme’nin onaylanması, kabulü ya da tasdiki sırasında veya daha sonraki vakitlerden birinde, sözleşmecilerden biri Merkezin yargı yetkisine hangi uyuşmazlık türlerini sunup sunmayacağını Merkeze bildirebilmektedir⁴⁸¹. Uyuşmazlık çözümüne dair yatırım anlaşmaları rejiminin en belirgin özelliği, akit devletlerin tahkime koşulsuz bir biçimde rıza göstermiş olmalarını sağlamasıdır. Bu duruma, Enerji Şartı Anlaşması’nın 26.maddesinde taraf devletlerin tahkime koşulsuz rıza göstermiş olduklarını kabul etmeleri ve bu rızanın ICSID Sözleşmesi doğrultusunda bir anlaşmazlığa ilişkin tarafların yazılı rızasını karşıladığı örnek verilebilmektedir⁴⁸². Örneğin 1988 yılında kabul edilen 3460 sayılı Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun şümülünde, Türkiye ICSID Sözleşmesi’ni kabul etmiştir. Söz konusu kabul, yabancı sermayeyle ilgili mevcut yasalara uygun olarak verilen izinler ve bilfiil başlatılan yatırım faaliyetlerinden kaynaklanan yatırım uyuşmazlıklarının ICSID’e taşınabilmesi, Türk mahkemelerine mahsus yetkisi nedeniyle Türkiye’deki taşınmazlarla ilgili aynı hak ile mülkiyet ihtilafları içinse ICSID’e başvurulmamasını şart koşmaktadır⁴⁸³.

ICSID’in kişisel yargı yetkisi, akit devletlerden biri (ya da onları tekvin eden alt birimlerle veya ülkenin Merkeze tayin ettiği mümessiller) ile başka bir sözleşmeci devletin vatandaşı arasındaki uyuşmazlıklarla sınırlıdır. Sözleşmeye göre, hem devlet hem de yatırımcının devleti “sözleşmeci devlet” olmalıdır. Dünya Bankası tarafından kabul edilmesi veya onaylanması gereken bir onay belgesini tevdi etmelidirler. Kurucu alt birim veya ajansın Merkeze ICSID tahkimi başvurusunda bulunabilmesi için devlet tarafından atanmış olmasını icap ettirir, ayrıca “*bir akit devletin kurucu alt birimi veya ajansı*

⁴⁸¹ DELAUME, R.Georges: “ICSID Arbitration in Practice”, International Tax & Business Lawyer, 2(1), Y.1984, s.59-60.

⁴⁸² KÖŞGEROĞLU ŞİT, s.165-167.

⁴⁸³ SUSMAZ, Hakkı/ ÖZDEMİR MANAV, Atike Eda/ ŞAHİN, Açelya/ ÖZSU, Güray/ SÜSLÜ, Gül: Tahkime İlişkin Temel Kavramlar, Düzenlemeler ve Güncel Gelişmeler, Cumhurbaşkanlığı Yayınları 124, 1.Baskı, Ankara 2021, s.12.

tarafından ICSID tahkimine rıza gösterilmesi, söz konusu devlet Merkeze böyle bir onayın gerekli olmadığını bildirinceye kadar, o devletin onayını gerektirmektedir”⁴⁸⁴. Örneğin Türkiye bu bağlamda Boru Hatları Türk Anonim Şirketi (BOTAŞ) ile Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi (TEDAŞ)’nin ICSID tahkimine taraf olabileceğine yönelik bildirimde bulunmuştur⁴⁸⁵.

Kişi bakımından yargı yetkisi (*ratione personae*), yatırım uyuşmazlıklarının ICSID tahkimine sunulması için ICSID Sözleşmesi tarafından gerekli görülen temel unsurlardan biridir. *Ratione personae* yargı yetkisi, ICSID tahkim yargılamalarına kimlerin taraf olabileceği sorusuyla ilgilenmektedir. ICSID Sözleşmesi uyarınca, akit devletlerin vatandaşları diğer akit devletlere karşı dava açabilirler. Ayrıca, akit devletler de diğer akit devletlerin vatandaşlarına karşı dava açabilmektedir. Başka bir deyişle, ICSID’in yargı yetkisine sahip olabilmek için, uyuşmazlığın bir akit devlet (ya da kurucu alt birimler yahut o devletçe Merkeze tayin edilen temsilciler) ile başka sözleşmeye taraf devletin vatandaşı arasında olması gerekmektedir⁴⁸⁶.

Gerçek kişinin çifte vatandaşlığının bulunması ve bu vatandaşlıklardan birisinin anlaşmazlığa taraf olmayan akit devlete ait olması halinde, kişinin ICSID tahkimine başvurabilmesi durumunda uyuşmazlığa taraf akit devlet, söz konusu vatandaşlığın etkili vatandaşlık olmadığını ileri sürerek ICSID Merkezinin yargı yetkisine itiraz edebilmekte ve itiraz hakem heyeti tarafından değerlendirilebilmektedir⁴⁸⁷. Örneğin, 13 Ağustos 2007’de, ICSID Genel Sekreteri, Hollandalı ve Ürdünlü çifte vatandaş olan Saba Fakes tarafından Türkiye’ye karşı tahkim talebini kaydettiği *Saba Fakes v. Republic of Turkey*⁴⁸⁸ adlı ICSID tahkim yargılamasında davacı yatırımcı, davalı Türkiye’nin, Türkiye – Hollanda arasında yapılan 1986 tarihli İkili Yatırım Anlaşması⁴⁸⁹ ihlal ettiği iddiasında bulunmuştur. Türkiye

⁴⁸⁴ AKYÜZ, A.Şule: “The Jurisdiction of ICSID: The Application of the Article 25 of Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 52(3), Y.2003, s.350-351.

⁴⁸⁵ YEŞİLİRMAK, Ali: “Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Uluslararası Merkezin Türk İmtiyaz Sözleşmeleri Üzerindeki Yargı Yetkisi”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 20(2), Y.1999, s.170 (İmtiyaz Sözleşmeleri).

⁴⁸⁶ ÇALIŞKAN, Yusuf: “Dispute Settlement in International Investment Law”, Implementing International Economic Law: Through Dispute Settlement Mechanisms, edited by Yusuf Aksar, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2011, s.132.

⁴⁸⁷ KARAYEL, İsmail Emrah: ICSID Tahkimi ve ICSID Tahkiminin Kötüye Kullanılması Bakımından Türkiye Örneği, Ankara 2021, s.123.

⁴⁸⁸ Saba Fakes v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/07/20), <https://www.italaw.com/cases/429>, E.T-05.07.2024.

⁴⁸⁹ Resmî Gazete T. 08.09.1989 Sa. 20276.

Cumhuriyeti ise davacının hem Ürdün hem de Hollanda vatandaşlığına sahip olduğunu kabul etmiştir. Fakat davalı Türkiye, yatırım anlaşması uyarınca ICSID tahkimi başlatabilmek için Hollanda vatandaşlığının etkili olması gerektiğini; davacının hem yatırım anlaşması hem de ICSID Sözleşmesi uyarınca yatırımcı olarak nitelendirilebilmesi için gerekli olan etkin Hollanda vatandaşlığından yoksun olduğunu ve hakem heyetinin *Nottebohm* davasında Uluslararası Adalet Divanı tarafından belirlenen etkin vatandaşlık testini uygulaması gerektiği iddiasını sürdürmüştür. ICSID hakem heyeti ise davalının davacının tabiiyetine dayalı olarak yapmış olduğu yargılama yetkisi itirazını reddederek⁴⁹⁰, ICSID Sözleşmesi'nin tarafları, özellikle böyle çifte vatandaşların en az bir akit devletin vatandaşlığına sahip olmaları ve ev sahibi devletin vatandaşlığına sahip olmamaları durumunda çift vatandaşlığı bulunanların iddialarını özünde hariç tutmadığını belirtmiştir. Keza hakem heyeti, başvurucunun, bir ICSID Sözleşmesi taraflarından birinin (Hollanda) vatandaşlığını taşıması ve yanıt veren devletin vatandaşlığına sahip olmaması dolayısıyla söz konusu durumun bu olayda tam olarak geçerli olduğunu ifade etmiştir⁴⁹¹ ve mevcut olayda yatırımcının tabiiyet etkinliğinin hakem heyetinin yargılama yetkisinin belirlenmesi açısından önemsiz olduğuna karar vermiştir⁴⁹².

Sözleşme tabiiyet açısından, bu terimin ne gerçek kişiler ne de tüzel kişiler için hangi manaya geldiğini tanımlamamıştır. Bu anlamda bireyin tabiiyeti, ulusal hukuk tarafından düzenlenmektedir. Dolayısıyla, Yatırım Teşvik Anlaşmaları, genellikle bu konudaki yerel hukuka atıfta bulunmaktadır. Gerçek kişilerin tabiiyetine yönelik olarak belirlenen gereksinimler, tüzel kişiler için belirtilenden daha yüksektir. İlk durumda, tabiiyetin niteliği, tarafların anlaşmazlığı arabuluculuğa veya tahkime tabi tutmayı kabul ettikleri tarih ve talebin kaydedildiği tarih olmak üzere iki tarihte de mevcut olmalıdır. Bireyler, uzlaştırma veya tahkim için onaylarını verdikleri tarihte değil, aynı zamanda talebin kaydedildiği tarihte de anlaşmazlığın taraf devletinin vatandaşı olmadıkları sürece çifte bir olumsuz koşula tabi tutulmaktadır. Bu hüküm, çift vatandaşlığa sahip olan gerçek kişilerin bile, bir anlaşmazlık taraflarından biri olduklarında ICSID'e başvurma şansını engellemektedir. Bu özellik, İcra Direktörünün raporunun 29.paragrafında,

⁴⁹⁰ VINUALES, Jorge/ WAIBEL, Michael: ICSID Reports: Volume 19, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.280-283.

⁴⁹¹ Saba Fakes v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/07/20)-Award, s.21, para.62, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0314.pdf> , E.T-05.07.2024.

⁴⁹² GOMEZ, Katia Fach: Private Actors in International Investment Law, Springer International Publishing, Almanya 2021, s.63.

“25(2).maddenin (a) bendine göre, bir anlaşmazlığa taraf devletin vatandaşı olan birey, aynı anda diğer bir devletin vatandaşı olsa dahi, Merkez tarafından düzenlenen işlemlerde taraf olma hakkına sahip değildir. Bu uyumsuzluk kesindir ve anlaşmazlıkta taraf olan devletin rızası da olsa düzeltilmez.” şeklinde vurgulanmıştır⁴⁹³.

Sermaye ihraç eden devletlerin ve yatırımcıların bazıları, 25.maddenin bir kısım yargısal gerekliliklerini fazla kısıtlayıcı bulmuşlardır. Yatırımcının yurttaşı olduğu ülke ile ev sahibi ülkenin akit taraflardan biri olması gerekliliği birçok durumda Merkeze erişimi engellemiş ve ayrıca “*doğrudan yatırımdan kaynaklanan uyuşmazlık*” deyiminin kesin anlamı konusunda da şüpheler yaratmıştır. Bu kaygılara yanıt olarak Merkez Yönetim Kurulu, 27 Eylül 1978’de Ek Tesis Kurallarını kabul etmiştir. Bu Kurallar, Sözleşme’nin kişi bakımından ve/veya konu bakımından yargısal gerekliliklerinin karşılanmadığı belirli durumlarda Merkeze erişimi açmak üzere tasarlanmıştır. Ek Tesis kapsamında Merkeze erişim koşulları Kuralların 2. maddesinde açıklanmıştır⁴⁹⁴. Sekretarya, bir yandan bir devlet veya bir BEEÖ ile diğer yandan başka bir devletin vatandaşı arasında yatırımdan kaynaklanan hukuki ihtilafların çözümü için tahkim ve uzlaştırma işlemlerini yönetmeye yetkilidir. Tarafların Merkeze sunulmasına yazılı olarak rıza gösterdikleri uyuşmazlıklar: (a) uyuşmazlığın taraflarından hiçbirinin akit devlet veya akit devletin vatandaşı olmadığı; (b) anlaşmazlığa taraflarından biri akit devlet ise, ya da anlaşmazlığın tarafı vatandaşı, ancak ikisinin de birden gerçekleşmediği veya (c) bir BEEÖ’nun uyuşmazlığa taraf olduğu hallerdir⁴⁹⁵.

Genelde ICSID’in yargı yetkisi, akit devletler ile başka akit devletlerin vatandaşları arasındaki anlaşmazlıkları kapsamaktadır ancak bir istisna mevcuttur. Eğer yargı yetkisine onay verme tarihinde ve “yabancı hâkimiyet” nedeniyle, taraflar bir yerel kuruluşu başka bir sözleşmecî devletin vatandaşı olarak kabul etmeyi “anlaştılsa”, o zaman yargı yetkisi meşru olmaktadır. ICSID, “tüzel kişiyi” tanımlamamaktadır; ancak bazı sistemler altında, muhtemelen devletin hukuku altında, tüzel kişiliğe sahip olması

⁴⁹³ ASTORGA, Ricardo Letelier: “The Nationality of Juridical Persons in the ICSID Convention in Light of Its Jurisprudence”, Max Planck Yearbook of United Nations Law, 11, Y.2007, s.440-441.

⁴⁹⁴ SCHILL, W.Stephan/ MALINTOPPI, Loretta/ REINISCH, August/SCHEREUER, H.Christoph: Schreuer's Commentary on the ICSID Convention: A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2022, s.102-103 (Schreuer's Commentary).

⁴⁹⁵ ICSID Additional Facility Rules And Regulations (2022), s.4.

https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID_Additional_Facility.pdf , E.T-05.07.2024.

gerektiği anlaşılmaktadır⁴⁹⁶. Tüzel kişilerle ilgili olarak Sözleşme, yatırımların çoğunun kurumsal yatırımcılar tarafından, çoğunlukla da ev sahibi devletler tarafından talep edilebileceği üzere yerel olarak kurulmuş iştirakler aracılığıyla yapıldığı gerçeğini dikkate almıştır. Bu nedenle, Sözleşme'nin usule ilişkin amaçları doğrultusunda bu konuda özel bir tabiiyet kuralı geliştirilmiştir⁴⁹⁷.

Bir diğer ICSID tahkimine başvuruda aranan şart yatırımdan doğan bir uyuşmazlığın olmasıdır. Ancak, sözleşme yatırıma ilişkin herhangi bir tanım içermeyerek yatırımın tanımlanması meselesi ikili ve çok taraflı anlaşmalara bırakılmıştır ki çoğu anlaşma ICSID tahkimini yetkili kılacak şekilde yatırımın tanımını yapmıştır ve söz konusu tanım içinde genellikle her türlü varlıklar ve bağlantılı haklar yer almıştır⁴⁹⁸. Sözleşme'de yatırıma dair bir tanıma yer verilmemesi, Sözleşmenin bütünlüğü ve esnekliğinin korunması ve gelecekte yatırım kapsamına dâhil olabilecek yeni yatırım çeşitlerinin ortaya çıkacağı öngörüsünden hareketle bilinçli olarak gerçekleşmiştir⁴⁹⁹.

ICSID nezdinde tahkim süreci, uyuşmazlık taraflarının kimliklerini, anlaşmazlık konularını ve tahkime dair rızalarını içeren ve yazılı bir şekilde ICSID Genel Sekreterliği'ne bildirilecek bir tahkim istemiyle başlamaktadır. İstemin akabinde Genel Sekreterlik, başvuruya dair bir değerlendirme yaparak ya başvuruyu kabul edecek ki böylelikle uyuşmazlık tescil edilmekte ve hakem heyeti oluşturulmaktadır ya da başvuruyu reddedecektir. Hakem heyetinin oluşmasında öncelikli olarak tarafların iradesi dikkate alınmaktadır. Fakat tarafların hakem sayısında veya üç hakemden oluşması durumunda üçüncü hakemin kim olacağı hususunda mutabık olmamaları halinde, bu hakem ICSID İdari Konsey Başkanı tarafından atanmaktadır⁵⁰⁰.

⁴⁹⁶ MORELAND, L.Mary: "Foreign Control and Agreement under ICSID Article 25(2)(b): Standards for Claims Brought by Locally Organized Subsidiaries Against Host States", *Currents: International Trade Law Journal*, 9(2), Y.2000, s.18.

⁴⁹⁷ ASOUZU, A. Amazu: "Review and Critique of Arbitral Awards on Article 25(2)(b) of the ICSID Convention", *Journal of World Investment*, 3(3), Y.2002, s.398.

⁴⁹⁸ AYHAN İZMİRLİ, s.105-106.

⁴⁹⁹ EFEÇİNAR SÜRAL, Ceyda/ ÖMEROĞLU, Ekin/ UYANIK, Ece: *Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Üçüncü Kişi Finansmanı*, Ankara 2018, s.14.

⁵⁰⁰ AKINCI (Milletlerarası Tahkim), s.65.

iv. Tahkim Yeri ve Dili

Taraflar için büyük önem taşıyabilecek ana konulardan biri tahkimin yeri ve dilidir. Birinin seçilip diğerinin seçilmemesi kaynaklar ve maliyetlerle ilgilidir. Genel olarak, tahkim yeri Dünya Bankası'nın Washington'daki merkezidir. Taraflar, Sözleşme'nin 63. maddesinde belirtilen hallerde tahkim yeri konusunda anlaşabilmektedir. Tahkim yeri, bir yandan genel sekretere danışan hakem heyeti ile kararlaştırılmalıdır. *Lex arbitri* kurallarının uygulandığı ve tahkim yerinin yerel mahkemeler tarafından denetlendiği diğer tahkimlerin aksine, ICSID tahkimi bu düzenlemeden muaf tutulur ve yerel mevzuat tahkim prosedürü kurallarına uygulanmaz. ICSID tahkim kuralları uyarınca resmi diller İngilizce, İspanyolca ve Fransızca'dır. Taraflar, hakem heyetinin rızası ile başka bir tahkim dili üzerinde de anlaşabilmektedir. Taraflar ayrıca iki dil seçebilir ve anlaşmaya varılamaması durumunda hakem heyeti her iki dili de kullanacaktır⁵⁰¹.

v. Uygulanacak Hukukun Tespiti ve Kararların İcrası

Hakem heyeti, tarafların sahip olduğu irade serbestisi gereği, uyuşmazlığın taraflarca Merkeze sunulmasından öncesinde veya sonrasında kararlaştırılan hukuka göre çözüme kavuşturmaktadır. Ancak taraflar, aralarında uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku belirlememişler veya üzerinde anlaşmaya varamamışlar ise kanunlar ihtilafı kurallarıyla birlikte ihtilafa taraf olan devletin hukuku ve uluslararası hukuk kuralları, hakem heyetince belirlenecek olan uygulanacak hukuk olarak dikkate alınmaktadır⁵⁰². Milletlerarası hukukun kaynaklarıyla ilgili olarak hakem heyeti, BM Adalet Divanı Statüsü'nün⁵⁰³ 38.maddesindeki uygar uluslar tarafından tanınan temel hukuk ilkeleri kapsamında eşitlik, iyi niyet⁵⁰⁴, verilen zararın tazmini, kesin hüküm (*res judicata*), ahde vefa (*pacta sunt servanda*)⁵⁰⁵, kazanılmış haklara saygı, uluslararası ticari örf, âdetleri ve teamüllerle hakkın kötüye kullanılması yasağını uygulamaktadır. Bundan ötürü taraf devletin hukuku sayılan ilkelere ters düştüğü ölçüde uygulanmamaktadır⁵⁰⁶.

⁵⁰¹ KHVEDELIDZE, Mate: "Settlement of Disputes Between Foreign Investors and State by Arbitral Tribunals Established under the 1965 Washington Convention (ICSID)", *Alternative Dispute Resolution Yearbook*, Y.2022(Regular Issue), s.69-70, <https://adryearbook.tsu.ge/index.php/ADR/article/view/6164/6175> E.T-05.07.2024.

⁵⁰² KARACA, Hilal: "ICSID Tahkim Sistemi ve ICSID Hakem Kararlarının Tanınması, Tenfizi ve İcrası", *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(120), Y.2016, s.88.

⁵⁰³ Statue of the International Court of Justice, https://legal.un.org/avl/pdf/ha/sicj/icj_statute_e.pdf , E.T-05.07.2024.

⁵⁰⁴ HENRIKSEN, Anders: *International Law*, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2023, s.28.

⁵⁰⁵ ABASS, Ademola: *Complete International Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2014, s.53.

⁵⁰⁶ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s.857.

Hakem kararı, yargılamanın sonlanmasından itibaren en geç 120 gün içerisinde, oy çokluğu ile yazılı ve anlaşmazlığa ilişkin tüm sorunları ele alacak şekilde verilmektedir⁵⁰⁷. Bu biçimde verilen hakem kararları bağlayıcılık kazanmaktadır. Daha üst bir makama götürülemeyen ve sadece uyuşmazlığın taraflarını bağlayan kararlar ilgili olarak Sözleşmeye üye her bir ülke, hakem kararlarının bağlayıcısını kabul etmekte ve karardaki mali yükümlülükleri kendi ulusal mahkemesinin kesin kararı gibi yerine getirmek durumundadır. Akit devlette kararın tanınması ve tenfizi ise bu yönde talebi olan tarafın, akit devletçe tanıma ve tenfizle görevlendirilmiş makama, ICSID Genel Sekreterliği'nce onaylanmış kararın bir örneğini ibraz etmesiyle yargılamasız gerçekleşmektedir. Böylece kamu düzenine aykırılığı da içeren taraflar arasındaki gerçek ilişkiye yönelik hiçbir itiraz, tanıma ve tenfiz aşamasında ileri sürülememektedir⁵⁰⁸.

vi. ICSID Bünyesinde Gerçekleşen Enerji Şartı Anlaşması İle İlgili Uyuşmazlık Örnekleri

Enerji Şartı Anlaşması'nın ihlal edildiği gerekçesiyle anlaşmanın 26.maddesi kapsamında ICSID Merkezinde gerçekleştirilen davalardan birini *Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey*⁵⁰⁹ oluşturmaktadır. Olayda, Kıbrıs yasalarına göre yerleşik ve organize edilmiş bir limited şirket olan davacı Libananco Holdings Co. Limited⁵¹⁰, Mayıs 2003 sonu itibarıyla her bir şirkette çoğunluk hissesine, özellikle, ihraç edilmiş hisselerinin ÇEAŞ'te % 65,2'sine ve Kepez'deyse % 60'ına sahip olduğunu; Kepez ile ÇEAŞ'ın imtiyaz sözleşmelerinin tamamının hükümsüz bırakıldığını; kuruluşlarına el konulduğunu ve davalı tarafından kalıcı olarak devralındığını; dolayısıyla Enerji Şartı Anlaşması'ndaki haksız kamulaştırma yasağı (m.13) ile eşit ve adil davranma yükümlülüğü ile ayrımcılık yapmama (m.10/1) ilkelerinin davalı tarafça ihlal edildiğini iddia etmiştir⁵¹¹.

Davalı Türkiye ise Libananco Holding'in, iddia edilen kamulaştırma tarihi olan 12 Haziran 2003'ten evvel Kepez ile ÇEAŞ hisselerini elinde bulundurduğunu kanıtlamadığını; içtihat ve yorumlarla belirlenen ICSID Sözleşmesi kapsamındaki beş

⁵⁰⁷ BİCAN, Buğrahan: “Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü Merkezi'nin Yapısı, Tahkim Süreci ve Türkiye'nin Durumu”, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(13), Y.2016, s.145-146.

⁵⁰⁸ AKPINAR, Erdem: “Devletin Taraf Olduğu Sözleşmeler ve Milletlerarası Yatırım Tahkimine Genel Bir Bakış”, KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4(2), Y.2019, s.213-214.

⁵⁰⁹ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8), <https://www.italaw.com/cases/626>, E.T-05.07.2024.

⁵¹⁰ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8)-Award, s.1, para.1. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0466.pdf>, E.T-05.07.2024.

⁵¹¹ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey/ Award, s.17-18, para.101-102.

faktörlü yetki testinin (yatırımın, (i) belirli bir süreye sahip olması; (ii) düzenli kâr ve getiri sağlaması; (iii) risk içermesi; (iv) yatırımcının önemli bir taahhütte bulunması: ve (v) ev sahibi devletin kalkınmasına önemli ölçüde katkıda bulunması şeklinde) her bir kolunu geçersiz kıldığı için Libananco'nun ÇEAŞ ve Kepez'e sahip olduğu iddiasının, ICSID Sözleşmesi'nin 25. maddesi uyarınca bir ‘yatırım’ teşkil etmediğini; EŞA Ek ID uyarınca, Türkiye ulusal mahkemeleri önünde hâlihazırda dava edilmiş olan konuların tahkime götürülmesine rıza göstermemesi: ve (ii) Türkiye'nin ICSID Sözleşmesi madde 25(4) uyarınca, ICSID Sözleşmesi'ne katılırken, yalnızca yabancı sermayeye ilişkin Türk kanunları gereğince gerekli onayları sağlayan yatırım faaliyetlerinden doğan uyuşmazlıkların ICSID'in yargı yetkisine tabi olacağı yönünde bir bildirimde bulunması dolayısıyla Libananco'nun talepleri davalının tahkime rıza göstermesinin açık koşullarını karşılamaması gibi nedenlerle davacının davasının yetkisizlik nedeniyle reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür⁵¹². Bu iddialar ışığında hakem heyeti, davacının meydana gelen olaylara ilişkin anlatımındaki çeşitli tutarsızlıklar, çelişkiler ve değişiklikler ışığında, ÇEAŞ ve Kepez'de nasıl hisse sahibi olduğuna ilişkin nihai açıklamasının ve anlatımının ikna edici olmadığını; bu tahkimde ‘yatırım’ temsil eden ÇEAŞ ve Kepez hisselerine kritik tarih olan 12 Haziran 2003 itibarıyla sahip olduğunu kanıtlayamadığını tespit etmiştir. Bunun yanı sıra mahkeme, bir ‘yatırım’ olmadan ‘yatırımcı’ olamayacağını, dolayısıyla Libananco'nun ICSID Sözleşmesi veya EŞA kapsamında potansiyel yatırımcı sınıfına girip girmediğini değerlendirmenin amaçsız hale geldiğini belirtmiştir⁵¹³. Sonuç olarak mahkeme, uyuşmazlık üzerinde yargı yetkisi bulunmadığını tespit etmiş ve davacının tüm taleplerini reddetmiştir⁵¹⁴.

Enerji Şartı Anlaşmasıyla ilgili olarak ICSID tahkim merkezinde gerçekleştirilen bir diğer dava ise *Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan*⁵¹⁵ arasında, davacının dâhil olduğu Türkmenistan Cumhuriyeti'ndeki belirli enerji projelerinden kaynaklanan anlaşmazlıkla ilgilidir⁵¹⁶. Davalıya göre, EŞA madde 1(6) açıkça yatırımın yatırımcı tarafından ‘sahip olunan veya kontrol edilen’ bir yatırım olmasını zorunlu kılmaktadır ve

⁵¹² Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey/ Award, s.18-19, para.104.

⁵¹³ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8)-Annulment Proceeding, s.10-11, para.28-29.

https://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C77/DC4632_En.pdf, E.T-05.07.2024.

⁵¹⁴ Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey/ Annulment Proceeding, s.8, para.24.

⁵¹⁵ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB/17/30),

<https://www.italaw.com/cases/8095>, E.T-05.07.2024.

⁵¹⁶ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB/17/30)-Award, s.1, para.1. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11411.pdf>, E.T-05.07.2024.

Lotus Enerji Kasım 2016'dan bu yana, yani davacı'nın tahkim talebinde bulunmasından sekiz ay önce, Türk İflas makamlarının tek kontrolü altında olduğundan, “davacı ne Lotus Enerji'nin kendisine ne de iflas masasına ait olan ve [ona] borçlu olduğu iddia edilen para taleplerine sahip değildir veya bunları kontrol etmemektedir.” Bu yüzden davalı, davacının “Lotus Enerji'nin kendisinin ve paraya ilişkin alacaklarının” davacının EŞA madde 1(6) kapsamındaki ‘yatırımı’ olarak nitelendirilebileceği” yönündeki iddialarının “savunulamaz” olduğunu⁵¹⁷; Türkiye-Türkmenistan İkili Yatırım Anlaşması'nın VII (1)-(2) maddeleri uyarınca, bir yatırımcının taleplerine ilişkin ‘ayrıntılı bilgi’ ile birlikte devlete bir uyuşmazlığı yazılı olarak bildirmesi ve belirlenen uyuşmazlığın dostane bir çözüme kavuşturulması amacıyla tarafların müzakerelere başlaması için altı aylık bir süre ve ayrıca yatırımcının uyuşmazlıkları yerel mahkemelere sunmasını ve mahkemelerin karar vermesi için bir yıllık bir süre tanınmasını; Enerji Şartı Anlaşması'nın 26. maddesi'nin de yatırımcının üç aylık bir “sakinleşme” dönemi de dâhil olmak üzere ev sahibi devlet ile anlaşmazlıkları dostane bir şekilde çözmeye çalışmasını gerektirdiğini ileri sürmektedir. Ve dolayısıyla davacının İkili Yatırım Anlaşması'nın VII.maddesi ve EŞA'nın 26 (1)-(2) maddesinin gerekliliklerini yerine getiremediği için bu hakem heyetinin davacının iddialarını dinleme yetkisine sahip olmadığını savunmaktadır⁵¹⁸.

İddialara karşılık davacı ise yatırımlarının, EŞA'nın yatırım tanımındaki, “...*bir yatırımcı tarafından direkt veya endirekt olarak mülkiyetinde bulunan veya kontrol edilen her türlü varlığı kapsar ve (...) bir şirket veya ticari işletme veyahut bir şirket yahut ticari işletmedeki hisseler, pay senetleri yahut başka öz sermaye katılım biçimlerini(...) ve bir iktisadi kıymeti olup, yatırımla münasebeti bulunan bir sözleşme gereğince para ile edim taleplerini*” içeren kategorilere girdiğini⁵¹⁹ ve 21 Nisan 2016 tarihinde Rafineri Projesi ile ilgili uyuşmazlığı davalıya bildirdiğini; Şubat 2017 tarihinde Türkmenistan, Lotus Holding ile Türkmenistan arasındaki uyuşmazlığın konusu olarak tüm projeleri tanımlayan bir tahkim talebi taslağı aldığı; 28 Temmuz 2017 tarihinde davacı tahkim talebinde bulunduğunu ve tahkim talebinin 22 Ağustos 2017 tarihinde tescil edildiğini hatırlatmak suretiyle ikili yatırım anlaşmasının altı aylık ihbar süresini karşıladığını ve EŞA'nın yalnızca tahkimin başlamasından en az üç ay önce anlaşmazlığın ‘dostane çözümünü’ talep ettiğini öne

⁵¹⁷ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.23, para.109.

⁵¹⁸ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.27, para.119-120.

⁵¹⁹ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.34, para.142.

sürerek⁵²⁰ İkili Yatırım Anlaşmasının VII.maddesi ve EŞA'nın hükümlerinin gerekliliklerini yerine getirdiği için davalının başvurusunun reddedilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁵²¹.

Hakem heyeti yapmış olduğu yargılama sonucunda, Lotus Enerji'nin mevcut yargılamada taraf olmadığı ve taraf olabilmesi için Türk İflas Müdürlüğü'nün izninin gerekli olduğu ve bu iznin şu anda verilmediği; İkili Yatırım Anlaşması veya EŞA kapsamında bir talepte bulunabilmek için, EŞA ile İkili Yatırım Anlaşması'nın 1. maddesinde atıfta bulunulan "para talepleri" de dâhil olmak üzere, antlaşmalar tarafından "korunan haklar ve varlıkların" davacının hakları ve varlıkları olması gerektiği; ancak bu davadaki haklar ve para talepleri davacı'ya değil, Lotus Enerji'ye ait olduğuna kanaat getirerek⁵²² Lotus Holding'in tahkim talebinde belirtildiği üzere Türkmenistan Cumhuriyeti'ne karşı ileri sürdüğü iddiaların açıkça hukuki dayanaktan yoksun olduğuna ve davacı Lotus Holding'in davalıya yargılama masraflarından payına düşen tutarı ödemesine karar vermiştir⁵²³.

Bir diğer uyuşmazlık örneği ise ARB/11/2 numaralı *Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı (TPAO) v. Republic of Kazakhstan*⁵²⁴ arasında ortak girişim çerçevesinde petrol arama ve işletmesiyle ilgili olarak davacı TPAO'nun 14 Ocak 2011'de Kazakistan' karşı ICSID'e müracaat etmesine ilişkindir. Fakat söz konusu dava, tarafların anlaşmaya varmasıyla birlikte 25 Kasım 2013'te sulh sebebi ile sona ermiştir⁵²⁵.

Bir başka ICSID Merkezi'nde gerçekleştirilen enerji uyuşmazlığına ilişkin örnek ise davacı *Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan*⁵²⁶ arasında gerçekleşen davaya ilişkindir. Söz konusu olayda davacılar, 8 Mayıs 2013 tarihinde, Türkiye ile Özbekistan Cumhuriyetleri Arasında Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Hakkında Konvansiyonla Enerji Şartı Anlaşması kapsamında haklarını talep etmek üzere için ICSID Sözleşmesi uyarınca tahkim talebinde

⁵²⁰ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.36-37, para.149-150.

⁵²¹ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.31, para.131.

⁵²² Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.44, para.173-174.

⁵²³ Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan/ Award, s.57, para.214.

⁵²⁴ Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı v. Republic of Kazakhstan (ICSID Case No. ARB/11/2), <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/11/2> , E.T-05.07.2024.

⁵²⁵ GANIYEVA, Salımya: "Türk ve Kazak Hukukunda Yabancı Yatırımların Teşviki", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 21(1), Y.2019, s.127-128, dip.179.

⁵²⁶ Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/9) <https://www.italaw.com/cases/8173> , E.T-05.07.2024.

bulunmuşlardır⁵²⁷. Ancak somut uyuşmazlıkta tarafların, 17 Ocak 2020’de hakem heyetine, anlaşmazlıklarını çözdüklerini ve bir Sulh Anlaşması imzaladıklarını ortaklaşa bildirmesi doğrultusunda yargılamalar durdurulmuştur⁵²⁸.

Enerji Şartı Anlaşması ile ilgili yukarıda değinilen ihtilaflara benzer bir diğer örneğe de *Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey*⁵²⁹ davasında rastlanmaktadır⁵³⁰.

b. Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (*The United Nations Commission on International Trade Law*) (UNCITRAL)

i. UNCITRAL’ın Kuruluşu ve Yapısı

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, milletlerarası ticareti düzenleyen ulusal yasalardaki farklılıkların ticaret akışında oluşturduğu önemli eşitsizliklerin giderilmesi ve dolayısıyla BM’nin uluslararası ticaretin önündeki engellerin azaltılması veya kaldırılmasında daha aktif bir rol oynamasına olanak tanınması nedenleriyle 1966 tarihinde Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu’nu kurmuştur⁵³¹. UNCITRAL, milletlerarası ticaret hukukunu modernize etme ve uyumlaştırma görevini yerine getirmek için kullandığı teknikler bakımından esnek ve işlevsel bir yaklaşım benimsemiştir. UNCITRAL’in uluslararası ticari tahkim alanında izlediği yaklaşım, amacına bağlı olarak ya mevzuatı ya da uygulamaları modernleştirme ve uyumlaştırma konusunda araçlar sunmak olmuştur. Her zaman enstrümanın kendi uygulanmasındaki çeşitliliği gözeterek, uluslararası ticari tahkimin kendine has özelliklerini ve ihtiyaçlarını dikkate almayı amaçlamıştır. Buna ek olarak, UNCITRAL hükümet temsilcilerinden ve tahkim alanında faaliyet gösteren

⁵²⁷ Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/9)- Order Taking Note of the Discontinuance of the Proceeding, para.1-4, https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11500_0.pdf , E.T-05.07.2024.

⁵²⁸ Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan/ Order Taking Note of the Discontinuance of the Proceeding, para.27-28,

⁵²⁹ Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/08/13), <https://italaw.com/cases/1708>, E.T-05.07.2024.

⁵³⁰ Söz konusu olayda, Hollanda menşeli şirket Alapli Elektrik B.V, Türkiye’deki enerji projesine yaptığı yatırımın Türkiye Cumhuriyeti’nin verdiği güvenceler ile mevzuata aykırı davranışlar ile zarar gördüğünü ve EŞA kapsamındaki yatırım koruma hükümlerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Fakat hakem heyeti yapmış olduğu incelemede, yatırımcının katkıda bulunmak suretiyle yatırım yapma faaliyetinde bulunmuş sayılabilmesi için söz konusu katkıların önemli olması gerektiğini ve ayrıca yatırımın Hollandalı şirket tarafından değil Amerika veya Türk vatandaşları tarafından yapıldığını dolayısıyla davacının ne EŞA ne de İkili Yatırım Anlaşması kapsamında koruma hakkına sahip olmadığını belirtmiş ve olayda yetkisinin bulunmadığına karar vermiştir. (Karar için bkz. Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/08/13)-Excerpts of Award, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4306.pdf> , E.T-05.07.2024.)

⁵³¹ LATHROP, L.Mitchell: “Widely Used Rules in International Arbitration”, International Dispute Resolution: The Comparative Law Yearbook of International Business Volume 31A-Special Issue 2010, edited by Dennis Campbell, Wolters Kluwer, Hollanda 2010, s.61.

uluslararası kuruluşların gözlemcilerinden oluştuğu için, uluslararası ticari tahkime ilişkin konulara bakış açısı oldukça benzersizdir⁵³².

ii. UNCITRAL Tahkim Kuralları'na Göre Gerçekleştirilen Ad-Hoc Tahkim

Birkaç yıl süren çalışmaların ardından, 28 Nisan 1976 tarihinde UNCITRAL, özellikle uluslararası ticari tahkim için bir dizi usul kuralını (UNCITRAL Tahkim Kurallarını) kabul etmiştir. Aynı yılın 15 Aralık tarihinde BM Genel Kurulu, diğer hususların yanı sıra, 'değişik sosyal, iktisadi ve hukuki düzenleri olan ülkelerde kabul edilebilir ad-hoc tahkim kurallarının teşekkül ettirilmesinin, ahenkli uluslararası iktisadi ilişkilerin gelişimine önemli ölçüde katkı yapacağını' belirten bir karar kabul etmiştir. Genel Kurul, Kararın yürürlükteki bölümünde uluslararası ticari ilişkiler bağlamında ortaya çıkan anlaşmazlıkların çözülmesinde Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu Tahkim Kuralları'nın kullanılmasını, özellikle ticari sözleşmelerde UNCITRAL Tahkim Kurallarına atıfta bulunulmasını tavsiye etmiştir⁵³³. UNCITRAL Tahkim Kuralları otuz yılı aşkın bir süredir dünya çapında uluslararası ticari tahkimin çeşitli şekillerde dayanak noktası olmuştur. İlk olarak, taraflarca ad-hoc tahkimlerde kullanılan kapsamlı ve evrensel bir ticari tahkim kuralları seti sunmuş; ikinci olarak, çeşitli tahkim rejimleri kapsamında uygulanabilir tahkim kuralları olarak kabul edilmiş; üçüncü olarak, kurumlara kendi tahkim kurallarını geliştirmelerinde uluslararası bir ölçüt veya rehber sağlamıştır⁵³⁴. Ancak UNCITRAL bir tahkim kurumu değildir. Tahkim yargılamalarını yönetmemekte ve bir hakemlik kurumunun yapabileceği gibi taraflara yardım sağlayamamaktadır⁵³⁵.

Komisyon 2006'da, UNCITRAL Tahkim Kurallarının, son otuz yılda tahkim uygulamalarında meydana gelen değişiklikleri karşılamak üzere revize edilmesine karar vermiştir. Komisyon tarafından görevlendirilen UNCITRAL Çalışma Grubu II (Uluslararası Tahkim ve Uzlaştırma), hükümetler arası ve hükümetler dışı ilgili kuruluşlarla yakın bir iş birliği içinde çalışmış ve çalışmalarına Eylül 2006'daki 45.oturumda başlamıştır. Çalışmalar, sonuncusu 1-5 Şubat 2006 tarihleri arasında New York'ta gerçekleştirilen

⁵³² MONTINERI, Corinne: "The UNCITRAL Arbitration Rules and their use in ad hoc arbitration", International Commercial Arbitration: Different Forms and Their Features, edited by Giuditta Cordero-Moss, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2013, s.84-85.

⁵³³ CARON, D.David/ CAPLAN, M.Lee: The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary, Oxford University Publishing, Birleşik Krallık 2013, s.3-4.

⁵³⁴ CROFT, Clyde/KEE, Christopher/WAINCYMER, Jeff: A Guide to the UNCITRAL Arbitration Rules, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2013, s.1.

⁵³⁵ SANDERS, Pieter: The Work of UNCITRAL on Arbitration and Conciliation, Kluwer Law International, Hollanda 2004, s.1 (Work of UNCITRAL).

müteakip yedi oturum boyunca devam etmiştir. Gözden Geçirilmiş Kurallar Taslağı, UNCITRAL Komisyonu tarafından 21 Haziran - 9 Temmuz 2010 tarihleri arasında New York'ta gerçekleştirilen 43.oturumunda tartışılmış ve nihai haliyle kabul edilmiştir. Revizyon, Kurallar kapsamında tahkimin etkinliğini artırmayı amaçlamakta olup metnin orijinal yapısını, ruhunu veya yazım tarzını değiştirmemektedir⁵³⁶. 2010 Kuralları'nda önemli değişiklikler bulunmaktadır. Bu değişiklikler genellikle iki geniş kategoriye ayrılmaktadır. İlk kategori, kurallar altında tahkim sürecinin gerçekte nasıl gerçekleştiğine veya tahkim işlevlerinin gerçekleştiği bağlamın nasıl değiştiğine dair son 34 yılda edinilen derslere cevap vermektedir. İçerikle ilgili değişiklikler, giderek yaygın hale gelen elektronik yollarla tahkim dilekçelerinin sunulmasını içeren teknolojik ilerlemeleri içermektedir. İkinci kategori değişiklikler ise etkinliği artırmayı veya olası gecikme nedenlerini önlemeyi amaçlamaktadır⁵³⁷.

Komisyon, uluslararası yatırım uyuşmazlıklarının adil ve etkin bir şekilde çözüme kavuşturulması için uyumlaştırılmış bir yasal çerçevenin oluşturulmasına, şeffaflığın ve hesap verebilirliğin artırılmasına ve iyi yönetişimin teşvik edilmesine önemli ölçüde katkıda bulunduğuna inanarak, 11 Temmuz 2013'te UNCITRAL Şeffaflığa İlişkin Kuralları'nı kabul etmiştir. Komisyon, Şeffaflık Kurallarının yürürlüğe girmesinden (1 Nisan 2014'den) önce akdedilen yatırım anlaşmaları uyarınca başlatılan yatırımcı-devlet tahkiminde, söz konusu yatırım anlaşmalarıyla tutarlı olduğu ölçüde, Şeffaflık Kurallarının uygun mekanizmalar yoluyla uygulanmasını tavsiye etmiştir⁵³⁸.

Yeni şeffaflık standartları UNCITRAL Kuralları'na nasıl dâhil edilirse edilsin, ister ilgili maddelerde mevcut kuralların bir parçası olarak, isterse genel kurallara bir ek şeklinde kaleme alınsın yeni yasal standartların uygulanabilirliği göz önünde bulundurulmalıdır⁵³⁹. Dolayısıyla bu kurallar, UNCITRAL Tahkim Kuralları dışında

⁵³⁶ BILLIET, Johan: "Revised UNCITRAL Arbitration Rules-New Provisions in International Commercial Arbitration", Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 5(4), Y.2011, s.8 (Revised UNCITRAL).

⁵³⁷ CASTELLO, E.James: "Unveiling the 2010 UNCITRAL Arbitration Rules", Dispute Resolution Journal, 65(2/3), 21, Y.2010, s.147.

⁵³⁸ United Nations Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration, United Nations, Amerika Birleşik Devletleri 2015, s.1-2.

<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/transparency-convention-e.pdf> , E.T-05.07.2024.

⁵³⁹ LEE, Julie: "UNCITRAL's Unclear Transparency Instrument: Fashioning the Form and Application of a Legal Standard Ensuring Greater Disclosure in Investor-State Arbitrations", Northwestern Journal of International Law & Business, 33(2), Y.2013, s.462.

başlatılan yatırımcı-devlet tahkimlerinde veya ad-hoc tahkim süreçlerinde kullanılmak amacıyla sunulmuştur⁵⁴⁰. Böylece 1 Nisan 2014 tarihinde veya sonrasında yürürlüğe giren bir antlaşmaya dayanılarak açılan tahkim davasına, antlaşmanın tarafları Kuralları dâhil etmemeye açıkça karar vermedikçe uygulanacağı belirtilmektedir. Bu ‘kapsam dışı bırakma’ hükmü, kanunların geriye yürümezliğine ilişkin kuralları veya devletlerin rıza göstermedikleri uluslararası yükümlülüklerden kaçınma kabiliyetlerini ihlal etmeden en geniş uygulamayı sağlamaktadır⁵⁴¹. Buna karşılık Komisyon, UNCITRAL Tahkim Kurallarının şeffaflığa ilişkin kurallarla bir bağlantı oluşturacak şekilde değiştirilmiş versiyonunun oluşturulmasının, şeffaflığa ilişkin kuralların yürürlüğe girmesinden sonra akdedilen anlaşmalarda UNCITRAL Tahkim Kurallarına yapılan atıflar için zorunlu olarak bir sonucu olacağını not etmiştir. Özellikle, şeffaflığa ilişkin kuralların yürürlüğe girmesinden sonra akdedilen bir anlaşmada 1976 yılında kabul edilen veya 2010 yılında revize edilen UNCITRAL Tahkim Kurallarına yapılan bir atfın, şeffaflığa ilişkin kuralların uygulanmasını engelleme etkisine sahip olacağı açıklığa kavuşturulmuştur⁵⁴².

Geleneksel olarak, yatırımcı-devlet tahkimleri uluslararası ticari tahkim kurallarına dayanarak yürütülmüştür; ancak bu kurallar şeffaflığı sağlamamaktadır. Yatırımcı-devlet tahkiminde artan şeffaflık önemli bir hedeftir, çünkü bu, belgelere ve duruşmalara halkın erişimini sağlamayı ve ilgilenen üçüncü tarafların başvuru yapmasına izin vermeyi amaçlamaktadır. Bu hedefler, genellikle kamu politikalarıyla ilgili konuları veya kamu finansmanını etkileyen sorunları içeren yatırımcı-devlet anlaşmazlıklarını ele alarak önem kazanmaktadır. Şeffaflık prototipik bir ‘BM değeri’ olmasına rağmen, UNCITRAL şeffaflık konusunda tarihsel olarak birçok emsal kurumun gerisinde kalmıştır. Gerçekten de, Şeffaflık Kurallarının kabul edilmesinden önce, yatırımcı-devlet tahkiminde kullanılan hiçbir tahkim kuralı tüm tahkim süreci boyunca şeffaflığı zorunlu kılmamıştır⁵⁴³. Ancak söz konusu kurallar sayesinde yatırımcı-devlet tahkiminde tahkim prosedürü için baştan sona şeffaflık zorunlu tutulmuştur ve böylelikle milletlerarası ticari tahkim

⁵⁴⁰ United Nations Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration/Article 1(9), s.7.

⁵⁴¹ SCHEFER, Nadakavukaren Krista: “Article 1. Scope of Application”, Transparency in International Investment Arbitration: A Guide to the UNCITRAL Rules on Transparency in Treaty-Based Investor-State Arbitration, edited by Dimitrij Euler, Markus Gehring, Maxi Scherer, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2015, s.50, para.55 (Scope of Application).

⁵⁴² Report of the United Nations Commission on International Trade Law, Forty-sixth session (8-26 July 2013)/A/68/17, s.18, para.104. https://unctad.org/system/files/official-document/a68d17_en.pdf , E.T-05.07.2024.

⁵⁴³ CARMODY, Matthew: “Overturning the Presumption of Confidentiality: Should the UNCITRAL Rules on Transparency Be Applied to International Commercial Arbitration”, International Trade and Business Law Review, 19, Y.2016, s.106-107.

normlarıyla arasında aykırılık oluşturmada hem yatırımcının hem de devletlerin gereksinimlerini dengeleyen net ve makul bir yaklaşım sergilenmiştir⁵⁴⁴.

Tarafların, sözleşmeye dayalı olup olmadığına bakılmaksızın, tarif edilmiş bir hukuksal ilişki ile ilgili olarak aralarındaki uyuşmazlıkların UNCITRAL Tahkim Kuralları uyarınca tahkime götürülmesi konusunda anlaşmaları halinde, bu tür uyuşmazlıklar, tarafların kabul edebileceği değişikliklere tabi olarak bu Kurallara uygun olarak çözülmektedir. Taraflar Kuralların belirli bir versiyonunu uygulamayı kararlaştırmadıkça, 15 Ağustos 2010 tarihinden sonra akdedilen bir tahkim anlaşmasının taraflarının, tahkimin başladığı tarihte yürürlükte olan Kurallara atıfta bulundukları varsayılmaktadır. Ancak bu karine, tahkim anlaşmasının 15 Ağustos 2010 tarihinden önce yapılan bir teklifin 15 Ağustos 2010 tarihinden sonra kabul edilmesi suretiyle akdedilmesi halinde geçerli değildir⁵⁴⁵. Bu kurallar uyarınca tahkim yargılaması, tahkim bildiriminin davalı tarafından alındığı tarih itibarıyla başlamaktadır⁵⁴⁶.

Yargılamanın ilerleyebilmesi adına hakem heyetinin oluşturulması gerekmektedir. UNCITRAL Kuralları taraflara bir ya da üç hakem olmak üzere sadece iki seçenek sunmaktadır. Tarafların, hakem sayısı üzerinde anlaşamamaları halinde, hakem heyeti otomatik olarak üç hakemden oluşmaktadır. İdeal bir durumda, taraflar hakemleri bir atama makamına başvurmadan seçmektedir. Heyet tek hakemden oluştuğunda, her iki taraf da diğer tarafa sadece hakemlik yapacak bir ya da birden fazla kişinin ismi ve henüz bir atama makamı kararlaştırılmamışsa, atama makamı olarak iş görecektir bir yahut birden çok kurumun veya kişinin ismini önerebilmektedir. Bu aşamaya gelindiğinde tarafların, tek hakem veya atama makamı ya da her ikisi üzerinde anlaşmaya varmak için teklifin alınmasından sonra otuz günleri vardır. Eğer taraflar, tek hakem üzerinde anlaşamazlarsa, atama makamı seçimi yapacaktır. Taraflar atama makamı üzerinde de anlaşamazlarsa, Lahey'deki Daimi Tahkim Mahkemesi Genel Sekreteri, atama makamı olarak, hakem tayin etmek üzere bir atama makamı seçecektir⁵⁴⁷.

⁵⁴⁴ AKKAŞOĞLU, Şeyma: “Uluslararası Tahkimde Şeffaflık”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 33(152), Y.2021, s.399-400.

⁵⁴⁵ UNCITRAL Arbitration Rules (2021), m.1/1-2, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/21-07996_expedited-arbitration-e-book.pdf, E.T-05.07.2024.

⁵⁴⁶ UNCITRAL Arbitration Rules (2021), m.3/2

⁵⁴⁷ BAKER, Stewart Abercrombie/ DAVIS, Mark David: “Establishment of an Arbitral Tribunal Under the UNCITRAL Rules: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal”, The International Lawyer, 23(1), Y.1989, s.90-93.

Genel Sekreter, UNCITRAL Kurallarında olduğu gibi sadece bir atama makamı belirlemek yerine, hakemleri doğrudan atama yetkisine sahiptir⁵⁴⁸. Genel Sekreter'in liste usulü veya doğrudan atamalar için hakem seçimi, herhangi bir liste veya panel ile sınırlı değildir ve bu nedenle Genel Sekreter elindeki konu için en uygun kişiyi seçmekte serbesttir⁵⁴⁹. Gerçekleştirilecek olan tahkim yargılamasının yeri, dili ve esasına uygulanacak hukukun belirlenmesi taraflarca belirlenmektedir şayet taraflar bu yönde anlaşamamışlar ise olayın koşullarını dikkate alarak tahkim yerini ve dili belirlemekte, uygun olduğuna karar verdiği hukuku uygulamaktadır⁵⁵⁰. Süreye ilişkin olarak yazılı (iddia ve savunma dâhil olmak üzere) beyanların iletilmesi için hakem heyeti tarafından belirlenen sürelerin kırkbeş günü aşmaması gerektiğinin vurgulanmasıyla birlikte hakem heyeti, uzatmanın haklı olduğu kanaatine varırsa süreye ekleme yapabilmektedir. Belirtmek gerekir ki hakem heyeti, tahkim anlaşmasının mevcudiyetine veya geçerliliğine ilişkin her türlü itiraz hakkında, kendi yetkisine göre karar verme yetkisine sahiptir⁵⁵¹. Yargılama bitiminde gerekçeli ve yazılı olacak şekilde taraflar üzerinde kesin ve bağlayıcılık oluşturacak karar, birden fazla hakemin bulunması durumunda hakemlerin çoğunluğu tarafından alınmaktadır⁵⁵².

Söz konusu kararların tanınması ve icrası ise Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu'nun oluşturulmasından evvel BM tarafından hazırlanmış olmasına rağmen, Sözleşmenin tanıtımı UNCITRAL'in çalışma programının ayrılmaz bir parçası ve uluslararası ticaret hukuku alanındaki en önemli ve başarılı Birleşmiş Milletler anlaşmalarından birini teşkil eden 10 Haziran 1958'te diplomasıyla ilgili bir konferansta onaylanan Yabancı Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Sözleşmesi'nce⁵⁵³ yapılmaktadır. Sözleşme, uluslararası tahkimin temel belgesi olarak geniş çapta tanınmakla beraber akit devletlerin mahkemelerinin, tahkim anlaşması kapsamındaki bir konuda davanın ilerlemesi halinde, tahkim anlaşmasına geçerlilik kazandırmasını ve ayrıca belirli sınırlı istisnalara tabi olarak diğer devletlerde verilen kararları tanımasını ve tenfiz etmesini zorunlu kılmaktadır⁵⁵⁴.

<https://scholar.smu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2631&context=til> , E.T-05.07.2024.

⁵⁴⁸ WU, Charles Qiong: "A Unified Forum? The New Arbitration Rules for Environmental Disputes under the Permanent Court of Arbitration", Chicago Journal of International Law, 3(1), Y.2002, s.266.

⁵⁴⁹ Appointment of Arbitrators, <https://pca-cpa.org/en/services/appointing-authority/pca-secretary-general-as-appointing-authority/> , E.T-05.07.2024.

⁵⁵⁰ UNCITRAL Arbitration Rules (2021), m.18/1,19/1.

⁵⁵¹ UNCITRAL Arbitration Rules (2021), m.23/1, 25/1.

⁵⁵² UNCITRAL Arbitration Rules (2021), m.33/1, 34/2.

⁵⁵³ Resmî Gazete T. 25.09.1991 Sa. 21002.

⁵⁵⁴ MONTINERI, s.85.

Keza Enerji Şartı Anlaşması da 26.maddenin 5.fıkrası b bendinde, tahkim kararlarının tanınması ve tenfizi hususunda söz konusu madde kapsamındaki herhangi bir tahkimin anlaşmazlık taraflarından birinin talebi üzerine New York Sözleşmesine taraf olan bir devlette gerçekleşeceğine işaret etmektedir. 31 Aralık 2023 itibariyle güncellenen haliyle, toplamda 1332 adet anlaşmaya dayalı yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümüne ilişkin dava kaydedilmiş olup bu davalardan yalnızca 23'ü için Enerji Şartı Anlaşması kapsamında UNCITRAL Tahkim Kuralları ile çözüme kavuşturulmasına dair başvuruda bulunulmuştur⁵⁵⁵.

iii. UNCITRAL Kuralları İle Yönetilen Enerji Şartı Anlaşması'na İlişkin Uyuşmazlık Örnekleri

*RSE Holdings AG v. Litvanya*⁵⁵⁶ arasında gerçekleşen olayda davacı holding, 22 Aralık 2021 tarihli Tahkim Bildirimi ile Enerji Şartı Anlaşması'nın 26.maddesi ve 1976 tarihli UNCITRAL Tahkim Kuralları uyarınca Letonya Cumhuriyeti'ne karşı tahkim yargılaması başlatmıştır. Davacı tahkim bildiriminde, diğer hususların yanı sıra, Daimi Tahkim Mahkemesi Genel Sekreterini UNCITRAL Kurallarının 7(2).maddesi uyarınca bu tahkimde atama makamı olarak tayin etmeyi teklif etmiştir. Davalı devlet Daimi Tahkim Mahkemesi Genel Sekreterinin atama makamı olarak atanmasına ilişkin öneriyi reddetmiş ve bunun üzerine holding Bayan Frey isimli bir hakem atamıştır. Fakat davalı, UNCITRAL Kurallarının 11. maddesi uyarınca tarafsız olmadığı gerekçesiyle Bayan Frey'e bir itiraz bildirimini sunmuş ve Bayan Frey'in, UNCITRAL Kurallarının 9.maddesi uyarınca yazılı bir açıklama sunmasını ve hakemlikten çekilmesini talep etmiştir. Bahsi geçen hakem danışman olarak hareket ettiği EŞA tahkim davalarının listesini eklediği yazıyla hakemlikten çekilmeyi reddetmiştir. Karşılıklı yazışmaların ardından taraflar, PCA Genel Sekreterinin UNCITRAL Kurallarına uygun olarak atama makamı olarak hareket etmesi konusunda anlaşmış ve davalı PCA Genel Sekreterinden, itiraza ilişkin karar vermesini talep etmiştir⁵⁵⁷.

⁵⁵⁵Investment Dispute Settlement Navigator,

<https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement> , E.T-05.07.2024.

⁵⁵⁶ RSE Holdings AG v. Republic of Latvia/ PCA Case No. 2022-41, <https://www.italaw.com/cases/9961> , E.T-05.07.2024.

⁵⁵⁷ RSE Holdings AG v. Republic of Latvia/ PCA Case No. AA861/Challenge Decision, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw170790.pdf> , s.1, para.1-11. E.T-05.07.2024.

Genel Sekreter, Bayan Frey'in sonuçlanmış sekiz tahkim ve daha da önemlisi, devam eden 13 EŞA tahkimini içeren ve EŞA'dan kaynaklanan yabancı devletlere karşı yatırımcıları 'başlıca olarak' temsil ettiği öz geçmişini göz önünde bulundurmıştır. Buna göre, dava sayısının çokluğu, davalar arasındaki olgusal matris farklılığına (hukuki bir davayı veya konuyu çevreleyen temel koşulları, olayları ve gerçeklere⁵⁵⁸) rağmen, aynı anlaşma kapsamındaki diğer tahkimlerde olduğu gibi bu davada da EŞA'nın yorumlanması ve uygulanmasına ilişkin çakışan soruların ortaya çıkması yönünde ciddi bir risk oluşturmaktadır. Bu da, makul ve bilgili bir üçüncü kişinin zihninde, Bayan Frey'in mevcut davayı değerlendirmesinin, EŞA kapsamında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda yatırımcı davacı müvekkillerinin menfaatlerini savunma görevinden etkilenip etkilenmeyeceği konusunda haklı şüpheler uyandıracaktır. Bu yorumlar ışığında Daimi Tahkim Mahkemesi Genel Sekreteri, davalı tarafından açılan itirazı kabul etmiştir⁵⁵⁹.

Bahsi geçen kurallar gereğince gerçekleştirilen tahkime ilişkin bir diğer örnek ise İsviçre'de kurulmuş bir şirket olan *Nord Stream 2 AG (NSP2AG) v. European Union*⁵⁶⁰ arasında gerçekleşmektedir. NSP2AG, Avrupa Birliği'nin ayrımcılık ihtiva eden 2019/692 sayılı Direktif (AB)'i tanıtmaması ve yürürlüğe koymaması ile bağlantılı olarak, doğal gaz iç piyasasında ortak kurallara ilişkin 13 Temmuz 2009 tarihli Direktif 2009/73/EC (Gaz Direktifi)'yi değiştiren ve Değiştirme Direktifi'nin NSP2AG üzerindeki etkisi dolayısıyla Enerji Şartı Anlaşması'nı ihlal etmesinden kaynaklanan bir bildirim ve ihtiyati tedbir (buna ek olarak veya alternatif olarak maddi tazminat talep etme hakkını saklı tutan) isteminde bulunmakta ve UNCITRAL Kurallarının 3(3)(a) maddesi uyarınca, NSP2AG ile AB arasında ortaya çıkan anlaşmazlığın EŞA'nın 26(4) maddesi uyarınca tahkime götürülmesini talep etmektedir⁵⁶¹. 12 Nisan 2019'da davacı, AB'ye uyuşmazlığı bildiren tetikleme mektubunu (*trigger letter*)⁵⁶² göndererek uyuşmazlığın dostane bir şekilde çözülmesi amacıyla AB'nin davacı ile bir araya gelmeyi kabul etmesini talep etmiştir. AB, 13 Mayıs 2019 tarihli bir mektupla, uyuşmazlıkla ilgili olarak davacı ile bir araya gelmeyi kabul

⁵⁵⁸ Understanding the Factual Matrix in Legal Context, <https://clearwaylaw.com/what-is-the-factual-matrix> , E.T-05.07.2024.

⁵⁵⁹ RSE Holdings AG v. Republic of Latvia, s.9.

⁵⁶⁰ Nord Stream 2 AG v. European Union, PCA Case No. 2020-07, <https://www.italaw.com/cases/8187> , E.T-05.07.2024.

⁵⁶¹ Nord Stream 2 AG v. The European Union/ Notice of Arbitration, s.1, para.1-5.

⁵⁶² Tetikleme mektubu veya niyet yahut anlaşmazlık bildirimi, yatırımcının ev sahibi devlete resmi olarak bir anlaşmazlığın varlığını bildirip, bu anlaşmazlığın belirli bir antlaşma veya diğer ilgili hukuki belgelerde belirtilen bekleme/soğuma süresi içinde dostça bir şekilde çözülmediği takdirde tahkim başlatma niyetini ifade etmek amacıyla gönderdiği bir mektuptur. Bkz. Trigger Letter, <https://jusmundi.com/en/document/publication/en-trigger-letter-formal-notice> , E.T-05.07.2024.

ettiğini belirterek cevap vermiştir. Daha sonraki yazışmaların ardından, davacı ve AB, bu anlaşmazlığı çözmeye çalışmak için 25 Haziran 2019'da usulüne uygun olarak şahsen bir araya gelmiş ve davacı, 8 Temmuz 2019 ve 6 Ağustos 2019 tarihlerinde AB ile iletişim kurmuştur. Ancak bu tür girişimler başarılı olmamıştır. Nihayetinde, davacının tetikleme mektubunu AB'ye sunduğu tarihten itibaren üç aydan fazla bir süre geçmiştir ve dolayısıyla, EŞA'nın 26(2) maddesinde belirtilen gereklilik karşılanmıştır. Sonuç olarak AB, EŞA kapsamında tahkimi kabul etmiş ve davacı, anlaşmazlığın UNCITRAL Kuralları uyarınca kurulan ad-hoc tahkim heyetine sunulmasına, EŞA'nın 26(4)(b).maddesine uygun olarak rıza göstermiştir⁵⁶³.

c. Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (*The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*) (SCC)

i. SCC'nin Kuruluşu ve Yapısı

Stockholm Ticaret Odası Enstitüsü'nün kökleri, uzun zamandır tahkimi anlaşmazlıkların çözümünde kabul edilebilir ve hatta tercih edilen bir yol olarak gören yasal ve sosyal bir geleneğe dayanmaktadır. 1917'de kurulan SCC Enstitüsü'nün uluslararası rolü, kurumun esas olarak İsveç iç tahkimine hizmet edeceğine inanan kurucuları tarafından tam olarak öngörülmemiştir. Ancak, daha sonraki zamanlarda Stockholm Ticaret Odası Enstitüsü, Batılı işletmeler veya ülkeler ile Doğu ülkelerinin ticari faaliyetleri arasındaki ticari uyuşmazlıklar açısından benzersiz bir konum edinmiştir⁵⁶⁴. Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü, 1917'de Oda bünyesinde ayrı bir kuruluş olarak kurulmuştur. 1970'lerde, SCC Sovyetler ve batılı şirketler arasındaki anlaşmazlıklarda sıkça kullanılmaya başlanmış ve Doğu Bloku kuruluşları tarafından ticari anlaşmazlıkların çözümü için tarafsız bir alan olarak görülmüştür. Sovyetler Birliği'nin çöküşünden sonra ve Kasım 2006'ya kadar, Bağımsız Devletler Topluluğu veya Baltık bölgesinin yanıt veren devletlerini içeren onlarca yatırım tahkim davası SCC'de açılmıştır. Enerji Şartı Antlaşması kapsamında SCC tahkiminin bir anlaşmazlık çözüm seçeneği olarak sunulmasıyla, yatırım tahkimi SCC'nin dava listesinin daha büyük bir kısmını oluşturulabilmektedir⁵⁶⁵. Enstitünün bu pozisyona gelmesinde, tahkime ilişkin uzun yıllara dayanan deneyimi, gelişmiş ve sağlam hukuksal

⁵⁶³ Nord Stream 2 AG v. The European Union, s.12-14, para.54-60.

⁵⁶⁴ ALLEY, R.Edwin: "International Arbitration: The Alternative of the Stockholm Chamber of Commerce", The International Lawyer, 22(3), Y.1988, s.838-839.

⁵⁶⁵ DUGAN/WALLACE/RUBINS/ SABAHI, s.79.

mekanizmalara sahip olması, İsveç'in hukuksal yapısının uluslararası standartlara uygunluğu ve politik tarafsızlığı etkili olmuştur⁵⁶⁶.

Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü, uygun maliyetli tahkim hizmetleri sağlama konusunda dikkate değer bir özelliğe sahiptir. Enstitü, dünya çapında yankı uyandıran kaliteli ve uygulanabilir kararlar vermek için kendi hakem havuzunun kalitesine güvenmektedir. Bu süreçte, SCC sekreteryası tahkim yargılamalarının idari maliyetlerini önemli ölçüde azaltırken, tarafların gerçekten yardıma ihtiyaç duyabilecekleri konularda mükemmel hizmet almalarını sağlamıştır. Tarih boyunca Enstitü, yatırımcı-devlet uyuşmazlıklarının ve Doğu-Batı uyuşmazlıklarının çözümünde kendisini bir lider olarak konumlandırmıştır. Tahkim Enstitüsü'nün tarihi, yıllar içinde özellikle yatırımcı-devlet ve enerji ile ilgili uyuşmazlıklarda yapısal güçlerini geliştiren disiplinler arası gelişim açısından zengindir. Tahkim gelgitleri sürekli değişse bile, Tahkim Enstitüsü'nün sunduğu genel avantajlar Enstitü'nün karşılaştırmalı üstünlüğünü korumaktadır. Maliyet-fayda avantajları, tahkim yanlısı kültür ile algılanan tarafsızlık ve nitelikli hakemlerin genel uzmanlığı, Enstitü'nün tahkim camiasındaki öncü rolünü korumaktadır. İsveç mahkemelerinin tahkim dostu olma eğilimi ve SCC Sekreteryasının sürekli iyileştirme eğilimi ile birleştiğinde, SCC Kuralları uyarınca bir tahkim yürütmek kayda değer ve seçkin bir deneyim sunmaktadır⁵⁶⁷.

Tahkim Enstitüsü, Stockholm Ticaret Odası'nın bir parçasını teşkil etmekle birlikte ondan bağımsız bir şekilde hareket etmektedir. Bünyesinde Tahkim Enstitüsü Sekreteryası ve Kurulu bulunduran Stockholm Ticaret Odası, ihtilaflı tarafların anlaşmazlıklarını etkili bir şekilde, hızlı ve gizliliğe uygun olarak çözüme kavuşturabilmeleri için gerekli ortamı takdim etmektedir. SCC Kuralları adı altındaki kurallar ise söz konusu ortamın meydana gelmesi maksadıyla en iyi uygulamaya erişmeyi hedefleyen ve gerekli esnek olma durumunu temin eden kurallar olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁶⁸. Yatırımcılara sunulan dördüncü tahkim forumunu oluşturan Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü kurumunun iki bölümlü organizasyonu vardır. Yönetim kurulu, dünyanın dört bir yanından gelen ve ayda bir kez toplanarak tahkimler, tahkim yeri

⁵⁶⁶ TAN, Mine: "Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü'nde Tahkim", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 23(1-2), Y.2003, s.714.

⁵⁶⁷ MARIAN, Cornel/ ENGSTROM, Dan: "SCC (Stockholm Chamber of Commerce)", Getting the Deal Through-Arbitration 2015, s.45. <https://ssrn.com/abstract=2570810> , E.T-05.07.2024.

⁵⁶⁸ TEMUR, Fatih/ DOĞER, Hümeýra: "Challenges to Arbitrators according to the Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce", GSI Articleletter, 18, Y.2018, s.179-180.

ve uygulanabilir kurallarla ilgili kararlar alan kişilerden oluşmaktadır. Sekretarya ise tahkimin idari yönlerini yürütmekte ve araştırma faaliyetlerini gerçekleştirmektedir⁵⁶⁹. Çağdaş tahkim hukuk düzeninin algılanan kusurlarını gidermek için, tahkim camiası uyuşmazlıkların çözümü için alternatif yollar aramakta, özellikle tahkim prosedürünü hızlandıracak ve daha uygun maliyetli hale getirecek mekanizmalar aramaktadır. Önde gelen kurumsal sağlayıcılardan SCC ise kendini bu arayışın ön saflarına yerleştirmiş ve “olağan” ve “yatırım” tahkimi dışında Arabuluculuk, SCC Hızlı, Acil Durum Tahkimi ve Hızlandırılmış Tahkim gibi çeşitli alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmaları sunmuştur⁵⁷⁰. 1980’lerin başından itibaren yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözüm mimarisinin daha geniş kapsamlı hale gelmesi sonrasında diğer tahkim kuruluşlarının yanı sıra SCC de yatırımcı-devlet anlaşmazlıklarının çözümü davaları için rekabet etmeye başlamıştır⁵⁷¹.

ii. SCC Tahkim Kuralları’na Göre Gerçekleştirilen Tahkim

Enstitü bünyesinde gerçekleştirilecek tahkim yargılaması, 2023 Tahkim Kuralları 6.maddesinde belirtildiği üzere tarafların ve avukatlarının adları, adresleri, telefon numaraları ve e-posta adreslerini; uyuşmazlığın bir özetini, taleplerin parasal değerinin tahmini de dâhil olmak üzere davacı tarafından talep edilen tazminatın bir ön beyanı; uyuşmazlığın çözümleneceği tahkim anlaşmasının veya maddesinin bir kopyası veya açıklaması; birden fazla tahkim anlaşması kapsamında talepte bulunulması halinde, her bir talebin hangi tahkim anlaşması kapsamında yapıldığının belirtilmesi; hakem sayısı, tahkim yeri hakkında açıklamalar; mevcut ise talep sahibince atanan hakemin ismi, adresi, e-posta adresin ile telefon numarasını içeren tahkim talebiyle başvurunun sonrasında Ek 4’ te belirtilen güncel olarak 3.000 Euro kayıt ücretinin ödenmesi ile başlamaktadır⁵⁷². Söz konusu sürecin devam edebilmesi adına taraflar, hakemlerin sayısı konusunda anlaşabilmektedir. Tarafların hakem sayısı konusunda anlaşamamaları halinde, Kurul, davanın karmaşıklığını, uyuşmazlık konusu miktarı ve ilgili diğer koşulları göz önünde bulundurarak, hakem heyetinin tek hakemden mi yoksa üç hakemden mi oluşacağına karar

⁵⁶⁹ SCHEFER, Krista Nadakavukaren: International Investment Law: Text, Cases and Materials, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2016, s.448 (International Investment).

⁵⁷⁰ DAUTAJ, Yili/FOX, F.William: “Express Dispute Assessment: A Much-Welcomed Form of Expert Neutral Evaluation (ENE) at the Stockholm Chamber of Commerce”, Journal of International Business and Law, 21(1), Y.2021, s.5.

⁵⁷¹ ST. JOHN, Taylor: The Rise of Investor-state Arbitration: Politics, Law, and Unintended Consequences, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2018, s.184.

⁵⁷² SCC Arbitration Rules (2023), m.6-7, https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2023-12/scc_arbitration_rules_english_2023.pdf , E.T-05.07.2024.

vermektedir⁵⁷³. Hakem Heyeti atandığında ve masraf avansı ödendiğinde, Sekretarya davayı hakem heyetine havale eder⁵⁷⁴. Hakem heyetinin göreceği davada, tahkim yeri ve tahkim dilinin belirlenmesi taraflara bırakılmıştır. Taraflarca mutabık kalınmadıkça, tahkim yeri ve tahkim dili hakkında Kurul karar vermektedir⁵⁷⁵. Uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukukun tespit edilmesine gelindiğinde ise hakem heyeti, uyuşmazlığın esası hakkında taraflarca üzerinde mutabık kalınan kanun(lar) veya hukuk kuralları temelinde karar verir. Eğer böyle bir anlaşma mevcut değilse, hakem heyeti en elverişli gördüğü hukuku veya hukuk kurallarını uygulamaktadır. Tarafların belirlediği bir devletin hukukuna dair gerçekleştirilen atfın, o ülkenin kanunlar ihtilafı kurallarına değil, maddi hukukuna yapıldığı kabul edilmektedir⁵⁷⁶.

Bir davanın tahkim heyetine havale edilmesi normalde SCC Enstitüsünün yargılamaya katılımının sona erdiğini ve hakemlerin karar vermeleri gereken altı aylık sürenin başlangıcını işaret eder. Nihai karar, dayandığı gerekçeleri belirten şekilde yazılı olarak, tahkim heyetinin birden fazla hakemden oluşması halinde hakemlerin çoğunluğu yahut çoğunluk sağlanamadığı takdirde başkan tarafından verilmektedir⁵⁷⁷. Bununla birlikte, daha sonraki aşamalarda da SCC Enstitüsü tarafından karar verilmesinin gerekebileceği durumlar vardır. Böyle bir durum, taraflardan birinin hakeme itiraz etmesi halinde söz konusu olabilir. Bir diğerini ise, kararın verilmesi için sürenin uzatılmasına ihtiyaç duyulması oluşturur⁵⁷⁸. İsveç'in çekincesiz olarak 1972 tarihinde New York Sözleşmesi'ni onaylaması ve aynı zamanda Enerji Şartı Anlaşması 26(5)(a)(ii) maddesi⁵⁷⁹ uyarınca tahkime verilen koşulsuz rızanın New York Sözleşmesi'nin 2.maddesinde bulunan yazılı anlaşma şartını yerine getirdiğinin kabul edileceğinden hareketle Tahkim Enstitüsü'nce yürütülen tahkim yargılaması sonucunda verilen kararın tanınması ve tenfiz edilmesi New York Sözleşmesi uyarınca gerçekleşecektir.

⁵⁷³ SCC Arbitration Rules (2023), m.16.

⁵⁷⁴ SCC Arbitration Rules (2023), m.22

⁵⁷⁵ SCC Arbitration Rules (2023), m.25-26

⁵⁷⁶ SCC Arbitration Rules (2023), m.27.

⁵⁷⁷ SCC Arbitration Rules (2023), m.41-43.

⁵⁷⁸ FRANKE, Ulf: "The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce", Nordic Journal of Commercial Law, 2003(1), Y.2003, s.5.

⁵⁷⁹ Madde 26(5)(a)(ii), "10 Haziran 1958 tarihinde New York'ta yapılan Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Uygulanmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun II. maddesinin amaçları doğrultusunda bir "yazılı anlaşma";

iii. SCC Kuralları İle Yönetilen Enerji Şartı Anlaşması'na İlişkin Uyuşmazlık Örnekleri

Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü'nün (SCC) Kuralları ile Enerji Şartı Anlaşması uyarınca birkaç tahkim gerçekleştirilmiştir. İlk olarak *Remington Worldwide Limited - Ukraine*⁵⁸⁰ davasında, Cebelitarık'a kayıtlı şirket olan davacı, Ukrayna'nın 1994 Enerji Şartı Anlaşmasını ihlal ettiği iddiasıyla Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü'ne tahkim talebinde bulunmuştur. 28 Nisan 2010'da hakem heyeti, Remington'ın talebini haklı bulmuş ve Ukrayna'nın Enerji Şartı Anlaşması'nın 10.maddesini yatırımcılar için istikrarlı, elverişli ve şeffaf koşullar çerçevesinde ihlal ettiği gerekçesiyle 4.493.464,74 dolar tazminat ve faiz ödemesine karar vermiştir⁵⁸¹.

İkinci dava ise Danimarka Krallığı yasalarına göre kurulmuş bir şirket olan Greentech, Lüksemburg Büyük Dükalığı yasalarına göre kurulmuş NovEnergia ve NIP şirket ile davalı İtalya arasında gerçekleşen *Greentech Energy Systems A/S, et al v. Italian Republic*⁵⁸² ile ilgilidir. Mevcut uyuşmazlık NovEnergia, NIP ve Greentech'in İtalya'da bulunan toplam 134 PV tesisine sahip İtalyan şirketlerine 2008-2013 yılları arasında yaptıkları yatırımlardan kaynaklanmaktadır. Davacılar, diğerlerinin yanı sıra, İtalyan mevzuatı, düzenleyici kararnameler ve mali teşvikler sağlayan sözleşme hükümleri ile bu yatırımları yapmaya teşvik edildiklerini iddia etmektedirler⁵⁸³. Davacılar, İtalya'nın yatırımlarına haksız ve adaletsiz muamelede bulunduğunu, yatırımlarıyla ilgili olarak üstlendikleri yükümlülükleri yerine getirmediğini ve Enerji Şartı Anlaşması'nın 10(1) maddesini ihlal ederek, makul olmayan veya ayrımcı tedbirler yoluyla yatırımlarına hukuka aykırı bir şekilde zarar verdiğini iddia etmişlerdir. Davalı ise EŞA'nın Enerji Şartı Anlaşması'nın AB yatırımcıları ile bir AB üye devleti arasındaki yatırım uyuşmazlıklarına uygulanamayacağı başta olmak üzere yargı yetkisine ilişkin itirazlarda bulunmuştur⁵⁸⁴. Bu itiraza karşılık hakem heyeti, EŞA'nın metninden de açıkça anlaşılacağı üzere, AB içi

⁵⁸⁰ *Remington Worldwide Limited v. Ukraine* (SCC Case No. V116/2008), <https://www.italaw.com/cases/903> E.T-05.07.2024.

⁵⁸¹ ASTAPOV, Andrey: "General Policy of Ukraine Towards Arbitration", *Arbitration in CIS Countries: Current Issues*, edited by Association for International Arbitration, Maklu, Belçika 2012, s.63.

⁵⁸² *Greentech Energy Systems A/S, et al v. Italian Republic* SCC Case No. V 2015/095, <https://www.italaw.com/cases/7138> E.T-05.07.2024.

⁵⁸³ *Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v.The Italian Republic* SCC Arbitration V (2015/095)-Final Award, s.13, para.11. https://www.energychartertreaty.org/fileadmin/DocumentsMedia/Cases/79_Greentech/Award.pdf , E.T-05.07.2024.

⁵⁸⁴ *Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v.The Italian Republic*/Final Award, s.14, para.12-13.

uyuşmazlıkları hariç tutan açık bir hüküm ve herhangi bir zımni “bağlantı kesme hükmü” içermediğini tespit etmiştir. Hakem heyeti, AB ve üye devletlerin, AB içi uyuşmazlıkları Enerji Şartı Anlaşması Bölüm III ve V kapsamındaki maddi ve usuli korumaların kapsamı dışında bırakmak istemiş olsalardı, bunu açık bir dışlama yoluyla yapacakları sonucuna varmıştır⁵⁸⁵. Ayrıca hakem heyeti, bir AB yatırımı ile bir AB ev sahibi devleti arasındaki uyuşmazlığın niteliğine dayanan itirazlara rağmen, Enerji Şartı Anlaşması yargı yetkisinin 26. madde hükümleri tarafından karşılandığına karar vermiştir⁵⁸⁶.

II. Enerji Şartı Anlaşması Kapsamında Diğer Uyuşmazlık Türleri ve Çözüm Yolları

Enerji Şartı Anlaşması bünyesinde ticaret ve yatırıma ilişkin düzenlemelere öncelikli olarak değinilmiş olsa da bahsi geçen konular haricinde farklı birçok hususa da yer verilmiştir. Bunlar arasında rekabet, transit ve çevreye ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Bu bölümde de sırasıyla rekabet, transit ve çevre ile ilgili başlıkların nasıl ele alındığına ve bu başlıklar altında meydana gelen uyuşmazlıkların nasıl çözümlendiğine değinilecektir.

A. Rekabet Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü

Enerji sektörü çeşitli nedenlerden dolayı özel bir konumdadır: bu nedenlerin en önemlileri arz güvenliği ve ulusal güvenlikle olan ilişkisi, piyasanın oligopolistik yapısı ve ülke çapındaki iletim şebekelerinin devlet tekeli olma eğilimidir. AB rekabet hukuku enerji sektörü için hâlihazırda geçerli olsa da, AB’nin uygulama ve uyuşmazlık çözüm kurallarının uygulamada çok az etkisi olmuştur. Buna karşılık Enerji Şartı Anlaşması kapsamında rekabet, pazarlara erişim ve engellerin kaldırılması gibi rekabetle ilgili konularla birlikte ticaretin geliştirilmesine yönelik çeşitli araçlardan biri olarak ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla, rekabetin konumu açıkça ticaret konularına tabi olarak belirlenmiştir. Antlaşma’nın Giriş Kısımında, ticarete ve rekabete benzer önem de yer ayrılmıştır. Akit taraflar, birleşmeler, tekелci uygulamalar, rekabeti engelleyici uygulamalar ve hâkim durumun kötüye kullanılması konularında belirlenmiş ulusal rekabet kurallarını; AB ve Avrupa Ekonomik

⁵⁸⁵ Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v.The Italian Republic/Final Award, s.101-102, para. 338.

⁵⁸⁶ Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v.The Italian Republic/Final Award, s.120, para.396.

Alanı (EEA) rekabet kurallarını; ve OECD ile UNCTAD'ın rekabet konularında devletler arası iş birliğini artırmak için yaptığı çalışmaları dikkate alırlar⁵⁸⁷.

Rekabet, Avrupa Komisyonu Antlaşması, AEA Anlaşması ve Avrupa Anlaşmalarının aksine Antlaşmanın merkezi bir özelliği değildir. Madde 6, devletlerin bu tür eylemlerin sonuçlarını ele almak için adımlar atabileceği rekabete aykırı davranışlara yönelik usule ilişkin bir yaklaşımla karakterize edilmektedir. Söz konusu madde, her bir devlete piyasadaki çarpıklıkları hafifletmek ve enerjide rekabetin önündeki engelleri kaldırmak için çalışmak olmak üzere iki yükümlülük getirmektedir. Madde 6(2), devletlerin enerjide tek taraflı ve uyumlu rekabete aykırı davranışlarla başa çıkmak için yasalar oluşturmasını ve uygulamasını gerektirmektedir. Bununla birlikte Antlaşma'nın 7 no'lu Anlayışı, bu tür yasalara nelerin dâhil edileceğinin akit tarafların her birine bağlı olduğunu belirtmektedir. İlgili devletin rekabet otoritelerine yapılan şikâyetler, uygun yaptırım önlemlerini almaları talebini içerebilmektedir, ancak onları bunu yapmaya zorlamamaktadır. Zira ne tür bir eylemde bulunulacağı da ilgili devlete ait bir konudur. Alınan veya alınmayan önlemler için gerekçe gösterilmesi zorunluluğu yoktur. Bu, madde 27(1)'de yer alan diplomatik uyuşmazlık çözüm yolları dışında, şikâyetlerin iletilmesi için mevcut tek yoldur. Madde 6, Anlaşmaya taraf olan diğer devletlerdeki rekabete aykırı davranışlardan zarar gören firma veya bireylere hak tanımamaktadır⁵⁸⁸. Antlaşma aslında, Şart'a taraf olan sözleşmeciler tarafından uygulanacak net bir kurallar dizisi oluşturmamaktadır. Madde 6, rekabet politikası açısından herhangi bir yakınlaşmayı ne zorunlu kılmakta ne de tetiklemektedir. Kısaca ifade etmek gerekirse, 6. madde genel bir yükümlülük ve ülkeler arasında iş birliği ve yardımı teşvik eden hükümler üzerine yapılandırılmıştır⁵⁸⁹.

Enerji Şartı Anlaşması madde 6, her bir akit tarafın “piyasadaki çarpıklıkları ve rekabetin önündeki engelleri hafifletmek için çaba göstereceği” bir “en iyi çaba” yükümlülüğü getirmektedir. Ayrıca her bir taraf, kendi yargı yetkisi dâhilinde tek taraflı ve uyumlu rekabet karşıtı davranışları ele almak için gerekli ve uygun olan yasalara sahip olmak ve bunları uygulamakla yükümlüdür. Bununla birlikte, Antlaşma daha sonra söz konusu tek taraflı ve uyumlu rekabete aykırı davranışların her bir akit tarafça 'kendi yasalarına uygun

⁵⁸⁷ BRAZELL, Lorna: “Draft Energy Charter Treaty: Trade, Competition, Investment and Environment”, *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 12(3), Y.1994, s.315-316.

⁵⁸⁸ CAMERON/ BROTHWOOD, s.84-85.

⁵⁸⁹ KONGO-NZAOU, Aubin: “Article 6: Competition”, *Commentary on the Energy Charter Treaty*, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.100.

olarak' tanımlanacağını açıklığa kavuşturmaktadır. Bu çerçevede ve özellikle Enerji Şartı Anlaşması'nın 6(5).maddesinin sadece bağlayıcı olmayan bir bilgilendirme ve danışma mekanizması içerdiği dikkate alındığında, Enerji Şartı Anlaşması'nın sadece mevcut ulusal rekabet kurallarının 'uygulanabilirliğini teyit ettiği' ve dolayısıyla 'akit taraflar arasında ortak bir rekabet rejimi tesis edemediği' belirtilmiştir⁵⁹⁰.

Enerji Şartı Anlaşması'nın 6(5).maddesi, bir taraftan kaynaklanan rekabete aykırı davranışın diğer bir tarafı etkilemesi halinde çözüm sürecini düzenlemektedir. Bu sistem, diğer tarafın pazarı için olumsuz bir etkiye maruz kalan tarafın bildirimini temelinde işlemektedir⁵⁹¹. Bir akit taraf, başka bir akit tarafın ülkesinde gerçekleştirilen belirli bir rekabete aykırı davranışın, piyasadaki bozulmaların ve rekabetin önündeki engellerin azaltılmasıyla ilgili önemli bir menfaati olumsuz etkilediğini düşünürse, diğer akit tarafa bildirimde bulunabilmekte ve diğer akit tarafın rekabet makamlarından uygun yaptırım işlemlerini başlatmalarını talep edebilmektedir. Bildirimde bulunulan akit taraf veya duruma göre kendi rekabet otoriteleri, bildirimde bulunan akit tarafın rekabet makamlarıyla istişarede bulunabilir ve iddia edilen rekabete aykırı davranışla ilgili olarak icrai işlem başlatıp başlatmamaya karar verirken bu tarafın talebini tam olarak dikkate alır. Bu şema 'pozitif rekabet' olarak bilinmektedir. Pozitif rekabet, üye devletlerin rekabet otoritelerinin bağımsızlığını engellememektedir. Ayrıca, Enerji Şartı Anlaşması'nın 6(7).maddesine göre, akit taraflar uyuşmazlığı diplomatik kanallar aracılığıyla çözüme imkânına sahiptir. Anlaşma, bu tür uyuşmazlıkların çözümü için başka bir uyuşmazlık çözüm mekanizması öngörmemiştir. Ancak akit taraflar gönüllü olarak uyuşmazlığı başka bir uyuşmazlık çözüm mekanizmasına sunmayı kabul edebilmektedir⁵⁹².

B. Transit Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması müzakereleri sırasında birçok kişi, enerji sektöründeki transit işlemlerinin giderek daha karmaşık hale gelmesi nedeniyle GATT'ta yer alan transite ilişkin genel hükümlerin yeterince ayrıntılı olmadığını düşünmüştür. Bu durum özellikle transit ücretleri ve transit boru hatlarına erişim açısından geçerlidir. Devletlerin egemenlik çıkarları ile transit geçişin güvenliği ve istikrarı ihtiyacı arasındaki dengeye dayalı olarak

⁵⁹⁰ DRALLE, Tilman Michael: Ownership Unbundling and Related Measures in the EU Energy Sector: Foundations, the Impact of WTO Law and Investment Protection, Springer International Publishing, Almanya 2018, s.280.

⁵⁹¹ KONGO-NZAOU, s.104.

⁵⁹² CARBALLO, s.268-269.

makul kořullarda transit geçiřin saęlanması için, GATT'ın V.maddesine ek olarak daha ayrıntılı kurallara ihtiyaç olduęu dūřınılılıyordu. Bu nedenle anlařma, enerji transiti gibi önemli bir stratejik konuyu detaylı bir řekilde ele almıřtır. Enerji řartı Anlařması'nın transite iliřkin hūkūmleri esasen GATT'ın V.maddesinde yer alan transit serbestisi ilkesini yinelemekle birlikte, daha ayrıntılı ve enerjiyle ilgili transit konularına yöneliktir. GATT madde V'e benzer řekilde, Enerji řartı Anlařması'nın 7.maddesindeki mevcut antlařma transit hūkūmleri, katılımcı devletleri transit serbestisi ilkesiyle tutarlı olarak enerji transitini kolaylařtırmak ve yerleřik enerji akıřlarını gūvence altına almak için gerekli önlemleri almakla yūkūmlū kılmaktadır. Buna ek olarak, Enerji řartı Anlařması transit rejimi, daha genel olan GATT çerçevesinde bulunmayan bazı unsurları da içermektedir. Örneęin, anlařmanın ūyeleri, kapasite yetersizlięi nedeniyle transit geçiřin mevcut altyapı ūzerinden gerçekleřtirilememesi halinde yeni kapasite oluřturulmasını engellememe yūkūmlūlūęu altındadır. Transit ūlkeler de, bu transitle ilgili olarak bařka bir ūlkeyle anlařmazlıkları olsa bile, transit akıřlarını engellememe veya azaltmama yūkūmlūlūęu altındadır⁵⁹³.

Enerji řartı Anlařması'nın 7.maddesinde belirtilen transit hūkūmleri, Enerji řartı Anlařması kapsamında enerji ticaretini dūzenleyen mallara iliřkin esasen DT kurallarına yapılan önemli eklemelerdir. Daha da önemlisi, Enerji řartı Anlařması'nın 7(1) maddesi, GATT'ın V.maddesi tarafından da belirlenen geçiř serbestisine ek olarak, sözleřme taraflarının enerji malzemeleri ve ūrūnlerinin geçiřini kolaylařtıracak önlemler almasını gerektirmektedir. Ek olarak, madde 7(4), sözleřme taraflarına, mevcut transit kapasitesinin yetersiz olması durumunda ilave kapasite yaratılmasının nūne engel koymamaları çaęrısında bulunmaktadır. Böylece ilgili fıkra, yatırımcılara yeni transit kapasitesi oluřturma hakkı yaratmasa da, devletlere yeni kapasitelerin kurulmasını aktif olarak engellememe yūkūmlūlūęu getirmektedir. Madde 7(1) transit geçiři kolaylařtırmak için alınması gereken tedbirleri belirtirken, bunun birkaç istisnası vardır. İlk olarak, madde 7(4), madde 7(1) ile tutarlı olan yūrūrlūkteki mevzuatın yeni kapasite oluřturulmasını saęlama yūkūmlūlūęune bir istisna saęlayabileceęini belirtmektedir. İkinci olarak, madde 7(5) uyarınca, enerji sistemlerinin gūvenlięini veya verimlilięini tehlikeye atabilecek olması halinde, mevcut altyapının inřasına veya tadilatına ya da ilave kapasitelerin geçiřine izin verilmesi gerekmemektedir⁵⁹⁴.

⁵⁹³ SELIVANOVA (Agreements in Trade), s.63.

⁵⁹⁴ HUNTER, Tina Soliman/TAYLOR, Madeline: Research Handbook on Oil and Gas Law, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2023, s.164.

GATT madde V ile Enerji Şartı Anlaşması madde 7(7)'de belirtilen prosedür arasında açık bir çatışma yoktur. Çünkü madde 7(7)'de belirtilen gereklilik, GATT madde V tarafından sağlanmayan transit anlaşmazlıkların çözümüne yönelik bir araç sunması bakımından Enerji Şartı Anlaşması'nın DTÖ-artısı niteliğinden kaynaklanmaktadır. Sonuç olarak, Enerji Şartı Anlaşması madde 7(7)'de belirlenen hak ve yükümlülükler, eş zamanlı DTÖ/EŞA üyeleri için DTÖ taahhütlerinin ötesine geçmektedir. Enerji Şartı Anlaşması madde 7(7)'de ayrıca, ilgili maddedeki hiçbir hükmün, milletlerarası teamül hukuku ve mevcut ikili veya çok taraflı anlaşmalar da dâhil olmak üzere, taraflardan birinin uluslararası hukuk kapsamındaki hak ve yükümlülüklerine hâlel getirmeyeceği vurgulanmıştır. Dolayısıyla Enerji Şartı Anlaşması'nın 7.maddesi, ihtilaf çözüm mekanizması da dâhil olmak üzere, GATT'ın V.maddesinde yer alan ve asgari bir standart olarak kabul edilmesi gereken yükümlülükleri detaylandırmaktadır⁵⁹⁵.

Enerji Şartı Anlaşması'nın ilgili maddesi, tarafların enerji malzemeleri ve ürünlerinin serbest geçişini ayrımcı olmayan bir temelde kolaylaştıracaklarını ve iletim hattı ve boru hatları gibi enerjinin taşınması için gerekli altyapının modernizasyonu, geliştirilmesi ve işletilmesinde 'ilgili kuruluşları iş birliği yapmaya teşvik edeceklerini' öngörmektedir. Enerji Şartı Anlaşması, transit geçişle ilgili olarak hükümetler arasındaki ilişkiler için yasal bir çerçeve oluşturan 7.maddesi ile enerji mallarının akit taraflar üzerinden transit geçişi için özel bir rejim öngörmektedir. Söz konusu madde ürünlerin veya malzemelerin menşei, varış yeri veya mülkiyeti konusunda hiçbir ayırım yapılmaksızın ayrımcı olmayan geçiş, ayrımcı olmayan fiyatlandırma, makul olmayan gecikmelerin, kısıtlamaların veya ücretlerin olmaması, altyapının modernizasyonu ve anlaşmazlık durumunda transit geçişin kesintiye uğramaması ve açık anlaşmazlık ve uzlaşma prosedürlerine ilişkin kuralları belirlemektedir⁵⁹⁶.

Transit geçişle ilgili olarak Enerji Şartı Anlaşması'nın 7(7).maddesinde, bir uzlaştırma mekanizması içeren ve enerji malzemeleri ve ürünlerinin akışında kesinti veya azalma olmaksızın transit geçiş anlaşmazlıklarını ele alan özel tahkim usulleri öngörülmektedir. Uzlaştırımcı, mevcut anlaşmayı güvence altına almaya çalışmakta ve

⁵⁹⁵ MARHOLD, Anna-Alexandra: Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021, s.128-129 (Changing Markets).

⁵⁹⁶ PARK, Patricia: International Law for Energy and the Environment, Taylor & Francis, Birleşik Krallık 2013, s.69.

anlaşmazlığı çözmek için bir çözüm veya prosedür önermektedir. Anlaşma, transit meseleleri için bir uzlaştırmacının, bir anlaşmazlık çözülmeden önce transitin kesintiye uğramamasını sağlamak için transit tarifeleri belirlemesi gerektiğini yinelemektedir⁵⁹⁷.

Madde 7(7)'nin giriş kısmı, Enerji Şartı Anlaşması'nın 7(7).maddesi kapsamında uyuşmazlık çözümüne başvurmadan önce, ilgili tüm sözleşmelere veya diğer uyuşmazlık çözüm yollarının tüketilmesini öngörmektedir. Enerji Şartı Anlaşması madde 7(7)(c) uyarınca uzlaştırmacı, transit anlaşmazlığı olan taraflar arasında bir anlaşmaya ulaşmaya çalışabilir. Eğer bu 90 gün içinde başarılı olmazsa, uzlaştırmacı, uyuşmazlığın çözümüne ilişkin bir öneride bulunabilir veya anlaşmazlığı çözmek için bir prosedür önerebilir ve anlaşmazlığın çözülmesine kadar geçerli olacak ara tarifeleri ve diğer şartlar ve koşulları belirleyebilir⁵⁹⁸. Bu tür “*soft*” bir yükümlülüğü etkili hale getirmek için gerekli olan araçlar, 7(7).maddede belirtilen transit anlaşmazlıklar için bir dizi usuli gereklilik içerisinde yer almaktadır. Bununla birlikte, bu gereksinimler, uyuşmazlığa taraf olan akit taraflar veya anlaşmazlığa dâhil olan şirketler arasında önceden kabul edilen tüm ilgili sözleşmelere yahut diğer anlaşmazlık çözüm çarelerine başvurulduğunda ancak uygulanabilir hale gelmektedir. Bu, EŞA'nın uzlaştırma hükümlerinin işleyişine yönelik önemli bir kısıtlama olarak kabul edilebilmektedir⁵⁹⁹.

Enerji Şartı Anlaşması'nın 7.7.maddesi, transitten kaynaklanan herhangi bir konudaki anlaşmazlık ile ilgili olarak bir uzlaşma mekanizması öngörmektedir. Söz konusu maddenin (f) bendine göre Konferans, uzlaştırmacının yürütülmesi ve uzlaştırmacıların tazminatıyla ilgili standart hükümleri kabul etmektedir. Konferans, 12 Kasım 1998 tarihli “Transit Uyuşmazlıkların Uzlaştırılmasına İlişkin Kurallar”ı kabul eden bir Kararla bu gerekliliği yerine getirmiştir. Enerji Şartı Anlaşması'nın 7(7).maddesine göre, bir akit taraf anlaşmazlığı Enerji Şartı Sekreteryası Genel Sekreteri'ne yönlendirebilmektedir. Genel Sekreter, anlaşmazlığın çözümü için taraflar arasında anlaşma sağlamak amacıyla bir

⁵⁹⁷ ORBIE, Jan: Europe's Global Role: External Policies of the European Union, Ashgate Publishing Limited, Birleşik Krallık 2008, s.212.

⁵⁹⁸ MARHOLD, Anna: “Is There Light at the End of the Gas Pipe? Provisional Application of the Energy Charter Treaty of the 2009 Russia-Ukraine Gas Transit Dispute”, Energy Infrastructure and Policy Options for a Sustainable Future: Proceedings of the Summer Academies ‘Energy and the Environment’, Amsterdam, 20-24 July 2009; Greifswald and Berlin, 18-31 July 2010, edited by Michael Rodi, Lexxion, Almanya 2012, s.136 (Provisional Application).

⁵⁹⁹ CAMERON, D.Peter: “The EU and Energy Security: A Critical Review of the Legal Issues”, The European Union and Global Emergencies: A Law and Policy Analysis, edited by Antonis Antoniadis, Robert Schutze, Eleanor Spaventa, Hart Publishing, Birleşik Krallık 2011, s.134.

uzlaştırmacı atar. Böyle bir anlaşma sağlanamadığı takdirde, uzlaştırmacı, anlaşmazlığın çözümü için bir öneride bulunacak veya böyle bir zm elde etmek için bir prosedür belirleyecektir. Ayrıca, anlaşmazlığın üzülmesine kadar geçerli olacak geçici tarifeler ve diğer koşullara ilişkin bir karar da verecektir. Akit taraflar, bu tür geçici kararlara uymayı ve kararın alınmasını takip eden 12 aylık süre zarfında (veya anlaşmazlığın üzülmesine kadar, hangisi daha önce gerçekleşirse) kontrol veyahut yargı yetkileri altındaki kuruluşların da bu kararlara uymasını temin etmeyi kabul etmektedir. Uzlaştırma mekanizması böylelikle gönüllü uzlaştırma ile geçici doğası gereği bağlayıcı anlaşmazlık üzümünün bir karışımıdır.

Uzlaştırma prosedürü, transitten kaynaklanan ‘‘herhangi bir konu’’ ile ilgili anlaşmazlıklarını kapsamaktadır. Bununla birlikte, Enerji şartı Anlaşması’nın 7(7).maddesinin amacı, sözleşmeye dayalı olarak mutabık kalınan uyuşmazlık zm mekanizması yoluyla üzülmesi gereken ticari uyuşmazlıklarla ilgilenmek değil, transit uyuşmazlıklarını akit taraflar düzeyinde dostane bir şekilde zmektir. Uzlaştırma mekanizması, işletmelerin kendi transit anlaşmazlıklarını zmelerine dair sözleşme özgürlüğüne saygı gösterirken, akit tarafların, alt ulusal otoritelerin, ajansların/kontrol edilen şirketlerin veya transit üzerinde etkisi olan ayrıcalıklı işletmelerin eylemlerinden kaynaklanan transit anlaşmazlıklarını zmek için bir mekanizmaya izin vermektedir. EşA, transit anlaşmazlıkları için özel, hızlı bir zm mekanizması kurarak ilk kez nc bir rol üstlenmiştir. Bu zellik, enerji transisinin ekonomik önemi ve transit güvenliğinin özellikle, ancak sadece bununla sınırlı olmayan şekilde, Bağımsız Devletler Topluluğu lkelerindeki kırılganlığı dikkate alındığında, Anlaşma’nın önemini belirtmektedir⁶⁰⁰.

Genel olarak uzlaştırma, tahkimin aksine taraflar üzerinde bağlayıcı olmayan bir uyuşmazlık zm mekanizmasıdır. şaşırtıcı bir şekilde, Enerji şartı Anlaşması, bir transit uyuşmazlığının taraflarını uzlaştırma prosedürünün sonucuna (belirli bir süre için geçici tedbirler) bağlayarak uzlaştırma kavramına yönelik bu yaygın yaklaşımdan ayrılmaktadır. Gerçekten de, Enerji şartı Anlaşması’nın 7(7) maddesine göre akit taraflar, kontrolleri veya yargı yetkileri altındaki kuruluşların, uzlaştırıcının kararını izleyen 12 ay boyunca yahut uyuşmazlığın zmne dek tarifeler, şartlar ve koşullara ilişkin (c) bendi kapsamındaki herhangi bir ara karara uymalarını gözlemlemeyi ve sağlamayı taahhüt etmektedir. Bu on iki aylık sürenin ardından, Enerji şartı Anlaşması’nın akit tarafları, Enerji şartı Anlaşması’nın

⁶⁰⁰ CARBALLO, s.267-268.

27.maddesinde yer alan devletten devlete uyuşmazlık çözüm prosedürü kapsamında uyuşmazlığı çözüme kavuşturmaya karar verebilirler. Ayrıca yatırımcılar, Enerji Şartı Anlaşması'nın 26.maddesindeki yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözüm prosedürüne dayanarak bir tahkim uyuşmazlığı başlatarak transitle ilgili kararların yatırımları üzerindeki etkisini tartışabilirler⁶⁰¹.

C. Çevre Uyuşmazlıkları ve Bunların Çözümü

Enerji Şartı Anlaşması, diğer yatırım anlaşmalarında bulunan çevreye ilişkin düzenlemelerden önemli ölçüde farklı bir çevresel hüküm içermektedir. Madde 19, taraflara, diğerlerinin yanı sıra, enerji sektöründeki yatırımlardan kaynaklanan zararlı çevresel etkileri en aza indirmek için çaba göstermeleri talimatını vermekte ve tarafları çevresel bozulmayı en aza indirmek için ihtiyati tedbirler almaya teşvik etmektedir. Ayrıca, hüküm enerji sektöründeki yatırımlara kirleten öder ilkesinin uygulanmasını onaylamaktadır. Son olarak, hüküm taraflara enerji verimli ve çevreye duyarlı teknolojilerin transferi ve yaygınlaştırılması için elverişli koşulların, “çevreyle ilgili etkilerin erken evrede ve karar vermeden evvel şeffaf bir biçimde değerlendirilmesini ve ardından çevresel açıdan önemli enerji yatırım projelerinin çevresel etkilerinin takip edilmesini teşvik etmeleri” talimatını vermektedir⁶⁰².

Anlaşmanın 19.maddesi kapsamındaki bir diğer amacı da sürdürülebilir kalkınmanın gerçekleşmesini ve belirli yatırım stratejilerinin izlenmesinin çevresel etkilerinin dikkate alınmasını sağlamaktır. Madde 19 sürdürülebilir kalkınmanın, “ekonomik açıdan verimli bir şekilde zararlı çevresel etkileri en aza indirecek” şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini öngörmektedir. Bu madde, ‘kirleten öder’ ilkesini kabul ederek, esasen sözleşme tarafının sınır aşan kirlilik de dâhil olmak üzere kendi yarattığı kirliliğin maliyetini üstlenmesi gerektiğini ortaya koymaktadır⁶⁰³.

Hem Şart'ın hem de Anlaşma'nın giriş bölümlerinde çevreye atıfta bulunulmakta ve çevrenin korunması ihtiyacının enerji politikasının bir parçası olduğu kabul edilmektedir: Nitekim Şart Konferansı Genel Sekreteri, Anlaşma'nın hükümlerinin hükümetlere enerji

⁶⁰¹ KOCHENOV, Dimitry/ BASHESKA, Elena: Good Neighbourliness in the European Legal Context, Brill, Hollanda 2015, s.373.

⁶⁰² FAUCHALD, Ole Kristian: “International Investment Law and Environmental Protection”, Yearbook of International Environmental Law: Volume 17 2006, edited by Ole Kristian Fauchald, David Hunter, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2008, s.41.

⁶⁰³ PARK, s.164.

politikalarını çevreye duyarlı bir şekilde yürütme taahhüdünde bulunduğunu belirtmiştir. Gelecek kuşakların kendi ihtiyaçlarını karşılama yeteneğinden taviz vermeksizin bugünün gereksinimlerini karşılayan gelişme olarak bilinen “sürdürülebilir kalkınma” referansı, politikanın nasıl geliştirilmesi ve uygulanması gerektiğine dair tanımlanabilir standartlardan gerçekten yoksun olduğu için, örneğin sözleşme taraflarına önemli hiçbir şey empoze etmemektedir. Yine, tarafların zararlı çevresel etkileri en aza indirmek için sadece “çaba göstermeleri” gerektiği gerçeği, hükmün zayıflığının bir başka kanıtı olarak görülmektedir, çünkü taraflar bunu başarmak için kendilerini taahhüt etmemektedirler. Üçüncü olarak ve muhtemelen en zarar verici olanı, zararlı çevresel etkiyi en aza indirme hedefi, “ekonomik olarak verimli bir şekilde” bu hedefi gerçekleştirme hakkıyla dengelenir ki bu da belirli bir hedefi en düşük maliyetle gerçekleştirme veya belirli bir maliyetle en büyük faydayı elde etme anlamına gelmektedir. Bu nedenle, Anlaşma kapsamında çevrenin korunması, ekonomik maliyet ile çevrenin korunması arasında bir değiş tokuş olarak çerçevelendirilmiş ve iki karşıt kavram arasında doğru dengenin sağlanması için uygulanması gereken ilkeler konusunda herhangi bir rehberlik sunulmamıştır. Ayrıca Anlaşmanın öngördüğü kirletenin kirliliğin maliyetini üstlenmesi ilkesi, iki önemli uyarıya tabi tutulmuştur. Birincisi, sadece ilke olarak kirletenin ödemesi gerektiği belirtilmekte, böylece taraf devletlere istedikleri gibi bu kuraldan sapma hakkı tanınmaktadır; ikincisi ise, hatta kural kendisi bile kamu yararıyla çelişmemesi, enerji döngüsüne ya da uluslararası ticarete yapılan yatırımları bozmaması kaydına bağlanmasıdır. Kamu yararı elbette her bir sözleşmecî devletin kendi anlayışına göre şekillenen bir kavramdır ve bir devlette kamu yararına olan bir husus, başka bir devlette kamu yararına aykırı olarak değerlendirilebilmektedir. Dolayısıyla, kamu yararının kirleten öder ilkesine bir kısıtlama olarak dâhil edilmesi, özellikle sınır ötesi kirlilik durumlarında, genel ilkenin etkisini azaltabilmektedir⁶⁰⁴.

Hükme dair bir diğer husus ise 19.maddenin uluslararası çevre hukukunun temel ilkelerini benimsemesidir. Maddenin giriş metninde yer alan nesiller arası eşitlik dışında, ihtiyatlılık ilkesini ve “kirleten öder” ilkeleriyle birlikte söz konusu madde, enerji verimliliğini uluslararası çevre hukukuna entegre etmiş ve hukukun enerjinin toplumdaki rolüne üstünkörü yaklaştığı yönündeki eleştirileri bertaraf etmiştir. Ancak, ilgili madde metni, yalnızca yukarıda belirtilen ilkeleri bağlayıcı olmayan ve esnek bir formda içermektedir. Bu nedenle her bir akit taraf, zararlı çevresel etkileri en aza indirmeye, çevresel

⁶⁰⁴ GRIFFITH, Robin: “The European Energy Charter and Treaty and the Environment”, Environmental Regulation of Oil and Gas, edited by Zhiguo Gao, Springer Netherlands, Hollanda 1998, s.189-190.

bozulmayı önlemeye veya en aza indirmek için ihtiyati tedbirler almaya çalışmalı ve prensip olarak kirliliğin maliyetini karşılamalıdır⁶⁰⁵. Dolayısıyla bu hüküm, “icra edilebilir taahhütler oluşturmamakta, daha ziyade iyi uygulamaların göstergesi olarak işlev görmektedir”⁶⁰⁶.

Anlaşma ayrıca sürdürülebilir kalkınma ile tutarlı enerji verimliliği politikalarını teşvik etmeyi, üretici ve tüketicileri enerjiyi mümkün olduğunca ekonomik, verimli ve çevreye duyarlı bir şekilde kullanmaya teşvik edecek koşulları yaratmayı ve enerji verimliliği alanında iş birliğini geliştirmeyi amaçlayan bir protokole de sahiptir. Protokol, tarafların enerji verimliliği politikaları ve enerji verimliliğini teşvik eden yasal ve düzenleyici bir çerçeve oluşturmalarını, programlar geliştirmelerini, uygulamalarını ve güncellemelerini ve uluslararası iş birliği yapmalarını taahhüt etmektedir⁶⁰⁷.

Enerji Şartı Anlaşması’nın 1994 yılında imzalanmasıyla eş zamanlı olarak, Enerji Verimliliği ve İlgili Çevresel Hususlara Dair Enerji Şartı Protokolü (PEEREA)⁶⁰⁸ imzalanmıştır. PEEREA, Enerji Şartı Anlaşması ile aynı zamanda 1998 yılında yürürlüğe girmiştir. Protokol, enerji verimliliğinin mühim bir enerji kaynağı biçiminde teşvik edilmesi için politika ilkelerini tarif etmekte ve bunun sonucunda enerji sistemlerinin negatif çevresel etkilerinin azaltılmasını tanımlamaktadır. PEEREA’nın Enerji Şartı Anlaşması ile birlikte uygulanması, geçiş ekonomilerine bir iyi uygulamalar menüsü ve önde gelen OECD ülkeleri ile enerji verimliliği konularında deneyim ve politika tavsiyelerinin paylaşılacağı bir forum sağlamayı amaçlamaktadır. Bu forum kapsamında, ulusal enerji verimliliği stratejisinin vergilendirme, enerji sektöründe fiyatlandırma politikası, çevreyle ilgili sübvansiyonlar ve enerji verimliliği hedeflerinin finansmanına yönelik diğer mekanizmalar gibi yönlerine özellikle dikkat edilmektedir. PEEREA, ulusal düzeyde stratejik enerji verimliliği planlarını iyileştirmek için “bireysel hükümetler için somut tavsiyeler üretmek üzere tasarlanmış derinlemesine enerji verimliliği incelemelerini” vurgulamıştır⁶⁰⁹.

⁶⁰⁵ LYSTER, Rosemary/BRADBROOK, Adrian: Energy Law and the Environment, Cambridge University Press, Avustralya 2006, s.59.

⁶⁰⁶ GAO, Zhiguo: “Environmental Regulation of Oil and Gas in the Twentieth Century and Beyond: An Introduction and Overview”, Environmental Regulation of Oil and Gas, edited by Zhiguo Gao, Chih-Kuo Kao, Springer Netherlands, Hollanda 1998, s.20.

⁶⁰⁷ SANDS, Philippe/PEEL, Jacqueline/FABRA, Adriana/ MACKENZIE, Ruth: Principles of International Environmental Law, Cambridge University Press, Amerika Birleşik Devletleri 2012, s.548.

⁶⁰⁸ Energy Charter Protocol on Energy Efficiency and Related Environmental Aspects, https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1994_PEEEREA.pdf, E.T-05.07.2024.

⁶⁰⁹ NANDA, Ved. P/ PRING, George (Rock): International Environmental Law and Policy for the 21st Century, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2013, s.232-233.

PEEREA, Enerji Şartı Anlaşması üye devletleri arasında enerji piyasaları konusunda uluslararası iş birliğini güçlendirmek üzere tasarlanmıştır. Ortak eylem ve faaliyetler için bir çerçeve ve gösterge niteliğinde bir alanlar listesi sunmaktadır. Daha spesifik olarak PEEREA, gerçek enerji ve çevre maliyetlerini yansıtan piyasa mekanizmalarının ve fiyat oluşumunun getirilmesi, maliyet etkin enerji politikaları, düzenleyici çerçevelerin şeffaflığı, teknolojilerin yaygınlaştırılması ve transferi, enerji verimliliğinin artırılması için yerel programların oluşturulması ve yatırımların teşvik edilmesi temelinde enerji verimliliği politikalarını ve programlarını güçlendirmeyi amaçlamaktadır. Bu nedenle PEEREA, üye devletlerin hükümetlerinden enerji verimliliği için politika hedefleri ve stratejileri oluşturmalarını, ilgili politikaları oluşturmalarını, enerji verimliliği programları geliştirmelerini, uygulamalarını ve güncellemelerini ve daha verimli enerji kullanımı için gerekli yasal, düzenleyici ve kurumsal ortamı oluşturmalarını talep etmektedir⁶¹⁰.

On dokuzuncu maddenin gönüllülük esasına dayanmasının altında yatan bir diğer unsur da uyuşmazlıkların çözümü ve yürütme ile ilgilidir. Devletler arası tahkim şartı çevresel uyuşmazlıklar için geçerli değildir; bu tür uyuşmazlıkların incelenmesi ve çözüme kavuşturulması Enerji Şartı Konferansı'na bırakılmıştır. Buna ek olarak, ancak bu tür çevresel anlaşmazlıklar için 'başka uygun bir uluslararası forum' bulunmadığında anlaşmazlıklar Enerji Şartı Konferansı'na havale edilmektedir. Bu prosedür 27.madde kapsamındaki devletler arası tahkim prosedüründen önemli ölçüde daha zayıf olduğu için, çevresel anlaşmazlıklara yönelik bu muamelenin çevresel konuları, açıkça ticaret ve yatırımdan sonra ikinci sıraya yerleştirdiği söylenmiştir. Yatırımın korunması bağlamında Enerji Şartı Anlaşması'nın esaslı yükümlülükleri ile çevresel hususlar arasında gerilimler ortaya çıkabilmekte; örneğin çevre düzenlemeleri yatırımcıları olumsuz etkilediğinde, Enerji Şartı Anlaşması temelinde tazminat talep edebilmektedirler. Enerji Şartı Anlaşması'nın maddi yükümlülükleri ile çevresel hususlar arasındaki gerilimler yatırımların korunması bağlamında ortaya çıkabilmektedir. Örneğin, çevresel düzenlemeler yatırımcıları ciddi şekilde etkilediğinde, yatırımcılar Enerji Şartı Anlaşması'na dayanarak tazminat talep edebilmektedir. Enerji Şartı Anlaşması'nın çevresel hükümleri tahkim uygulamasında çok az ilgi görmüştür. Az sayıdaki örnekten biri olan *Blusun v. İtalya*⁶¹¹ davasında davalı taraf,

⁶¹⁰ NGOME, John Alobwede: Analysing the Role of Energy Security in Promoting Third World Development: The Case of Cameroon, Miraclaire Publishing, Amerika Birleşik Devletleri 2020, s.183.

⁶¹¹ Blusun S.A. Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic (ICSID Case No. ARB/14/3), <https://www.italaw.com/cases/5739>, E.T-05.07.2024.

Enerji Şartı Anlaşması'nın 19.maddesini ihlal ederek yatırımın Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED)'nin yapılmaması nedeniyle yatırımcının talebinin kabul edilemez olduğunu ileri sürmüştür. Hakem heyeti, 19.madde kapsamındaki yükümlülüklerin yalnızca devletler arası düzeyde geçerli olduğunu ve özel yatırımcılar için herhangi bir gereklilik ortaya koymadığını belirterek bu argümanı reddetmiştir. Bu nedenle, yatırımcılara önerilen herhangi bir proje için ÇED yürütme zorunluluğu getirmek iç hukuka bırakılmıştır. İsveçli enerji şirketi *Vattenfall*'un⁶¹², Almanya'nın Hamburg yakınlarında kurulması planlanan bir enerji santrali için çevre standartlarını yükseltme kararını takiben Enerji Şartı Anlaşması'na başvurması bu tür bir çatışmanın mükemmel bir örneğidir. Her ne kadar bu uyuşmazlık sonunda dostane bir şekilde çözülmüş olsa da, uygulamada bir yandan çevre düzenlemeleri, diğer yandan da yatırımların korunması arasında ortaya çıkabilecek gerilimi göstermektedir⁶¹³.

Çevre konusuyla ilgili olarak karşımıza ayrıca akit ülkelerinin emisyon azaltma faaliyetlerinin yürütülmesini ve iklim değişikliği tedbirlerine uyum sağlamalarına yardımcı olmak amacıyla gereken finansal kaynakları sağlayan bunların yanı sıra çevreye duyarlı teknolojilerin transferini teşvik etmek adına uygulanabilir tüm adımları atmayı mecburi kılan Paris Anlaşması⁶¹⁴ çıkmaktadır. Ancak söz konusu anlaşma, fosil yakıt yatırımlarından vazgeçilmesini yahut en azından akit taraflarınca bu tür yatırımlarının korunmamasına işaret etmektedir. Enerji Şartı Anlaşması'nın fosil kaynaklarını da içeren enerji yatırımlarının korunmasına dair getirdiği yükümlülük ve bu yükümlülüğün ihlal edilmesi halinde ise devletler aleyhine büyük meblağları bulan tazminatlara karar verilmesi, bu iki milletlerarası anlaşma arasında çelişki doğurmaktadır⁶¹⁵. Bazı eleştirmenler Enerji Şartı Anlaşması'nın büyük ulusötesi şirketlerin Paris Anlaşması yükümlülüklerini yerine getirmek için fosil yakıt emisyonlarını azaltan yasalar çıkaran ülkelere dava açmasına izin verdiğini ileri sürmektedir⁶¹⁶.

⁶¹² Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12, <https://www.italaw.com/cases/1654>, E.T-05.07.2024.

⁶¹³ VERBURG, s.94-96.

⁶¹⁴ Resmî Gazete T. 07.10.2021 Sa. 31621.

⁶¹⁵ AKMEŞE, Nazlı: “Enerji Şartı ve Paris İklim Anlaşması Çıkmazında AB ve Türkiye”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), Y.2022, s.22.

⁶¹⁶ AHMAD, B.Nadia: “Transnational Energy Law Regimes and Systems Dynamics: Calibrating Finance Mechanisms of the International Renewable Energy Agency and the Energy Charter Treaty”, Resilience in Energy, Infrastructure, and Natural Resources Law: Examining Legal Pathways for Sustainability in Times of Disruption, edited by Catherine Banet, Hanri Mostert, Leroy Paddock, F.Milton Montoya, Inigo Del Guayo, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2022, s.258.

Paris Anlaşması, taraf devletleri yatırım sektörünü olumsuz etkileyen spesifik tedbirler almakla yükümlü kılmamaktadır. Anlaşma, devletlerin kendi planlarını ortaya koymalarını sağlayan ‘soft’ yükümlülükler içeren bir hedef belirleme yaklaşımına dayanmaktadır. Enerji Şartı Anlaşması ise, muamele standartlarını ihlal etmediği sürece, bu tür tedbirleri yasaklamamaktadır. Ayrıca, EŞA standartlarının formülasyonu, somut olayda geniş bir yorumlama payı bırakmakta, bu da iki anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerin aynı anda yerine getirilmesinin imkânsız olduğunu iddia etmeyi son derece zorlaştırmaktadır⁶¹⁷.

Enerji Şartı Anlaşması yıllar boyunca yoğun bir inceleme ve artan eleştiri altında kalmış ve iklim eyleminin önünde bir engel olarak nitelendirilmiştir. Anlaşmanın yürürlüğe girmesinden neredeyse 25 yıl sonra, antlaşmanın akit tarafları reform için müzakerelere başlamış ve AB antlaşmasının hükümlerini güncelleme girişimlerine öncülük etmiştir. Modernizasyon konusunda 24 Haziran 2022 tarihinde bir prensip anlaşmasına varılmıştır⁶¹⁸.

Revizyonlar, Anlaşmayı yenilenebilir enerji kaynaklarına ve diğer fosil olmayan yakıt enerji kaynaklarına yapılan yatırımları daha destekleyici hale getirmeyi amaçlamaktadır. Enerji malzemeleri ve ürünlerine ilişkin programların daha düzenli olarak gözden geçirilmesi, Konferansın teknolojik değişime daha iyi tepki vermesini sağlayacaktır. Taraflara, Konferans kararının desteğiyle, kendi enerji ve iklim politikası hedeflerine uymayan bölgelerindeki fosil yakıtlara yönelik yatırım korumasını hariç tutma seçeneği verilmektedir. Tarafların, çevrenin korunması ve iklim değişikliğinin hafifletilmesi gibi düzenlemeler yoluyla meşru kamu politikası hedeflerini ilerletme haklarına da büyük önem verilmektedir. Paris Anlaşması ve Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi (UNFCCC)⁶¹⁹’ni de içeren çok taraflı çevreyle ilgili konvansiyonlar kapsamındaki taahhütlere uymaları yönünde taraflara görev yükleyen veya çağrıda bulunan yeni hükümler eklenmiştir. Taraflar, enerji yatırımları ve ticaret faaliyetlerinde sürdürülebilir kalkınmaya ve sorumlu iş davranışı ilkelerine katkıda bulunma taahhütlerini yinelemekte ve bunun bir parçası olarak çevre standartlarını tek taraflı düşürerek ticareti teşvik etmeme konusunda mutabakata varmaktadır. Aynı zamanda AB’ye üye akit taraflarca revizyonların Enerji Şartı

⁶¹⁷ VIGNARELLI, Mattia Colli: “Making the Energy Charter Treaty Climate-Friendly: An (Almost) Impossible Leap”, European Yearbook of International Economic Law 2022, edited by Jelena Baumler, Christina Binder, Marc Bungenberg, Markus Krajewski, Giesela Ruhl, J.Christian Tams, Jörg Philipp Terhechte, R.Andreas Ziegler, Springer International Publishing, Almanya 2023 s.272-273.

⁶¹⁸ VIGNARELLI, s.269.

⁶¹⁹ Resmî Gazete T. 18.12.2003 Sa. 25320.

Anlaşması'nı; Paris Anlaşması hedefleri, Avrupa Birliği'nin Yeşil Anlaşma Politikası⁶²⁰ ve yasa paketiyle uyumlu hale getirme ve düşük karbonlu enerjiyi destekleme konusunda yeterince ileri gitmediği yönünde değerlendirilme yapılmıştır ve birçoğu, Kasım 2022'ye kadar Anlaşma'dan çekilme niyetlerini bildirmiştir. Bu tepki, önerilen revizyonlara ilişkin oylamanın Nisan 2023'e ertelenmesine yol açmıştır⁶²¹. Örneğin, bu değişiklikler aracılığıyla AB ve Birleşik Krallık, hem mevcut yatırımlarını revizyonların yürürlüğe girdiği tarihten sonraki 10 yıldan itibaren⁶²² hem de 15 Ağustos 2023'ten sonra kendi topraklarında yapılan birçok yeni fosil yakıt yatırımını EŞA'nın yatırım koruma yükümlülüklerinin dışında tutmak için anlaşma sağlamıştır⁶²³. Söz konusu durum ile ilgili en son gelişme, Avrupa Birliği Parlamentosu üyelerinin AB'nin Enerji Şartı Anlaşması'ndan çıkmasına 24 Nisan 2024 tarihinde onay vermesi cephesinde yaşanmıştır⁶²⁴.

⁶²⁰ 2050 yılına kadar Avrupa kıtasının karbondan temizlenmesi gayesiyle 2019 yılında Avrupa Komisyonu tarafından ortaya konan ve sürdürülebilir kalkınma ile finansmanın sağlanması, ekonomik büyümenin kaynak kullanımından ayrılmasını hedefleyen Yeşil Mutabakat ile Avrupa Birliği iklim kriziyle ilgili olarak yeşil ekonomiye transferde kapsamlı bir değişimi harekete geçirmiştir. (Bkz. ECER, Kübra/ GÜNER, Oğuz/ÇETİN, Murat: “Avrupa Yeşil Mutabakatı ve Türkiye Ekonomisi'nin Uyum Politikaları”, İşletme ve İktisat Çalışmaları Dergisi, 9(2), Y.2021, s.127; KÜÇÜK, Gülay/ DURAL YÜCE, Betül: “Avrupa Yeşil Mutabakatı ve Yeşil Enerjiye Geçiş: Enerji Senaryoları Üzerinden Bir Değerlendirme”, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 22(1), Y.2022, s.139.)

⁶²¹ WOOLLEY, Olivia: Renewable Energy Law, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2023, s.71-72.

⁶²² Agreement in Principle on the Modernisation of the Energy Charter Treaty/ Annex to CC 750 Rev/27 June 2022, Annex NI-Section C, s.144-145, https://www.bilaterals.org/IMG/pdf/reformed_ect_text.pdf , E.T-05.07.2024.

⁶²³ PAINE, Joshua/ SHEARGOLD, Elizabeth: “A Climate Change Carve-Out for Investment Treaties”, Journal of International Economic Law, 26(2), Y.2023, s.297.

⁶²⁴ MEPs consent to the EU withdrawing from the Energy Charter Treaty, <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20240419IPR20549/meps-consent-to-the-eu-withdrawing-from-the-energy-charter-treaty> , E.T-05.07.2024.

SONUÇ

Avrupa Birliği'nin de imzacıları arasında yer aldığı, 1994 tarihinde imzalanan ve 1998'de hayata geçen Enerji Şartı Anlaşması, enerji sahası ve yatırımların korunması bakımından en geniş coğrafi ve ülke kapsamına sahip önemli çok taraflı anlaşmalardan biridir. Anlaşma, uluslararası enerji iş hacminin yanı sıra enerji yatırımlarıyla birlikte enerji ticareti, enerji transiti gibi tüm önemli yönlerini kapsamayı dolayısıyla enerjiye özgü çok taraflı bir anlaşma olarak benzersiz yapısını sürdürmektedir. Enerji iş birliği için çok taraflı bir perspektif sunan Enerji Şartı Anlaşması, yatırımlarını; ayrımcılık yapmama yasağı, adaletli ve eşit muamele mükellefiyeti, anahtar personel, ulusal muamele, halefiyet, en çok gözetilen ulus kaydı, haksız kamulaştırma yasağı, şemsiye hükümler, kayıpların telafisi, sermaye transferi serbestisi, enerji kaynakları üzerindeki devletlerin egemenlik ilkesi ile korumaktadır. Bunun yanı sıra Anlaşma, sürdürülebilir kalkınmaya da saygı göstererek daha şeffaf ve rekabetçi enerji piyasalarının işletilmesi aracılığıyla enerji güvenliğinin sağlanmasını teşvik etmektedir.

Enerji Şartı Anlaşması, enerji yatırımlarına yalnızca kapsadığı ilkeler vasıtasıyla değil, aynı zamanda çok çeşitli uyuşmazlık çözüm metodlarını içeren yapısıyla da ticari olmayan risklere karşı koruma mekanizması sunmaktadır. Bu bağlamda, DTÖ kuralları esas alınarak enerji ürünleri, malzemeleri ve enerjiyle ilgili ekipmanların ticaretinde ayrımcı olmayan koşulların sağlanması adına ortaya çıkabilecek ticari uyuşmazlıkların çözümü için ilgili Ek D bölümünde yer alan danışma/istişare ve panellerin yanı sıra tarafların kendi aralarında kararlaştırması halinde tahkim yoluna da yer verildiği belirtilmektedir.

En çok gözetilen ülke kaydı yahut ulusal muamelenin genişletilmesi temel alınarak enerji yatırımlarının politik risklere karşı korunmasına ilişkin üçüncü bölümünde yer alan çok sayıdaki ilkelerin ihlal edilmesi yoluyla ortaya çıkan yatırım uyuşmazlıklarının çözüme kavuşturulması içins ise dostane çözüm, ulusal mahkeme veya idari makamlara ve taraflarca önceden kararlaştıran bir diğer yola başvuru ile tahkim mekanizmasının işletilmesi sağlanmaktadır. Bu şekilde gerçekleşen bir yatırım uyuşmazlığının çözümlenmesinde yatırımcı, ev sahibi devlete karşı direkt milletlerarası tahkim seçeneğine gidebilmektedir. Anlaşma, tahkim mekanizmasının önemine binaen ev sahibi devletin koşulsuz tahkime rıza göstereceğini kayda almakla birlikte herhangi bir sınırlama olmaksızın yatırımcıya hem

UNCITRAL kuralları aracılığıyla ad-hoc tahkim hem de ICSID ve Stockholm Tahkim Enstitüsü kuralları aracılığıyla kurumsal tahkim seçeneğini bir arada sunmaktadır.

Enerji Şartı Anlaşması, odaklarından bir diğerini oluşturan boru hatları, şebekeler ve diğer ulaşım araçları yoluyla güvenilir bir sınır ötesi enerji transit akışının, azalmadan veya kesintiye uğramadan devam etmesini sağlamaya yönelik olarak ise transit uyuşmazlıklarının çözümü için önceden kararlaştırılan ya da diğer anlaşmazlık çözüm yollarının tüketilmesinden sonra hızlı ilerleyen özel bir uzlaşma süreci öngörmektedir.

Ticaret, yatırım veya transit gibi Anlaşma'nın başlıca konulardan birini teşkil etmese de meydana gelebilecek rekabet uyuşmazlıklarının çözümü hususunda ise Anlaşma, esnek/ kısmi bağlayıcı bir yaklaşım sergileyerek bünyesinde yer alan rekabet kurallarının ihlal edilmesi dolayısıyla önemli bir menfaatinin olumsuz yönde etkilendiğini düşünen tarafa, söz konusu hususu eylemi gerçekleştiren tarafa bildirmesini ve gerekli önlemlerin alınması yönünde talepte bulunmasını öngörmektedir.

Enerji verimliliğinin özendirilmesi ve enerji üretimi ile enerji tasarrufunun çevresel etkilerinin minimuma indirilmesine yönelik girişimlerde bulunulmasına da odaklanan Anlaşma, rekabetde olduğu gibi esnek bir tutumda bulunarak taraflara yalnızca çevresel etkileri ekonomik açıdan verimli bir şekilde azaltma yönünde çaba sarf etme yükümlülüğü öngörmektedir. Bunun yanı sıra bağlayıcı nitelikte olmayan çevreye ilişkin hükümlerin uygulanmasına veya yorumlanmasına ilişkin uyuşmazlıkların çözülmesi amacıyla Enerji Şartı Konferansı tarafından gözden geçirilmesini de düzenlemektedir. Çevreyle ilgili sonraki tarihli anlaşmalar ile kıyaslandığında çevreyi ele alış şekli nedeniyle bir takım eleştirilere maruz kalsa da Enerji Şartı Anlaşması, enerji kapsamında sadece fosil yakıtlara değil aynı zamanda yenilenebilir enerjiye de yer vermesi ve dolayısıyla bu tarz enerji yatırımlarını da koruyacak bir çerçeve sağlaması, yapılan kritiklere rağmen milletlerarası arenada sahip olduğu önemi sürdürmektedir.

KAYNAKLAR

ABASS, Ademola: Complete International Law: Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2014.

ABUGATTAS, Luis: “The Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations: Developments and Prospects”, The University of Miami Inter-American Law Review, 22(2/3), Y.1991, 353–375.

ACCONCI, Pia: “Most-Favoured Nation”, The Oxford Handbook of International Investment Law, edited by Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2008.

AHMAD, B.Nadia: “Transnational Energy Law Regimes and Systems Dynamics: Calibrating Finance Mechanisms of the International Renewable Energy Agency and the Energy Charter Treaty”, Resilience in Energy, Infrastructure, and Natural Resources Law: Examining Legal Pathways for Sustainability in Times of Disruption, edited by Catherine Banet, Hanri Mostert, Leroy Paddock, F.Milton Montoya, Inigo Del Guayo, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2022.

AKÇAY, Ekrem Batuhan: “Doktrin ve Tahkim Kararları Bağlamında Yabancı Yatırımların Kamulaştırılması Hakkında Bir Değerlendirme”, Türk İdare Dergisi, Cilt: 93, Sayı: 492, Y.2021, 11-40.

AKKAŞOĞLU, Şeyma: “Uluslararası Tahkimde Şeffaflık”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 33(152), Y.2021, 367-413.

AKGUL, Zeynep: The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties, Dissertation.com, Amerika Birleşik Devletleri 2008.

AKSAR, Yusuf: Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk-II, Ankara 2019.

AKIL, Abdülkadir: “Dünya Ticaret Örgütünün Denetim Sistemi ve Kararlarına Uyulmamasının Müeyyideleri”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(2), Y.2021, 365-387.

AKIN, Pelin: “Uluslararası Tahkimde Çok Taraflılık”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(3), Y.2014, 299-340.

AKINCI, Ziya: “Neden İstanbul Tahkim Merkezi?” Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 8(Özel), Y.2013, 79-96.

AKINCI, Ziya: Milletlerarası Tahkim, İstanbul 2021 (Milletlerarası Tahkim).

AKMEŞE, Nazlı: “Enerji Şartı ve Paris İklim Anlaşması Çıkmazında AB ve Türkiye”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), Y.2022, 13-40.

AKPINAR, Erdem: “Devletin Taraf Olduğu Sözleşmeler ve Milletlerarası Yatırım Tahkimine Genel Bir Bakış”, KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4(2), Y.2019, 195-220.

AKYÜZ, A.Şule: “The Jurisdiction of ICSID: The Application of the Article 25 of Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 52(3), Y.2003, 333-362.

ALBATH, Lars: Trade and Energy: Investment in the Gas and Electricity Sectors, Cameron May, Birleşik Krallık 2004.

ALLEY, R.Edwin: “International Arbitration: The Alternative of the Stockholm Chamber of Commerce”, The International Lawyer, 22(3), Y.1988, 837–844.

ALSHARQAWI, Ahmad/ALGHATHIAN, Ghazi Ayed/ YOUNES, Anan Shawqi: “International Arbitration: Law and Practice under Dispute Settlement Understanding”, Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues, 23(6), Y.2020, 1-10.

AMAZA, Ishaya Paul: “Multiplicity of International Dispute Settlement Forums: Avoiding the Risk of Parallel Proceedings”, Dispute Resolution International, 6(2), Y.2012, 149-160.

AMUNDSEN, L.Jennifer: “Membership Has Its Privileges: The Confidence-Building Potential Of The New York Convention Can Boost Commerce In Developing Nations”, Wisconsin International Law Journal, 21(2), Y.2003, 383-408.

ANDREWS-SPEED, Philip: “The politics of petroleum and the Energy Charter Treaty as an effective investment regime”, Journal of Energy Finance & Development, 4(1), Y.1999, 117-135.

ANDREWS-SPEED, Philip/ WALDE, Thomas: “Will the Energy Charter Treaty help international energy investors?”, Transnational Corporations, 5(3), Y.1996, 31-60.

APPELLATE BODY SECRETARIAT/WORLD TRADE ORGANIZATION: WTO Appellate Body Repertory of Reports and Awards: 1995–2010, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2011.

ARNOPOULOS, Paris: “Consultation and Conciliation”, *International Journal*, 30(1), Y.1974, 102–126.

ARASAN, Ayşe: *Bir Barış İnşa Tekniği Olarak Toplumlar Arası Diplomasi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa 2020.

ASOUZU, A. Amazu: “Review and Critique of Arbitral Awards on Article 25(2)(b) of the ICSID Convention”, *Journal of World Investment*, 3(3), Y.2002, 397-454.

ASTAPOV, Andrey: “General Policy of Ukraine Towards Arbitration”, *Arbitration in CIS Countries: Current Issues*, edited by Association for International Arbitration, Maklu, Belçika 2012.

ASTORGA, Ricardo Letelier: “The Nationality of Juridical Persons in the ICSID Convention in Light of Its Jurisprudence”, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 11, Y.2007, 417-472.

AUDLAND, C. J: “European Community Energy Strategy and its Legislative Implications”, *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 1(1), Y.1983, 9-20.

AUST, Anthony: *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2000.

AYDIN, Övünç: “The Boundaries of Most Favored Nation Treatment Clause (Especially on Dispute Settlement Agreement)”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), Y.2015, 211-219.

AYDOĞAN, Rabia Cihan: “State Measures Affecting the Property of Foreign Investors: Expropriation or Regulation?”, *Ankara Bar Review*, 4(2), Y.2011, 93-152.

AYDOĞDU, Bennar: “Tahkim”, *Bursa Barosu Dergisi*, 42(100), Y.2017, 76-78.

AYDOĞMUŞ, Yasemin Ayşe: “Seri Tahkim Yargılaması ve Güncel Uygulamaları”, *Public and Private International Law Bulletin*, 41(1), Y.2021, 287-327.

AYHAN İZMİRLİ, Lale: “Uluslararası Yatırım Hukukunda ‘Yatırım’ Kavramı”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(2), Y.2018, 89-131.

AZARIA, Danae: Treaties on Transit of Energy Via Pipelines and Countermeasures, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015.

BACANLI, Mehmet Rifat: “Bir Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak İstanbul Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (ISTAC) Tahkim Yargılamasında Delillerin İbrazı ve Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 4(8), Y.2016, 75-113.

BAKER, Stewart Abercrombie/ DAVIS, Mark David: “Establishment of an Arbitral Tribunal Under the UNCITRAL Rules: The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal”, The International Lawyer, 23(1), Y.1989.

<<https://scholar.smu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2631&context=til>>,

E.T-05.07.2024.

BAKLACI, Pınar: “En Çok Gözetilen Ulus Kaydı ve Uyuşmazlık Çözüm Yollarına İlişkin Kurallar”, Uluslararası Hukuk ve Politika, 5(20), Y.2009, 59-78.

BAKLACI, Pınar/AKINTÜRK, Esen: “Enerji Şartı Anlaşması”, Dokuz Eylül Üniversitesi İşletme Fakültesi Dergisi, 7(2), Y. 2006, 97-113 (Enerji Şartı).

BAKLACI, Pınar/AKINTÜRK, Esen: “Enerji Şartı Anlaşması’na Göre Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 24(2), Y.2007, 307-345 (Uyuşmazlık Çözüm Yolları).

BALTAG, Crina: “Not Hot Enough: Cooling-off Periods and the Recent Developments under the Energy Charter Treaty”, Indian Journal of Arbitration Law, 6(1), Y.2017, 190-196 (Cooling-off Periods).

BALTAG, Crina: “Arbitrating Investments Disputes under the Energy Charter Treaty”, Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 7(3), Y.2013, 31-43 (Arbitrating Investments).

BALTAG, Crina Mihaela: Jurisdictional Limits of the Energy Charter Treaty and Its Interplay with Related Treaties and Arbitration Rules: The Notion of Investor, Doctoral Dissertation, Centre for Commercial Law Studies School of International Arbitration Queen Mary University of London, Birleşik Krallık 2011 (Jurisdictional Limits).

BAMBERGER, S.Craig/LINEHAN, Jan/WALDE, Thomas: ‘‘Energy Charter Treaty in 2000: in a New Phase’’, Journal of Energy & Natural Resources Law, 18(4), Y.2000, 331-352.

BAUMGARTNER, Jorun: Treaty Shopping in International Investment Law, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2016.

BAYRAÇ, H.Naci/ÇİLDİR, Melih: ‘‘AB Yenilenebilir Enerji Politikalarının Ekonomik Büyüme Üzerindeki Etkisi’’, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, 13(13), Y.2017, 201-212.

BEER, Gerhard: ‘‘The European Coal and Steel Community: A Political and Legal Innovation’’, Yale Law Journal, 63(1), Y.1953, 1-43.

BEEBEJAUN, Zeenat/FACCIA, Alessio: ‘‘Electronic Alternative Dispute Resolution, smart contracts and equity in the energy sector’’, The Journal of World Energy Law & Business, 15(2), Y.2022, 97-113.

BELZ, Matthew: ‘‘Provisional Application of the Energy Charter Treaty: Kardassopoulos v. Georgia and Improving Provisional Application in Multilateral Treaties’’, Emory International Law Review, 22(2), Y.2008, 727-760.

BERNASCONI-OSTERWALDER, Nathalie/ DIETRICH BRAUCH, Martin: ‘‘Redesigning the Energy Charter Treaty to Advance the Low-Carbon Transition’’, Published in TDM 1, Y.2019.

BILLIET, Johan: ‘‘Revised UNCITRAL Arbitration Rules-New Provisions in International Commercial Arbitration’’, Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 5(4), Y.2011, 8-19 (Revised UNCITRAL).

BILLIET, Johan: ‘‘Introductory Remarks’’, Alternative Dispute Resolution in the Energy Sector, edited by Association For International Arbitration, Maklu Publishers, Belçika 2009 (Introductory Remarks).

BILLIET, Johan: International Investment Arbitration: A Practical Handbook, Maklu, Hollanda 2016 (International Investment).

BİCAN, Buğrahan: ‘‘Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü Merkezi’nin Yapısı, Tahkim Süreci ve Türkiye’nin Durumu’’, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(13), Y.2016, 135-156.

BİLGE, Suat: “Milletlerarası Uyuşmazlıkların Diplomatik Yollar ile Çözülmesi”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 17(02), Y.1962.

BİRSEL, Mahmut T: “Milletlerarası Ticari Tahkim ve Türkiye”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1, Y.1980, 97-128.

BJOLA, Corneliu/KORNPROBST, Markus: Understanding International Diplomacy: Theory, Practice and Ethics, Routledge, Birleşik Krallık 2013.

BOCZEK, Boleslaw Adam: International Law: A Dictionary, Scarecrow Press, Birleşik Krallık 2005.

BORN, B.Gary: “The New York Convention: Self-Executing Treaty”, Michigan Journal of International Law, 40(1), Y.2018, 115-188.

BOTTCHER, Jörg: Green Banking: Realizing Renewable Energy Projects, De Gruyter, Avusturya 2020.

BRAZELL, Lorna: “Draft Energy Charter Treaty: Trade, Competition, Investment and Environment”, Journal of Energy & Natural Resources Law, 12(3), Y.1994, 299-341.

BRIERLY, J. L: “The General Act of Geneva, 1928”, British Year Book of International Law, 11, Y.1930, 119-133.

BROUDER, Alan/TIETJE, Christian: Handbook of Transnational Economic Governance Regimes, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2009.

BUHRING-UHLE, Christian/ KIRCHHOFF, Lars/SCHERER, Gabriele: Arbitration and Mediation in International Business, Kluwer Law International, Hollanda 2006.

BÜYÜK, Mehmet Emin: “Modern Uluslararası Tahkimin Gelişiminde Jay Andlaşması’nın Yeri”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 13(50), Y.2022, 443-472.

BÜYÜKÇİÇEK, Mehmet: Avrupa Kömür ve Çelik Teşkilatı’ndan Reform Antlaşmasına Entegrasyonun Yönü, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2009.

CALUORI, Claudia: “Guidelines for Mediation in Investor-State Disputes”, Yearbook on International Arbitration, 6(1), Y.2019, 257-266.

CAMERON, D.Peter/ BROTHWOOD, Michael: Competition in Energy Markets: Law and Regulation in the European Union, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2002.

CAMERON, D.Peter: “The EU and Energy Security: A Critical Review of the Legal Issues”, The European Union and Global Emergencies: A Law and Policy Analysis, edited by Antonis Antoniadis, Robert Schutze, Eleanor Spaventa, Hart Publishing, Birleşik Krallık 2011.

CAMERON, D.Peter/ KOLO, Abba: “Mediating International Energy Disputes”, Mediation in International Commercial and Investment Disputes, edited by Catharine Titi, Katia Fach Gomez, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019.

CAN, Hacı/TUNA, Ekin: Milletlerarası Tahkim Hukuku, Ankara 2021.

CAPALDO, Giuliana Ziccardi: The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence 2018, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019.

CARBALLO, Alejandro: “Dispute Resolution under the Energy Charter Treaty”, Towards a Universal Justice? Putting International Courts and Jurisdictions into Perspective, edited by Dario Moura Vicente, Brill, Hollanda 2016.

CARMODY, Matthew: “Overturning the Presumption of Confidentiality: Should the UNCITRAL Rules on Transparency Be Applied to International Commercial Arbitration”, International Trade and Business Law Review, 19, Y.2016, 96-179.

CARON, D.David/ CAPLAN, M.Lee: The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary, Oxford University Publishing, Birleşik Krallık 2013.

CASTELLO, E.James: “Unveiling the 2010 UNCITRAL Arbitration Rules”, Dispute Resolution Journal, 65(2/3), 21, Y.2010, 147-154.

CENGİZ, Dilek: “Avrupa Birliği ve Türk Rekabet Hukukunda Grup Davaları Sınıf Davaları”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(2), Y.2019, 183-255.

CEYLAN, Halim/ KARAŞAHİN, Mustafa/ HALDENBİLEN, Soner: “Gelişmiş ve Gelişmekte Olan Ülkelerde Ulaşım: Yenilenebilir Enerjiye Karşın Enerji Azal(t)ımı”, Ulaştırma Kongresi, Y.2007, 438-447.

CHALKER, James: “Making the Investment Provisions of the Energy Charter Treaty Sustainable Development Friendly”, International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics, 6, Y.2006, 435-458.

CITELLI, M: “Introduction: Sustainable Development as a Principle of International Environmental Law: Why Renewable Energy Matters?”, Legal Aspects of Sustainable Development: Horizontal and Sectorial Policy Issues, edited by Volker Mauerhofer, Springer International Publishing, İsviçre 2015.

COLLINS, David: Performance Requirements and Investment Incentives Under International Economic Law, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2015.

COOP, Graham: Energy Dispute Resolution: Investment Protection, Transit and the Energy Charter Treaty, JurisNet, Amerika Birleşik Devletleri 2011.

CORTEN, Oliver/ KLEİN, Pierre: The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary Volume I, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2011.

COŞAR, Utku: “Annex ID to the Energy Charter Treaty: Limitation on Consent to International Arbitration”, Turkish Commercial Law Review, 1(1), Y.2015, 15-24.

CROFT, Clyde/KEE, Christopher/WAINCYMER, Jeff: A Guide to the UNCITRAL Arbitration Rules, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2013.

CUNIBERTI, Gilles: Conflict of Laws: A Comparative Approach: Text and Cases, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2022.

CUVYERS, Armin: “The Road to European Integration”, East African Community Law, edited by Emmanuel Ugirashebuja, John Eudes Ruhangisa, Tom Ottervanger, Armin Cuyvers, Brill Nijhoff, Hollanda 2017.

ÇAL, Sedat: Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Kamu Hukuku İlişkisi, Ankara 2009.

ÇALIŞKAN, Yusuf: “Dispute Settlement in International Investment Law”, Implementing International Economic Law: Through Dispute Settlement Mechanisms, edited by Yusuf Aksar, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2011.

ÇETİNKAYA, Şeref/ÖZTÜRK, Ahmet: “2006-2009 Doğal Gaz Krizleri Sürecinde Türkiye’nin ‘Güvenilir Güzergâh’ Tezinin Enerji Güvenliği Bağlamında Değerlendirilmesi”, Karadeniz Araştırmaları, 16(63), Y.2019, 401-415.

ÇORLU, Hüseyin Çağrı: “Russia-The European Union Relation and the Energy Charter Treaty”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(2), Y.2018, 45-73.

ÇÖRTOĞLU KOCA, Sema: “Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Yer Alan Düzenlemeler Uyarınca Halefiyete Uygulanacak Hukuk”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 19(1), Y.2015, 53-86.

DAĞLI, M.Kubilay/ÇAKIR, Yasemin: “Türk Sermaye Piyasasında Tahkim Uygulaması ve Etkinleştirilmesine Yönelik Öneriler”, Sayıştay Dergisi, 20(72), Y.2009, 27-50.

DAUTAJ, Ylli/FOX, F.William: “Express Dispute Assessment: A Much-Welcomed Form of Expert Neutral Evaluation (ENE) at the Stockholm Chamber of Commerce”, Journal of International Business and Law, 21(1), Y.2021, 1-29.

DAVEY, J.William: “The World Trade Organization’s Dispute Settlement System”, South Texas Law Review, 42(4), Y.2001, 1199-1208.

DE BOECK, Michael: EU Law and International Investment Arbitration: The Compatibility of ISDS in Bilateral Investment Treaties (BITs) and the Energy Charter Treaty (ECT) with the Autonomy of EU Law, Brill, Hollanda 2022.

DE BRABANDERE, Eric: “The Settlement of Investment Disputes in the Energy Sector”, Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests, edited by Eric De Brabandere, Tarciso Gazzini, Brill Nijhoff, Hollanda 2014.

DELAUME, R.Georges: “ICSID Arbitration in Practice”, International Tax & Business Lawyer, 2(1), Y.1984, 58-78.

DELIMATIS, Panagiotis: Research Handbook on Climate Change and Trade Law, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2016.

DE LUCA, Anna: “Renewable Energy in the EU, the Energy Charter Treaty, and Italy's Withdrawal Therefrom”, OGEL/TDM 3, Y.2015.

DEMİR, Elif: Avrupa Birliği (AB)’nin Enerji Politikası ve Türkiye, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2012 (Avrupa Birliği).

DEMİR, Esra: Enerji Şartı Anlaşması, <<https://www.mfa.gov.tr/enerji-sarti-anlasmasi.tr.mfa>> , E.T-05.07.2024 (Enerji Şartı Anlaşması).

DEMİREL, Duygu: ‘‘Hakem-Bilirkişi Sözleşmesi ve Uygulama Esasları’’, Terazi Hukuk Dergisi, 9(93), Y.2014, 24-42.

DEMİRKOL, Berk: Judicial Acts and Investment Treaty Arbitration, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2018.

DIMOPOULOS, Angelos: EU Foreign Investment Law, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2011.

DIMSEY, Mariel: The Resolution of International Investment Disputes: Challenges and Solutions, Eleven International Publishing, Hollanda 2008.

DJAJIC, Sanja: ‘‘Provisional Application of Treaties: Critical Assessment of the Rule and International Investment Awards’’, Harmonisation of Serbian and Hungarian Law with the European Union Law, 2, Y.2014, 339-362.

DORR, Oliver/ SCHMALENBACH, Kirsten: Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary, Springer Berlin Heidelberg, Almanya 2012.

DRALLE, Tilman Michael: Ownership Unbundling and Related Measures in the EU Energy Sector: Foundations, the Impact of WTO Law and Investment Protection, Springer International Publishing, Almanya 2018.

DUGAN, F.Christopher/ WALLACE, Don /RUBINS, D.Noah/ SABAHI, Borzu: Investor-State Arbitration, Oxford University Press, Amerika Birleşik Devletleri 2011.

DUGGAL, Kabir: ‘‘The Energy Sector, Investment Arbitration, and the ECT: Carving Out a Special Regime’’, Investment Treaty Arbitration and International Law: Vol 7, edited by A.Ian Laird, Borzu Sabahi, G.Frederiz Sourgenes, J.Todd Weiler, JurisNet, Amerika Birleşik Devletleri 2014.

DURSUN, Suat: ‘‘Avrupa Birliği’nin Enerji Politikası ve Türkiye’’, Ankara Üniversitesi Yayınları, 303/ Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi Araştırma Dizisi No: 36, Y.2011.

DÜNDAR, Efe: ‘‘İki Taraflı Yatırım Anlaşmalarında Bulunan Ortak Hükümlerden En Çok Gözetilen Ulus Kaydı, Ulusal Muamele İşlem Standardı, Kâr Transferi ve Karşılıklılık İlkesi Genel Değerlendirmesi’’, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, 1(1), Y.2013, 107-112.

DYER, Hugh/ TROMBETTA, Maria Julia: International Handbook of Energy Security, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2013.

ECER, Kübra/ GÜNER, Oğuz/ÇETİN, Murat: “Avrupa Yeşil Mutabakatı ve Türkiye Ekonomisi’nin Uyum Politikaları.” İşletme ve İktisat Çalışmaları Dergisi, 9(2), Y.2021, 125-144.

EFE, Haydar: “Soğuk Savaş Döneminde Avrupa’da Ortak Dış Politika Oluşturma Çabaları”, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, 9(1), Y.2010, 37-62.

EFEÇİNAR SÜRAL, Ceyda/ ÖMEROĞLU, Ekin/ UYANIK, Ece: Uluslararası Yatırım Tahkimi ve Üçüncü Kişi Finansmanı, Ankara 2018.

EHLERMANN, Claus-Dieter: “Experiences from the WTO Appellate Body”, Texas International Law Journal, 38(3), Y.2003, 469-488.

EKMEN, Selahaddin Eyyüp/FIRAT, Muhammed Sabır: “Uluslararası Su Yollarının Kullanılmasından Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü”, Ankara Barosu Dergisi, 75(2), Y.2017, 177-201.

ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The Energy Charter A Reader’s Guide, Belçika 2002 (Reader’s Guide).

ENERGY CHARTER SECRETARIAT: Applicable Trade Provisions of the Energy Charter Treaty, Belçika 2003 (Applicable Trade).

ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The Energy Charter Treaty and Related Documents: A Legal Framework for International Energy Cooperation, Belçika 2004 (Related Documents).

ENERGY CHARTER SECRETARIAT: Expropriation Regime under the Energy Charter Treaty, Belçika 2012 (Expropriation Regime).

ENERGY CHARTER SECRETARIAT: The International Energy Charter Consolidated Energy Charter Treaty with Related Documents, Belçika 2016 (International Energy).

ERDEN, Hümeysra Zeynep: “Milletlerarası Yatırım Hukukunda Kültürel Mirasın Korunması”, Public and Private International Law Bulletin, 41(2), Y.2021, 827-873.

ERGÜN, Çağdaş Evrim: Avrupa Birliği Enerji Hukuku, Çakmak Yayınevi, Ankara 2007.

EROĞLU, Erman: “Enforcement in Turkey of Foreign Arbitral Awards: The Challenge of Business Location”, *Law and Justice Review*, 12(23), Y.2022, 133-150.

ESCOBAR, Alejandro: “An Overview of the International Legal Framework Governing Investment”, *American Society of International Law Proceedings*, 91, Y.1997, 488–491.

FAHIM, Mohammed Younus: *Diplomacy, The Only Legitimate Way of Conducting International Relations*, Lulu.com, Birleşik Krallık 2010.

FAUCHALD, Ole Kristian: “International Investment Law and Environmental Protection”, *Yearbook of International Environmental Law: Volume 17 2006*, edited by Ole Kristian Fauchald, David Hunter, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2008.

FERHATOĞLU, Emrah: “Uluslararası Vergi Uyuşmazlıklarının Giderilmesi: Avrupa Birliği Tahkim Anlaşması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57(4), Y.2008, 191-218.

FIRAT, Deren/HOCA, Yılsev/BOZKURT, Kutluhan: “Avrupa Birliği Politikaları Çerçevesinde Yenilenebilir Enerji ve Türkiye”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(2), Y.2021, 743-763.

FISHER, J.Ronald: *Interactive Conflict Resolution*, Syracuse University Press, Amerika Birleşik Devletleri 1997.

FOMBAD, Charles Manga: “Consultation and Negotiation in the Pacific Settlement of International Disputes”, *African Journal of International and Comparative Law*, 1(4), Y.1989, 707-724.

FONTANELLI, Filippo: *Jurisdiction and Admissibility in Investment Arbitration: The Practice and the Theory*, Brill, Hollanda 2018.

FOURET, Julien/GERBAY, Remy/ ALVAREZ, M.Gloria: *The ICSID Convention, Regulations and Rules: A Practical Commentary*, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2019.

FRANCK, Susan: “Reforming World Bank Dispute Resolution: ICSID in Context”, *Michigan Journal of International Law*, 44(3), Y.2023, 349-404.

FRANKE, Ulf: ‘‘The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce’’, Nordic Journal of Commercial Law, 2003(1), Y.2003, 1-11.

FREY, Christopher: World Trade Law and the Emergence of International Electricity Markets, Springer International Publishing, İsviçre 2022.

GADIYEV, Kamal: ‘‘Arbitration of Energy-Related Disputes under the Energy Charter Treaty’’, Global Jurist, 8(2), Y.2008, [i]-18.

GAILLARD, Emmanuel/MCNEILL, Mark: ‘‘The Energy Charter Treaty’’, Arbitration Under International Investment Agreements: A Guide to the Key Issues, edited by Katia Yannaca-Small, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010.

GANIYEVA, Salimya: ‘‘Türk ve Kazak Hukukunda Yabancı Yatırımların Teşviki’’, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 21(1), Y.2019, 83-137.

GAO, Zhiguo: ‘‘Environmental Regulation of Oil and Gas in the Twentieth Century and Beyond: An Introduction and Overview’’, Environmental Regulation of Oil and Gas, edited by Zhiguo Gao, Chih-Kuo Kao, Springer Netherlands, Hollanda 1998.

GARAVINI, Giuliano: ‘‘Thatcher’s North Sea: The Return of Cheap Oil and the ‘Neo-liberalisation’ of European Energy’’, Contemporary European History, 33(1), Y.2024, 37-52.

GOH, Gavin/WITBREUK, Trudy: ‘‘An Introduction to the WTO Dispute Settlement System’’, University of Western Australia Law Review, 30(1), Y.2001, 51-74.

GOMEZ, Katia Fach: Private Actors in International Investment Law, Springer International Publishing, Almanya 2021.

GÖKSU, Abdullah: Uluslararası Yatırım Hukukunda Adil ve Hakkaniyetli Muamele İlkesi, Ankara 2018.

GÖKSU, Mustafa: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim, Ankara 2023.

GÖRGÜLÜ, Evrim Pınar: Avrupa Birliği’nin Enerji Arz Güvenliğinin Sağlanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, Samsun 2008.

GRIFFITH, Robin: ‘‘The European Energy Charter and Treaty and the Environment’’, Environmental Regulation of Oil and Gas, edited by Zhiguo Gao, Springer Netherlands, Hollanda 1998.

GUTHRIE, Neil: ‘‘A Good Place to Shop: Choice of Forum and the Conflict of Laws’’, Ottawa L. Rev, 27(2), Y.1996, 201-232.

GÜNER, A.Umut: Soğuk Savaş Sonrası Dönemde Değişen Güvenlik Algılamaları ve Bir Güvenlik Sorunu Olarak Başarısız Devletler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2008.

GÜNER ÖZKERİM, Neslihan: ‘‘Dünya Ticaret Örgütü Uyuşmazlık Çözüm Yönteminin Somut Bir Örnek Üzerinde Değerlendirilmesi: AB Komisyonu’nun Belirli Çelik Ürünlerde Koruma Önlemleri Yönergeler Davası’’, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 12(2), Y.2022, 1702-1725.

HAGHIGHI, Sanam Salem: Energy Security: The External Legal Relations of the European Union with Major Oil and Gas Supplying Countries, Hart Publishing, Birleşik Krallık 2007.

HAPP, Richard: ‘‘Dispute Settlement under the Energy Charter Treaty’’, German Yearbook of International Law, 45,Y.2002, 331-362.

HAPPOLD, Matthew/ ROE, Thomas: Settlement of Investment Disputes under the Energy Charter Treaty, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2011 (Investment Disputes).

HAPPOLD, Matthew/ ROE, Thomas: ‘‘The Energy Charter Treaty’’, International Investment Law: The Sources of Rights and Obligations, edited by Eric De Brabandere, Tarciso Gazzini, Martinus Nijhoff Publishing, Hollanda 2012.

HAZARIKA, Angshuman: State-to-State Arbitration Based on International Investment Agreements: Scope, Utility and Potential, Springer International Publishing, İsviçre 2020.

HENDRICKS, Alli: Critical Appraisal of the Dispute Settlement Procedure Under the World Trade Organisation, GRIN Verlag, Almanya 2016.

HENRIKSEN, Anders: International Law, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2023.

HOBBER, Kaj: “Political Risk Insurance and Mediation”, Mediation in International Commercial and Investment Disputes, edited by Catharine Titi, Katia Fach Gomez, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2019 (Political Risk).

HOBBER, Kaj: “Arbitration of Energy Disputes Under the Energy Charter Treaty: Added Value for the Belt and Road Initiative”, The Journal of World Investment & Trade, 20(2-3), Y.2019, 285-312 (Arbitration of Energy).

HOBBER, Kaj: “Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty”, Journal of International Dispute Settlement, 1(1), Y.2010, 153-190 (Investment Arbitration).

HUBER, Mark/ TEREPOSKY, Greg: “The WTO Appellate Body: Viability as a Model for an Investor–State Dispute Settlement Appellate Mechanism”, ICSID Review-Foreign Investment Law Journal, 32(3), Y.2017, 545-594.

HUDSON, O. Manley: “The Permanent Court of Arbitration”, The American Journal of International Law, 27(3), Y.1933, 440–460.

HUGHES, Valarie: “The Institutional Dimension”, The Oxford Handbook of International Trade Law, edited by Daniel Bethlehem, Donald Mcrae, Isabelle Van Damme, Rodney Neufeld, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2009.

HUNTER, Tina: “Article 18: Sovereignty Over Energy Resources/Commentary”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023.

HUNTER, Tina Soliman/TAYLOR, Madeline: Research Handbook on Oil and Gas Law, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2023.

International Court of Justice/ Publications, Handbook, 2019 , <<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/documents/handbook-of-the-court-en.pdf>>, E.T-05.07.2024.

IŞIK, Olcay: “Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı: Antlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme”, Uluslararası Hukuk ve Politika, 7(28), Y.2011, 125-145.

JACKSON, H.John/HUDEC, E.Robert/ DAVIS, Donald: “The Role and Effectiveness of the WTO Dispute Settlement Mechanism [with Comments and Discussion]”, Brookings Trade Forum, Y.2000, 179–236.

JANIS, W.Mark: America and the Law of Nations 1776-1939, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010.

JIUYONG, Shi: ‘‘Foreword’’, The Permanent Court of Arbitration: International Arbitration and Dispute Resolution, edited by P Hamilton, H.C Requena, L Van Scheltinga, B Shifman, Springer Netherlands, Hollanda 1999.

JOUBIN-BRET, Anna: ‘‘Investor-State Mediation (ISM): A Comparison of Recent Treaties and Rules’’, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2014, edited by W.Arthur Rovine, Brill Nijhoff, Hollanda 2015.

JOVANOVIĆ, Miroslav: European Economic Integration: Limits and Prospects, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2005.

KARACA, Hilal: ‘‘ICSID Tahkim Sistemi ve ICSID Hakem Kararlarının Tanınması, Tenfizi ve İcrası’’, Terazi Hukuk Dergisi, 11(120), Y.2016, 83-96.

KARADEMİR, Ebru: ‘‘Comparative Institutional Arbitration Rules’’, Public and Private International Law Bulletin, 32(2), Y.2013, 73-104.

KARAOĞLU, Ali Osman: ‘‘Türk Hukukunda Milletlerarası Andlaşmalardan Tek Taraflı Çekilme’’, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(203), Y.2021, 1083-1106.

KARAYEL, İsmail Emrah: ICSID Tahkimi ve ICSID Tahkiminin Kötüye Kullanılması Bakımından Türkiye Örneği, Ankara 2021.

KARIMOV, Habib: Avrupa Birliği'nin Enerji Güvenliği ve Güney Kafkasya, Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Sakarya 2016.

KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle/ POTESA, Michele: Investor-State Dispute Settlement and National Courts: Current Framework and Reform Options, Springer International Publishing, Almanya 2020.

KAYA, Bağdagül: Avrupa Birliği Elektrik ve Doğal Gaz Piyasalarında Rekabet ve Türkiye'ye Yansımaları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007.

KAYA CANER, Bağdagül: “Enerji Şartı Anlaşmasının Muvakkaten Uygulanması ve Anlaşmadan Çekilme Hakkında Bir Değerlendirme”, Ankara Barosu Dergisi, (3), Y.2014, 313-332.

KAYA, İslam Safa: “Uluslararası Andlaşmalardan Çekilme Hakkı ve Uluslararası Andlaşmaların Geçici Uygulanması: Enerji Şartı Andlaşması Örneği”, The Journal of Academic Social Science Studies, (44), Y.2016, 193-201.

KAYA, Talat: “DTÖ Hukuku Uygulamasında Ayrımcılık Yapmama İlkesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59(2), Y.2010, 183-242.

KAYIHAN, Şaban/KARA, Etem: Uluslararası Yatırım Hukuku (Doğrudan Yatırımlar), Ankara 2017.

KERR, William Alexander/ GAISFORD, D. James: Handbook on International Trade Policy, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2007.

KESBİÇ, Cüneyt Yenil/ŞİMŞEK, Hasan: “Avrupa Birliği Ortak Enerji Politikası”, Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, (5), Y.2011.

KESKİN, Mehmet Hakan: Stratejik Açından Avrupa Birliği Enerji Politikası ve Uluslararası Güvenlik Sistemine Etkisi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü, Samsun 2006.

KHVEDELIDZE, Mate: “Settlement of Disputes Between Foreign Investors and State by Arbitral Tribunals Established under the 1965 Washington Convention (ICSID)”, Alternative Dispute Resolution Yearbook, Y.2022(Regular Issue),

<<https://adryearbook.tsu.ge/index.php/ADR/article/view/6164/6175>> , E.T-05.07.2024.

KILAVUZ, Ali Kemal: “Enerji Şartı Anlaşması Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Çözümü”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 13(1), Y.2009, 179-215.

KOCHENOV, Dimitry/ BASHESKA, Elena: Good Neighbourliness in the European Legal Context, Brill, Hollanda 2015.

KONGO-NZAOU, Aubin: “Article 6: Competition”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023.

KONOPLYANIK, Andrei/WALDE, Thomas: “Energy Charter Treaty and Its Role in International Energy”, Journal of Energy&Natural Resources Law, 24(4), Y.2006, 523-558.

KONRAD, Sabine: “Investment Treaties and International Centre for Settlement Investment Disputes: What Investment Insurers Need to Know”, Old Risks-New Solutions, Or Is It the Other Way Around?, edited by Edith Quintrell, Gero Verheyen, World Bank Publications, Amerika Birleşik Devletleri 2013.

KORAL, Rabi: “Birleşmiş Milletler Cenevre Konferansı ve 21 Nisan 1961 Tarihli Sözleşme”, Journal of Istanbul University Law Faculty, 30(3-4), Y.1964, 745-783.

KOPAR, Rahmi: Stability and Legitimate Expectations in International Energy Investments, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2021.

KOZAWA, Sumio/WALDE, Thomas/TRACHTMAN, P.Joel: “Depoliticization of International Dispute Settlement: A Comparison of the Dispute Settlement Provisions of the WTO and the Energy Charter Treaty”, The Journal of World Investment & Trade, 3(5), Y.2002, 793-829.

KÖŞGEROĞLU ŞİT, Banu: Enerji Yatırım Sözleşmeleri ve Bunların Uluslararası Yatırım Anlaşmaları ile Korunması, İstanbul 2012.

KRAJEWSKI, Markus: “Liberalizing Trade in Energy Services and Domestic Regulation: New Approaches in Mega-Regionals?”, Mega-Regional Trade Agreements, edited by Thilo Rensmann, Springer International Publishing, İsviçre 2017.

KRAJEWSKI, Markus/HOFFMAN, Rhea Tamara: Research Handbook on Foreign Direct Investment, Edward Elgar Publisng, Birleşik Krallık 2019.

KUTLU, Erol: “Küreselleşme ve Etkileri”, Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 14(1), Y.1998, 363-386.

KÜÇÜK, Gülay/ DURAL YÜCE, Betül: “Avrupa Yeşil Mutabakatı ve Yeşil Enerjiye Geçiş: Enerji Senaryoları Üzerinden Bir Değerlendirme”, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 22(1), Y.2022, 137-156.

LAIDLAW, C.Peter: “Provisional Application of the Energy Charter as Seen in the Yukos Dispute”, Santa Clara Law Review, 52(2), Y.2012, 655-684.

LARKIN, Patrick: “The Relevance and Potential of the Energy Charter Treaty for the South Caucasus”, Addressing Emerging Security Risks for Energy Networks in South Caucasus, edited by Jurate Novogrockiene, Eva Siaulyte, IOS Press, Hollanda 2017.

LATHROP, L.Mitchell: “Widely Used Rules in International Arbitration”, International Dispute Resolution: The Comparative Law Yearbook of International Business Volume 31A, Special Issue 2010, edited by Dennis Campbell, Wolters Kluwer, Hollanda 2010.

LAWN, Nick/LAUFER, Helin: “The 2022 ICSID Arbitration Rules”, Romanian Arbitration Journal Revista Romana de Arbitraj, 16(2), Y.2022, 37-47.

LEAL-ARCAS, Rafael: International Trade and Investment Law: Multilateral, Regional and Bilateral Governance, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2010 (International Trade).

LEAL-ARCAS, Rafael: EU Trade Law, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2019 (EU Trade).

LEBEN, Charles: The Advancement of International Law, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2010.

LE CANNU, Jean Paul/ TORRES, F.Luisa: “Denial of Benefits Clause”, International Investment Law: An Analysis of the Major Decisions, edited by Helene Ruiz Fabri, Edoardo Stopponi, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2022.

LEE, Julie: “UNCITRAL's Unclear Transparency Instrument: Fashioning the Form and Application of a Legal Standard Ensuring Greater Disclosure in Investor-State Arbitrations”, Northwestern Journal of International Law & Business, 33(2), Y.2013, 439-474.

LEFEBER, Rene: “The Provisional Application of Treaties”, Essays on the Law of Treaties: A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag, edited by Jan Klabbers, Rene Lefebber, Springer Netherlands, Hollanda 1998.

LEVESQUE, Celine: “Increasing the use of alternative dispute resolution in IIAs”, Improving International Investment Agreements, edited by Armand De Mestral, Celine Levesque, Routledge, Birleşik Krallık 2013.

LIMENTA, Michella: WTO Retaliation: Effectiveness and Purposes, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2017.

LINEHAN, Jan: ‘‘Investment, Trade and Transit: Dispute Settlement under the Energy Charter Treaty’’, News from International Centre for Settlement of Investment Disputes Vol.15/2, Summer 1998.

<<https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/Newsletter/vol-15-summer-1998.pdf> > , E.T-05.07.2024.

LİMON, Onur: ‘‘100’üncü Yılında Svalbard Antlaşması: Anlaşmazlıklar, Çözüm Önerileri ve Türkiye İçin Fırsatlar’’, International Journal of Politics and Security, 3(3), Y.2021, 307-331.

LOCK, Tobias: The European Court of Justice and International Courts, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015.

LOWE, Vaughan/COLLIER, G.John: The Settlement of Disputes in International Law: Institutions and Procedures, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2000.

LYSTER, Rosemary/BRADBROOK, Adrian: Energy Law and the Environment, Cambridge University Press, Avustralya 2006.

MAHMOOD, Annice: ‘‘The Collapse of The Soviet Union and Its Implications for Central Asia’’, Strategic Studies, 16(3), Y.1994, 112-139.

MAPENDERE, Jeffrey: ‘‘Track One and a Half Diplomacy and the Complementarity of Tracks’’, Culture of Peace Online Journal, 2(1), Y.2000, 66-81.

MARCEAU, Gabrielle: ‘‘Consultations and the panel process in the WTO dispute settlement system’’, Key Issues in WTO Dispute Settlement: The first ten years, edited by Rufus Yerxa, Bruce Wilson, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2005.

MARHOLD, Anna: ‘‘Is There Light at the End of the Gas Pipe? Provisional Application of the Energy Charter Treaty of the 2009 Russia-Ukraine Gas Transit Dispute’’, Energy Infrastructure and Policy Options for a Sustainable Future: Proceedings of the Summer Academies ‘Energy and the Environment’, Amsterdam, 20-24 July 2009; Greifswald and Berlin, 18-31 July 2010, edited by Michael Rodi, Lexxion, Almanya 2012 (Provisional Application).

MARHOLD, Anna-Alexandra: Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021(Changing Markets).

MARHOLD, Anna-Alexandra: “Fragmentation and the Nexus between the WTO and the ECT in Global Energy Governance- A Legal-Institutional Analysis Twenty Years Later”, Journal of World Investment & Trade, 16(3), Y.2015, 389-435 (Global Energy).

MARIAN, Cornel/ENGSTROM, Dan: “SCC (Stockholm Chamber of Commerce)”, Getting the Deal Through-Arbitration 2015.

<<https://ssrn.com/abstract=2570810> > E.T-05.07.2024.

MASUMY, Naimeh: “The Role of the Energy Charter Treaty in Fostering and Promoting Energy Efficiency and Sustainable Development”, Groningen Journal of International Law, 7(1), Y.2019, 64-72.

MAVROIDIS, C.Petros: The WTO Dispute Settlement System: How, Why and Where?, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık 2022.

MCLACHLAN, Campbell: Lis Pendens in International Litigation, Brill, Hollanda 2009.

MCLEAN, J.David: “Toward New International Dispute Resolution Paradigm: Assessing The Congruent Evolution of Globalization and International Arbitration”, U. Pa. J. Int'l L, 30(4), Y.2009, 1087-1098.

MEJIA-LEMOS, Diego: “Key Personnel”, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023.

MERRILLS, J. G: International Dispute Settlement, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017.

MESCİ, Barış: “Trips Antlaşması’ndan Kaynaklanan İhtilâfların Çözümü”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), 257-290.

MESHEL, Tamar: “225 Years to the Jay Treaty: Interstate Arbitration Between Progress and Stagnation”, International Comparative, Policy & Ethics Law Review, 3(1), Y.2019, 1-84.

METEXAS, Antonis: ‘‘Investment Protection under the Energy Charter Treaty’’, European Energy Studies, Volume 15: Transformation of EU and Eastern Mediterranean Energy Networks: Legal, Regulatory and Geopolitical Challenges, edited by Leigh Hancher, Antonis Metexas, Claeys and Casteels, Hollanda 2018.

MEURLING, Elisabeth/ VOLDERS, Bart: ‘‘Umbrella Clauses in International Investment Litigation’’, European Public Private Partnership Law Review, 2(2), Y.2007, 80–86.

MISTELIS, L: ‘‘Milletlerarası Tahkim: Kurumsal Yaklaşımlar ve Uygulamalar 2006’’(Çev. SÜRAL, Bahar Ceyda), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 70, Y.2016, 163-186.

MISTELIS, A.Loukas/KROLL, Stefan/LEW,D.M.Julian: Comparative International Commercial Arbitration, Springer Netherlands, Hollanda 2003.

MOLI, Le Ginevra/VINUALES, E.Jorge: ‘‘A Foundational Experiment: The Timor Leste-Australia Conciliation’’, Flexibility in International Dispute Settlement: Conciliation Revisited, edited by Christian Tomuschat, Marcelo Kohen, Brill, Hollanda 2020.

MONTANARO, Francesco/ SHAAR, Tanya: ‘‘Article 14: Transfers Related to Investments’’, Commentary on the Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023.

MONTINERI, Corinne: ‘‘The UNCITRAL Arbitration Rules and their use in ad hoc arbitration’’, International Commercial Arbitration: Different Forms and Their Features, edited by Giuditta Cordero-Moss, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2013.

MORELAND, L.Mary: ‘‘Foreign Control and Agreement under ICSID Article 25(2)(b): Standards for Claims Brought by Locally Organized Subsidiaries Against Host States’’, Currents: International Trade Law Journal, 9(2), Y.2000, 18-24.

MORELLI, Antonio: ‘‘Preamble’’, Commentary on The Energy Charter Treaty, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2018 (Preamble).

MORELLI, Antonio: Withdrawal from Multilateral Treaties, Brill Nijhoff, Hollanda 2021 (Multilateral Treaties).

MORGANDI, Tibisay/ BARTELS, Lorand: “Exiting the Energy Charter Treaty under the law of treaties”, *King's Law Journal*, 34(1), Y.2023, 145-169.

MORGANDI, Tibisay/VINUALES, E.Jorge: “Energy Security in International Law”, *The Oxford Handbook of the International Law of Global Security*, edited by Robin Geiß(Geiss), Nils Melzer, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2021.

MOSES, L.Margaret: *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017.

MOSK, M.Richard: “Trends in International Arbitration”, *Southwestern Journal of International Law*, 18(1), Y.2011, 103-112.

NANDA, Ved. P/ PRING, George (Rock): *International Environmental Law and Policy for the 21st Century*, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2013.

NGOME, John Alobwede: *Analysing the Role of Energy Security in Promoting Third World Development: The Case of Cameroon*, Miraclaire Publishing, Amerika Birleşik Devletleri 2020.

ODERMATT, Jedd: *International Law and the European Union*, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021.

OECD: *International Investment Law: A Changing Landscape: A Companion Volume to International Investment Perspectives*, OECD Publishing, Fransa 2005 (Changing Landscape).

OECD: *International Investment Law: Understanding Concepts and Tracking Innovations: A Companion Volume to International Investment Perspectives*, OECD Publishing, Fransa 2008 (Tracking Innovations).

OECD: “National Treatment for Foreign-Controlled Enterprises”, Decision of The Council Including Member Countries’ Exceptions to National Treatment (OCDE/GD(95)59), <[https://one.oecd.org/document/OCDE/GD\(95\)59/en/pdf](https://one.oecd.org/document/OCDE/GD(95)59/en/pdf) > , E.T-05.07.2024 (National Treatment).

OECD: Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law, OECD Working Papers on International Investment, 2004/03, OECD Publishing,

<<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/675702255435.pdf?expires=1720162889&id=id&accname=guest&checksum=BCCE9A71B706B12570A640BF2917A463>> , E.T-05.07.2024 (Fair and Equitable).

OMALU, Mirian: NAFTA and the Energy Charter Treaty: Compliance With, Implementation and Effectiveness of International Investment Agreements, Springer Netherlands, Hollanda 1999.

ORAKHELASHVILI, Alexander: “The Normative Basis of “Fair and Equitable Treatment”: General International Law on Foreign Investment?”, Archiv Des Völkerrechts, 46(1), Y.2008, 74–105.

ORALLI, Levent Ersin: “Uluslararası Krizler ve Bağımsız Soruşturma Komisyonları”, Güvenlik Bilimleri Dergisi, 3(2), Y.2014, 91-118.

ORBIE, Jan: Europe's Global Role: External Policies of the European Union, Ashgate Publishing Limited, Birleşik Krallık 2008.

ÖZBAY, İbrahim: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10(3-4), Y.2006, 459-475.

ÖZBAY, İbrahim/ERDEM, Murat: “Bir Kurumsal Tahkim Merkezi Örneği: İberoamerikan Tahkim Merkezi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 11(42), Y.2020, 449-469.

ÖZBEK, Mustafa: “Dünya Çapındaki Adalet Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 51(2), Y.2002, 121-162 (Alternatif Uyuşmazlık).

ÖZBEK, Mustafa Serdar: “Milletlerarası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezinde Tahkim Yargılamasının Usûlü”, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, 8(2), Y.2021, 17-86 (Milletlerarası Yatırım).

ÖZGENÇ, Zeynep: “Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemin veya Hakem Kurulunun Ex Aequo Et Bono Karar Verme Yetkisi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 34(1), Y.2014, 31-72.

ÖZSOY, Rana: Uluslararası Yatırım Hukuku ve Uluslararası Yatırım Tahkimi, Ankara 2022.

ÖZSU, Güray: “ICSID Tahkimi Bakımından “Tahkime Rıza” ve Bu Rıza Çerçevesinde Tahkim Öncesi Süreçler”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 9(34), Y.2018, 587-610.

ÖZTURANLI, Beyza: Devletlerarası Tahkim, Ankara 2016.

PAASIVIRTA, Esa: “The European Union and the Energy Sector: The Case of the Energy Charter Treaty”, International Law Aspects of the European Union, edited by Martti Koskenniemi, Kluwer Law International, Hollanda 1998.

PAINE, Joshua/ SHEARGOLD, Elizabeth: “A Climate Change Carve-Out for Investment Treaties”, Journal of International Economic Law, 26(2), Y.2023, 285-304.

PALMETER, David: “The WTO Appellate Body's First Decision”, Leiden Journal of International Law, 9(2), Y.1996, 337-360.

PALMETER, David/MAVROIDIS, C.Petros: Dispute Settlement in the World Trade Organization: Practice and Procedure, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2004.

PALMETER, David/ MAVROIDIS, C.Petros/ MEAGHER, Niall: Dispute Settlement in the World Trade Organization, Third Edition, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2022.

PARADELL, Lluís/ NEWCOMBE, Andrew Paul: Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment, Wolters Kluwer Law & Business, Hollanda 2009.

PARK, Patricia: International Law for Energy and the Environment, Taylor & Francis, Birleşik Krallık 2013.

PARTALCI, Rumeysa: “Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunması Antlaşmalarında Düzenlenen “Adil ve Eşit Davranma Yükümlülüğü”, Public and Private International Law Bulletin, 36(2), Y.2016, 131-162.

PAUWELYN, Joost: Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2003.

PAZARCI, Hüseyin: Uluslararası Hukuk Dersleri I. Kitap, Ankara 2001.

PEHLİVAN, Oğuz Kaan: “Yatırım Anlaşmalarında Yer Alan Adil ve Eşit Muamele İlkesinin Hukuki Niteliği”, TBB Dergisi 2018, 31(139), 239-256.

PERDIKIS, Nicholas/READ, Robert/International Economics Study Group: The WTO and the Regulation of International Trade: Recent Trade Disputes Between the European Union and the United States, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2005.

PETERS, Mary Sabina: “Critical Commentary on the Energy Charter Treaty”, European Energy Journal, 7(4), Y.2018, 47-54.

RAZZAQUE, Jona/BLANCO, Elena: Globalisation and Natural Resources Law: Challenges, Key Issues and Perspectives, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2011.

REED, Lucy/PAULSSON, Jan/BLACKABY, Nigel: Guide to ICSID Arbitration, Kluwer Law International, Hollanda 2011.

REYNOLDS, H.Thomas: “Introduction to the European Economic Community: Its History and Its Institutions”, Legal Reference Services Quarterly, 8(3-4), Y.1988, 7-36.

RIGOZZI, Antonio/KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle: International Arbitration: Law and Practice in Switzerland, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2015.

ROBIN, Guy: “The Advantages and Disadvantages of International Commercial Arbitration”, International Business Law Journal, 2014(2), Y.2014, 131-156.

ROEBEN, Volker: Towards a European Energy Union: European Energy Strategy in International Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2018.

ROSENNE, Shabtai/RONEN, Yael: The Law and Practice of the International Court, 1920-2005, Brill, Hollanda 2006.

RUBINO-SAMMARTANO, Mauro: International Arbitration: Law and Practice, Juris, Amerika Birleşik Devletleri 2014.

RUKA, Plarent: The International Legal Responsibility of the European Union in the Context of the World Trade Organization in Areas of Non-Conferred Competences, Springer International Publishing, İsviçre 2017.

SACERDOTI, Giorgio: “Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection”, Collected Courses of the Hague Academy of International Law (269), edited by Hague Academy of International Law, Nijhoff, Hollanda 1997.

<https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C8394/Claimants%27%20documents/CL%20-%20Exhibits/CL-0276.pdf >, E.T-05.07.2024.

SALACUSE, W.Jeswald: “Is There Better a Way? Alternative Methods of Treaty-Based, Investor-State Dispute Resolution”, Fordham International Law Journal 31(1), Y.2007, 138-185 (Alternative Methods).

SALACUSE, W.Jeswald: The Law of Investment Treaties, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010 (Investment Treaties).

SALACUSE, W.Jeswald: The Three Laws of International Investment: National, Contractual, and International Frameworks for Foreign Capital, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2013 (Three Laws).

SANDS, Philippe/PEEL, Jacqueline/FABRA, Adriana/ MACKENZIE, Ruth: Principles of International Environmental Law, Cambridge University Press, Amerika Birleşik Devletleri 2012.

SANDERS, Pieter: Quo Vadis Arbitration?: Sixty Years of Arbitration Practice, Springer Netherlands, Hollanda 1999 (Arbitration Practice).

SANDERS, Pieter: The Work of UNCITRAL on Arbitration and Conciliation, Kluwer Law International, Hollanda 2004 (Work of UNCITRAL).

SARUHAN, Gözde: “Enerji Şartı Sözleşmesine Ek Enerji Verimliliğine ve İlgili Çevresel Hususlara İlişkin Enerji Şartı Protokolü’nün Analizi”, İstanbul Barosu Dergisi, 87(4), Y.2013, 190-204.

SAVAGE, John/MCLLWRATH, Michael: International Arbitration and Mediation: A Practical Guide, Wolters Kluwer, Hollanda 2010.

SCHEFER, Nadakavukaren Krista: “Article 1. Scope of Application”, Transparency in International Investment Arbitration: A Guide to the UNCITRAL Rules on Transparency in Treaty-Based Investor-State Arbitration, edited by Dimitrij Euler, Markus Gehring, Maxi Scherer, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2015 (Scope of Application).

SCHEFER, Nadakavukaren Krista: International Investment Law: Text, Cases and Materials, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2016 (International Investment).

SCHILL, W.Stephan: The Multilateralization of International Investment Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2009 (Investment Law).

SCHILL, W.Stephan: “Landmark Cases on Fair and Equitable Treatment: Empowering and Controlling Arbitrator as Law-Makers”, International Investment Law An Analysis of the Major Decisions, edited by Helene Ruiz Fabri, Edoardo Stoppioni, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2022 (Landmark Cases).

SCHILL, W.Stephan/ MALINTOPPI, Loretta/ REINISCH, August/SCHREUER, H.Christoph: Schreuer's Commentary on the ICSID Convention: A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2022 (Schreuer's Commentary).

SCHINAZI, Mikael: The Three Ages of International Commercial Arbitration, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021.

SCHOFIELD, Garth: “The Permanent Court of Arbitration: From 1899 to the Present”, The Cambridge Companion to International Arbitration, edited by C. L Lim, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021.

SCHORKOPF, Frank: “Article 4 DSU”, WTO-Institutions and Dispute Settlement (Vol. 2), edited by Rudiger Wolfrum, Peter-Tobias Stoll, Karen Kaiser, Brill, Hollanda 2006.

SCHREUER, Christoph: “Interaction of International Tribunals and Domestic Court in Investment Law”, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2010, edited by W.Arthur Rovine, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 2011.

SCHWARZENBERGER, Georg: “Present-Day Relevance of the Jay Treaty Arbitrations”, Notre Dame Lawyer, 53(4), Y.1978, 715-733.

SELIVANOVA, Yulia: “Managing the Patchwork of Agreements in Trade and Investment”, Global Energy Governance: The New Rules of the Game, edited by Andreas Goldthau, Jan Martin Witte, Global Public Policy Institute, Almanya 2010 (Agreements in Trade).

SELIVANOVA, Yulia: Regulation of Energy in International Trade Law: WTO, NAFTA and Energy Charter, Wolters Kluwer, Hollanda 2011 (Regulation of Energy).

SELIVANOVA, Yulia: “The Energy Charter and the International Energy Governance”, European Yearbook of International Economic Law 2012, edited by Christoph Hermann, Jörg Philipp Terhechte, Springer Berlin Heidelberg, Almanya 2011 (International Energy).

SEVGİ, Samet: “En Çok Gözetilen Ulus Kaydının İkili Yatırım Anlaşmalarının Usule İlişkin Hükümleri Üzerindeki Etkisi: Maffezini Davası”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1-2), Y.2020, 89-123.

SEVİNÇHAN, Ezgi: “Uluslararası Vergi Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Tahkim Yolu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65(2), Y.2016, 449-472.

SHADIKHODJAEV, Sherzod: “First WTO Judicial Review of Climate Change Subsidy Issues”, American Journal of International Law, 107(4), Y.2013, 864-878 (Judicial Review).

SHADIKHODJAEV, Sherzod: Retaliation in the WTO Dispute Settlement System, Wolters Kluwer, Hollanda 2013 (WTO Dispute).

SHARMA, Abeer: “Interpretation of the Cooling-off Period in the Energy Charter Treaty”, Arbitration: the International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management, 85(2), Y.2019, 138-152.

SHARMIN, Tanjina: Application of Most-Favoured-Nation Clauses by Investor-State Arbitral Tribunals: Implications for the Developing Countries, Springer Nature Singapore, Almanya 2020.

SHAW, N.Malcolm: International Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021.

SHCHAVELEV, Alexander: Umbrella Clauses. A Balanced Approach to Interpretation, GRIN Verlag, Almanya 2013.

SHIHATA, I.F.Ibrahim: “Toward a Greater Depoliticization of Investment Disputes: The Roles of ICSID and MIGA”, Investing with Confidence: Understanding Political Risk Management in the 21st Century, edited by W.Kevin Lu, Gero Verheyen, M.Srilal Perera, World Bank Publications, Amerika Birleşik Devletleri 2009.

SINGH, Nagendra: The Role and Record of the International Court of Justice, Springer Netherlands, Hollanda 1989.

SLATER, D.Matthew: “The Energy Charter Treaty: A Brief Introduction to Its Scope and Initial Arbitral Awards”, Alternative Dispute Resolution in the Energy Sector, edited by Association for International Arbitration, Maklu, Belçika 2009.

SORNARAJAH, Muthucumaraswamy: The International Law on Foreign Investment, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2010.

SÖNMEZ, İrfan/KARAKAYA, Gencay: “Milletlerarası Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 23(1), Y.2015, 203-229.

SPIERER, C.Jonathan: “Dispute Settlement Understanding: Developing A Firm Foundation for Impelementation of the World Trade Orgaanization”, Suffolk Transnational Law Review, 22(1), Y.1998, 63-108.

ST. JOHN, Taylor: The Rise of Investor-state Arbitration: Politics, Law, and Unintended Consequences, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2018.

STANIVUKOVIC, Maja: “State-Investor Disputes Connected to Foreign Investments in the Nuclear Energy Sector: A Review of the Two Cases Arising under the Energy Charter Treaty”, Zbornik Radova, 45(3 Part I), Y.2011, 253-298.

STEGER, P.Debra/ HAINSWORTH, M.Susan: “World Trade Organization Dispute Settlement: The First Three Years”, Journal of International Economic Law, 1(2), Y.1998, 199-226.

SUSMAZ, Hakkı/ ÖZDEMİR MANAV, Atike Eda/ ŞAHİN, Açelya/ ÖZSU, Güray/ SÜSLÜ, Gül: Tahkime İlişkin Temel Kavramlar, Düzenlemeler ve Güncel Gelişmeler, Cumhurbaşkanlığı Yayınları 124, 1.Baskı, Ankara 2021.

SÜMERTAŞ, Selvi Duygu: “Indirect Expropriation as a Concept of Political Risk in terms of International Energy Investments”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18(2), Y.2021, 1859-1871.

ŞANLI, Cemal/ ESEN, Emre/ ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2021.

ŞEN, Gözde: “Yabancı Yatırımların Kamulaştırılmasından Doğan Tazminat Uyuşmazlıklarının İcra Tahkimi Yoluyla Çözümü”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(117), Y.2016, 105-120.

TALUS, Kim: Research Handbook on International Energy Law, Edward Elgar, Birleşik Krallık 2014.

TAMS, J.Christian/TIETJE, Christian: Documents in International Economic Law: Trade, Investment, and Finance, OUP Oxford, Birleşik Krallık 2012.

TAN, Mine: “Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü’nde Tahkim”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 23(1-2), Y.2003, 713-750.

TAN, Liang-Ying/BOUCENAKI, Amal: “Limiting Investor Access to Investment Arbitration: A Solution without a Problem?”, Reshaping the Investor-State Dispute Settlement System, edited by Anna Joubin-Bret, Jean E. Kalicki, Brill Nijhoff, Hollanda 2015.

TANRIVER, Süha: “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 19(64), Y.2006, 151-177.

TATOĞLU, Emin: Avrupa Birliğinin Tarihsel Gelişimi (1951-1995), Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Türk İnkılap Tarihi Enstitüsü, Ankara 2006.

TAYLOR, O’Neal C: “The Limits of Economic Power: Section 301 and The World Trade Organization Dispute Settlement System”, Vanderbilt Journal of Transnational Law, 30(2), Y.1997, 209-348.

TEMUR, Fatih/ DOĞER, Hümeysra: “Challenges to Arbitrators according to the Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce”, GSI Articleletter, 18, Y.2018, 177-190.

TRACTENBERG, R.Craig: “Nuts and Bolts of International Arbitration”, *Franchise Law Journal*, 38(3), Y.2019, 451-468.

TUCKER, Andrew E.L: “The Energy Charter Treaty and Compulsory International State/Investor Arbitration”, *Leiden Journal of International Law*, 11(3), Y.1998, 513-526.

TURGUTTOPBAŞ, P.Neslihan: “The Dispute Settlement Under The WTO: Experience of Turkey”, *Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 13(3), Y.2011, 97-128.

UNCITRAL SECRETARIAT: *Guide on the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: New York 1958*, United Nations, Avusturya 2016.

UNITED NATIONS, *Treaty Handbook, United Nations Treaty Collection/Resources*, <<https://treaties.un.org/doc/source/publications/THB/English.pdf> > , E.T-05.07.2024.

UNTERHALTER, David/ SCHNEIDERREIT, Erika: “Institutions”, *The Oxford Handbook of International Trade Law-Second Edition*, edited by Daniel Bethlehem, Donald Mcrae, Isabelle Van Damme, Rodney Neufeld, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2022.

UZUN, Elif: “Uluslararası Andlaşmaların Geçici Uygulanması–Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 25. Madde”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), Y.2018, 187-210.

ÜNSAL, Hande: *Enerji Yatırım Uyuşmazlıklarında Yetki Sorunu ve Esasa Uygulanacak Hukuk*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2015.

VAJDA, Peter/ ALEKSIC, Varvara: “Article 18: Sovereignty Over Energy Resources”, *Commentary on the Energy Charter Treaty*, edited by Rafael Leal-Arcas, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2023.

VAKSHA, Anuj Kumar: “Jay Treaty 1794: The Treasure Trove for Principle of International Law on Protection of Foreign Investments”, *US-China Law Review*, 16(7), Y.2019, 281-292.

VAN DEN BOSSCHE, Peter: Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2005 (World Trade Organization).

VAN DEN BOSSCHE, Peter: “From Afterthought to Centerpiece: the WTO Appellate Body and its Rise to Prominence in the World Trading System”, Maastricht Faculty of Law Working Paper No.2005/1, < <https://ssrn.com/abstract=836284> > , E.T-05.07.2024 (World Trading System).

VAN DEN BOSSCHE, Peter/ PREVOST, Denise: Essentials of WTO Law, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021 (WTO Law).

VAN HARTEN, Gus: “Five Justifications for Investment Treaties: Critical Discussion”, Trade, Law and Development, 2(1), Y.2010, 19-58.

VARIŞ, Özge: “The Impacts of the Lisbon Treaty on the Energy Charter Treaty: Can Potential Conflicts Be Prevented?”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1), Y.2010, 229-283.

VEEDER, V. V: “The Historical Keystone to International Arbitration: The Party-Appointed Arbitrator—From Miami to Geneva”, Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), 107, Y.2013, 387-405.

VENN, Fiona: The Oil Crisis, Taylor & Francis, Birleşik Krallık 2016.

VERBURG, Cees: “The Energy Charter”, Energy Law, Climate Change and the Environment, edited by M. Marta Roggenkamp, J.Kars De Graaf, C.Ruven Fleming, Edward Elgar Publishing, Birleşik Krallık 2021.

VERZIIL, Jan Hendrick Willem: International Law in Historical Perspective, Springer Netherlands, Hollanda 1976.

VEZZANI, Simone: “The International Responsibility of the European Union and of Its Member States for Breaches of Obligations Arising from Investment Agreements: Lex Specialis or European Exceptionalism?”, EU External Action in International Economic Law: Recent Trends and Developments, edited by Mads Andenas, Luca Pantaleo, Matthew Happold, Cristina Contartese, T.M.C. Asser Press, Almanya 2020.

VIGNARELLI, Mattia Colli: “Making the Energy Charter Treaty Climate-Friendly: An (Almost) Impossible Leap”, European Yearbook of International Economic Law 2022, edited by Jelena Baumler, Christina Binder, Marc Bungenberg, Markus Krajewski, Giesela Ruhl, J.Christian Tams, Jörg Philipp Terhechte, R.Andreas Ziegler, Springer International Publishing, Almanya 2023.

VINUALES, Jorge/ WAIBEL, Michael: ICSID Reports: Volume 19, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2021.

VLAANDEREN, Paul: “The EEC Energy Charter Treaty of December 1997-Key Points”, Energy Exploration & Exploitation, 16(2/3), Y.1998, 211-213.

VOSS, Jan Ole: The Impact of Investment Treaties on Contracts Between Host States and Foreign Investors, Martinus Nijhoff Publishers, Almanya 2011.

YAFIMAVA, Katja: “Transit: The EU energy *acquis* and the Energy Charter Treaty”, Research Handbook on International Energy Law, edited by Kim Talus, Edward Elgar, Birleşik Krallık, 2014.

YAHAYA, Shamsu: Multilateral Investment Treaties: Is the Energy Charter Treaty an Effective Instrument for Protecting International Investments?, GRIN Verlag, Almanya 2010.

YANG, Guohua/MERCURIO, Bryan/ LI, Yongjie: WTO Dispute Settlement Understanding: A Detailed Interpretation, Kluwer Law International, Hollanda 2005.

YANNACA-SMALL, Katia: Arbitration Under International Investment Agreements: A Guide to the Key Issues, Oxford University Press, Birleşik Krallık 2010.

YEŞİLIRMAK, Ali: “Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Uluslararası Merkezin Türk İmtiyaz Sözleşmeleri Üzerindeki Yargı Yetkisi”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 20(2), Y.1999, 151-182 (İmtiyaz Sözleşmeleri).

YEŞİLIRMAK, Ali: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi Olarak Hakem-Bilirkişilik”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(9), Y.2009, 693-738 (Alternatif Uyuşmazlık).

YILDIZ, Habib: “Sigortacılıkta Tahkimin Tahkim Türleri Arasındaki Yeri”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(13), Y.2022, 615-628.

YILMAZ, Ercan: “Uyuşmazlık Çözümünde Toplumlar Arası Diplomasi Yöntemi”, *Journal of Management and Economics Research*, 5(8), Y.2007, 42-47.

YILMAZ, Alper Çağrı: *Uluslararası Enerji Yatırımlarının Korunması*, İstanbul 2013 (Uluslararası Enerji).

YILMAZSOY, Ebru: “Tahkim ve Hakem Sözleşmeleri”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(41), Y.2020, 389-425.

YODOGAWA, Noriko: “Energy Charter Treaty: Standing Out Beside the WTO”, *Emerging Issues in Sustainable Development: International Trade Law and Policy Relating to Natural Resources, Energy, and the Environment*, edited by Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum, Springer Japan, Japonya 2016.

YORKAN, Arzu: “Avrupa Birliği'nin Enerji Politikası ve Türkiye'ye Etkileri”, *Bilge Strateji*, 1(1), Y.2009, 24-39.

ZAGORIA, S.Donald: “The End of The Cold War in Asia: Its Impact on China”, *Proceedings of the Academy of Political Science*, 38(2), Y.1991, 1-11.

ZHANG, Qi: *Consultation Within WTO Dispute Settlement: A Chinese Perspective*, Peter Lang, İsviçre 2007.

ZIMMERMANN, Thomas Alexander: *Negotiating the Review of the WTO Dispute Settlement Understanding*, Cameron May, Birleşik Krallık 2006.

WAERN, Karl Petter: “Transit Provisions of the Energy Charter Treaty and the Energy Charter Protocol on Transit”, *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 20(2), Y.2002, 172-191.

WALDE, Thomas: *The Energy Charter Treaty: An East-West Gateway for Investment and Trade* (Vol. 10), Kluwer Law International BV, Hollanda 1996 (East-West Gateway).

WALDE, Thomas: “Sustainable Development and The 1994 Energy Charter Treaty: Between Pretend-Action and Management of Environmental Investment Risk”, *International Economic Law with a Human Face*, edited by Friedl Weiss, Erik Denters, Paul De Waart, Martinus Nijhoff Publishers, Hollanda 1998 (Sustainable Development).

WALLACE-BRUCE, Nii Lante: The Settlement of International Disputes: The Contribution of Australia and New Zealand, Springer Netherlands, Hollanda 1998.

WANG, Guiguo: “The Dispute Resolution Mechanism for the Belt and Road Initiative”, Dispute Resolution Mechanism for the Belt and Road Initiative, edited by Guiguo Wang, Yuk-Lun Lee, Mei-Fun Leung, Springer Nature Singapore, Singapore 2020.

WONG, Jarrod: “Umbrella Clauses in Bilateral Investment Treaties: Of Breaches of Contract, Treat Violations, and the Divide between Developing and Developed Countries in Foreign Investment Disputes”, George Mason Law Review, 14(1), Y.2006, 135-178.

WOOLLEY, Olivia: Renewable Energy Law, Bloomsbury Publishing, Birleşik Krallık 2023.

WORLD TRADE ORGANIZATION: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2004.

WORLD TRADE ORGANIZATION: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2007.

WORLD TRADE ORGANIZATION: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, Cambridge University Press, Birleşik Krallık 2017 (2017).

WRIGHT, Quincy: “The General Act for the Pacific Settlement of International Disputes”, The American Journal of International Law, 24(3), Y.1930, 582–587.

WU, Charles Qiong: “A Unified Forum? The New Arbitration Rules for Environmental Disputes under the Permanent Court of Arbitration”, Chicago Journal of International Law, 3(1), Y.2002, 263-270.

Diğer Kaynaklar

Agreement in Principle on the Modernisation of the Energy Charter Treaty/ Annex to CC 750 Rev/27 June 2022, Annex NI-Section C,
<https://www.bilaterals.org/IMG/pdf/reformed_ect_text.pdf> , E.T-05.07.2024.

Agreement on Subsidies and Countervailing Measures,
<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf> , E.T-05.07.2024.

Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights,

<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf > , E.T-05.07.2024.

Agreement on Trade-Related Investment Measures,

<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/18-trims.pdf > , E.T-05.07.2024.

Annex ID: List of Contracting Parties Not Allowing an Investor to Resubmit the Same Dispute to International Arbitration at a Later Stage under Article 26,

<<https://www.energychartertreaty.org/provisions/annexes/annex-id-list-of-contracting-parties-not-allowing-an-investor-to-resubmit-the-same-dispute-to-international-arbitration-at-a-later-stage-under-article-26/> > , E.T-05.07.2024.

Annex P: Special Sub-National Dispute Procedure,

<<https://www.energychartertreaty.org/provisions/annexes/annex-p-special-sub-national-dispute-procedure/> > , E.T-05.07.2024.

Appointment of Arbitrators, <<https://pca-cpa.org/en/services/appointing-authority/pca-secretary-general-as-appointing-authority/> > , E.T-05.07.2024.

Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi, Enerji Şartı Antlaşması ve Ekini Teşkil Eden Kararlar İle Enerji Verimliliğine ve İlgili Çevresel Hususlara İlişkin Enerji Şartı Protokolünün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun,

<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc084/kanuntbmmc084/kanuntbmmc08404519.pdf > , E.T-05.07.2024.

Cambridge Dictionary,

<<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/arbitration>> , E.T-05.07.2024.

Council Resolution of 17 September 1974 concerning a new energy policy strategy for the Community, Document 31975Y0709(01)/Article6,

<[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31975Y0709\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31975Y0709(01))> , E.T-05.07.2024.

Decision with respect to the Treaty as a whole,

<<https://www.energychartertreaty.org/provisions/part-iii-investment-promotion-and-protection/article-16-relation-to-other-agreements/decision-with-respect-to-the-treaty-as-a-whole/>> , E.T-05.07.2024.

Draft Rules of Procedure for Panel Proceedings- Energy Charter Conference Decisions/1999/ CCDEC199913 - Rules of Procedure for Panel Proceedings under Article 29 and Annex D,

<<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/CCDECS/1999/CCDEC199913.pdf>> , E.T-05.07.2024.

Energy Charter Protocol on Energy Efficiency and Related Environmental Aspects,

<<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1994 PEEREA.pdf>> , E.T-05.07.2024.

The Trade Amendment (TA) of The Energy Charter Treaty (ECT),
<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Thematic/Trade_Amendment_Explanations-EN.pdf> , E.T-05.07.2024.

Concluding Document of The Hague Conference on The European Energy Charter

<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1991_European_Energy_Charter.pdf> , E.T-05.07.2024.

European Parliament, Parliamentary question -P-000406/2023/Next Steps for the Energy Charter Treaty,

<https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-9-2023-000406_EN.html> ,

E.T-05.07.2024.

Final Act of The European Energy Charter Conference,

<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1994_Final_Act.pdf> , E.T-05.07.2024.

General Act of Arbitration (Pacific Settlement of International Disputes)

<<https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=579&chapter=30&clang=en>> , E.T-05.07.2024.

General Agreement on Tariffs and Trade 1947,

<https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/agrmntseries2_gatt_e.pdf> ,
E.T-05.07.2024.

General Agreement on Trade in Services,

<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/26-gats.pdf> , E.T-05.07.2024.

Germany denies advantages of Part III under Article 17 of the ECT,

<<https://www.energychartertreaty.org/details/article/germany-denies-advantages-of-part-iii-under-article-17-of-the-ect/>> , E.T-05.07.2024.

Havana Charter , <<https://docs.wto.org/gattdocs/q/GG/SEC/53-41.PDF>> ,

E.T-05.07.2024.

Historic development of the WTO dispute settlement system,

<https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_settlement_cbt_e/c2s1p1_e.htm> ,
E.T-05.07.2024.

ICSID Additional Facility Rules And Regulations (2022),

<[https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID Additional Facility.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID%20Additional%20Facility.pdf)> , E.T-05.07.2024.

Investment Dispute Settlement Navigator,

<<https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>> , E.T-05.07.2024.

Jay Treaty, <<https://caid.ca/Jay1794.pdf>> , E.T-05.07.2024.

Members & Observers, <<https://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers>> , E.T-05.07.2024.

MEPs consent to the EU withdrawing from the Energy Charter Treaty,

<<https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20240419IPR20549/meps-consent-to-the-eu-withdrawing-from-the-energy-charter-treaty>> , E.T-05.07.2024.

North American Free Trade Agreement,

<<https://www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6187%2814%29.pdf> > ,

E.T-05.07.2024.

Ontario, <<https://www.britannica.com/place/Ontario-province> > , E.T-05.07.2024.

Policies, Practices and Conditions of Contracting Parties Listed In Annex ID,

<https://www.energychartertreaty.org/fileadmin/DocumentsMedia/Depository_documents/European_Union_and_Euratom/July_2019_Annex_ID_rev.pdf >, E.T-05.07.2024.

Report of the United Nations Commission on International Trade Law, Forty-sixth session (8-26 July 2013)/A/68/17, <https://unctad.org/system/files/official-document/a68d17_en.pdf >, E.T-05.07.2024.

SCC Arbitration Rules (2023),

<https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2023-12/scc_arbitration_rules_english_2023.pdf >, E.T-05.07.2024.

Single European Act,

<<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:11986U/TXT> > ,

E.T-05.07.2024.

Statute of The International Court of Justice,

<https://legal.un.org/avl/pdf/ha/sicj/icj_statute_e.pdf >, E.T-05.07.2024.

The General Tariffs and Trade Agreement,

<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf >, E.T-05.07.2024.

The Origins of Arbitration, <<https://www.icj-cij.org/history> > , E.T-05.07.2024.

The United Kingdom denies advantages of Part III under Article 17 of the ECT,

<<https://www.energychartertreaty.org/details/article/the-united-kingdom-denies-advantages-of-part-iii-under-article-17-of-the-ect/> > , E.T-05.07.2024.

Treaty of Paris, <<https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-paris>>, E.T-05.07.2024.

Treaty of Rome, < <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-rome>>, E.T-05.07.2024.

Trigger Letter,
<<https://jusmundi.com/en/document/publication/en-trigger-letter-formal-notice> >,
E.T-05.07.2024.

UNCITRAL Arbitration Rules (2021),
<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/21-07996_expedited-arbitration-e-ebook.pdf >, E.T-05.07.2024.

Understanding on Rules and Procedures Governing The Settlement of Disputes/
Appendix 2,

<https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf>, E.T-05.07.2024.

Understanding on Rules and Procedures Governing The Settlement of Disputes/
Appendix 3- Working Procedures, <https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf > , E.T-05.07.2024.

Understanding the Factual Matrix in Legal Context, <<https://clearwaylaw.com/what-is-the-factual-matrix> > , E.T-05.07.2024.

United Nations Convention on the Law of the Sea,
<https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf>,
E.T-05.07.2024.

United Nations Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration,
United Nations, Amerika Birleşik Devletleri 2015,
<<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/transparency-convention-e.pdf> >, E.T-05.07.2024.

Uruguay Round-Final Act,
<https://www.wto.org/gatt_docs/english/sulpdf/92160001.pdf > , E.T-05.07.2024.

Vienna Convention on the Law of Treaties,

<https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf> ,

E.T-05.07.2024.

Written notification of withdrawal from the Energy Charter Treaty,

<<https://www.energycharter.org/media/news/article/written-notifications-of-withdrawal-from-the-energy-charter-treaty/>> , E.T-05.07.2024.

Written notification of withdrawal from the Energy Charter Treaty,

<<https://www.energycharter.org/media/news/article/written-notification-of-withdrawal-from-the-energy-charter-treaty-2/>> , E.T-05.07.2024.

1871 Treaty of Washington,

<<https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1873p2v3/d84>> , E.T-05.07.2024.

1899 Convention for the Pacific Settlement of International Disputes, < <https://docs.pca-cpa.org/2016/01/1899-Convention-for-the-Pacific-Settlement-of-International-Disputes.pdf> > , E.T-05.07.2024.

1907 Convention for The Pacific Settlement of International Disputes,

<<https://docs.pca-cpa.org/2016/01/bd7626f1-1907-convention-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes.pdf>> , E.T-05.07.2024.

1928 General Act for The Pacific Settlement of International Disputes,

<<https://jusmundi.com/en/document/pdf/treaty/en-general-act-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes-1928-general-act-for-the-pacific-settlement-of-international-disputes-1928-wednesday-26th-september-1928>> , E.T-05.07.2024.

Hakem Kararları

AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erözü Kft v. The Republic of Hungary (ICSID Case No. ARB/07/22), <<https://www.italaw.com/cases/193>> , E.T-05.07.2024.

AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erözü Kft v. The Republic of Hungary (ICSID Case No. ARB/07/22)-Award,

<<https://www.italaw.com/cases/documents/194> >, E.T-05.07.2024.

Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/08/13), <<https://italaw.com/cases/1708> >, E.T-05.07.2024.

Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/08/13)-Excerpts of Award, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4306.pdf> >, E.T-05.07.2024.

Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group SA and Terra Raf Trans Traiding Ltd v. Kazakhstan, SCC Case No. V 116/2010, <<https://www.italaw.com/cases/2358> > , E.T-05.07.2024.

Blusun S.A. Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic (ICSID Case No. ARB/14/3), <<https://www.italaw.com/cases/5739> >, E.T-05.07.2024.

Canada –Certain Measures Affecting The Renewable Energy Generation Sector (DS412), <https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds412_e.htm >, E.T-05.07.2024.

Canada - Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector - Canada - Measures relating to the Feed-in Tariff Program - Reports of the Panels, World Trade Organization, WT/DS412/R WT/DS426/R, 19/12/2012, <<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/412R.pdf&Open=True> >, E.T-05.07.2024.

El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/03/15), <<https://www.italaw.com/cases/382> >, E.T-05.07.2024.

Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain (ICSID Case No. ARB/97/7), <<https://www.italaw.com/cases/641>>, E.T-05.07.2024.

Eureko B.V. v. Republic of Poland, <<https://www.italaw.com/cases/412> >, E.T-05.07.2024.

Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/9), <<https://www.italaw.com/cases/8173>> , E.T-05.07.2024.

Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş. and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/9)- Order Taking Note of the Discontinuance of the Proceeding <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11500_0.pdf> , E.T-05.07.2024.

Greentech Energy Systems A/S, et al v. Italian Republic SCC Case No. V 2015/095, <<https://www.italaw.com/cases/7138>> , E.T-05.07.2024.

Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v.The Italian Republic SCC Arbitration V (2015/095)-Final Award, <https://www.energychartertreaty.org/fileadmin/DocumentsMedia/Cases/79_Greentech/Award.pdf> , E.T-05.07.2024.

Ioannis Kardassopoulos v. Georgia (ICSID Case No. ARB/05/18), <<https://www.italaw.com/cases/599>> , E.T-05.07.2024.

Ioannis Kardassopoulos v. Georgia/ Decision on Jurisdiction, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0444.pdf>> , E.T-05.07.2024.

Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8), <<https://www.italaw.com/cases/626>> , E.T-05.07.2024.

Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8)- Award, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0466.pdf>> , E.T-05.07.2024.

Libananco Holdings Co. Limited v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/06/8)- Annulment Proceeding, <https://icsidfiles.worldbank.org/icsid/icsidblobs/onlineawards/C77/DC4632_en.pdf> , E.T-05.07.2024.

Limited Liability Company Amto v. Ukraine, SCC Case No. 080/200,
<<https://www.italaw.com/cases/79> > , E.T-05.07.2024.

Limited Liability Company Amto v. Ukraine/ Final Award,
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0030.pdf> >,
E.T-05.07.2024.

Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB/17/30),
<<https://www.italaw.com/cases/8095> > , E.T-05.07.2024.

Lotus Holding Anonim Şirketi v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB/17/30)-Award
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11411.pdf> >,
E.T-05.07.2024.

Noble Ventures, Inc. v. Romania (ICSID Case No. ARB/01/11),
<<https://www.italaw.com/cases/747> > , E.T-05.07.2024.

Nykomb Synergetics Technology Holding AB v. The Republic of Latvia, SCC
<<https://www.italaw.com/cases/759>> , E.T-05.07.2024.

Nord Stream 2 AG v. European Union, PCA Case No. 2020-07,
<<https://www.italaw.com/cases/8187> > , E.T-05.07.2024.

Pan American Energy LLC and BP Argentina Exploration Company v. The Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/03/13), <<https://www.italaw.com/cases/808> >,
E.T-05.07.2024.

Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria (ICSID Case No. ARB/03/24),
<<https://www.italaw.com/cases/857> > , E.T-05.07.2024.

Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria/Award,
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0671.pdf> >,
E.T-05.07.2024.

Remington Worldwide Limited v. Ukraine (SCC Case No. V116/2008),
<<https://www.italaw.com/cases/903>>, E.T-05.07.2024.

RSE Holdings AG v. Republic of Latvia/ PCA Case No. 2022-41,
<<https://www.italaw.com/cases/9961>>, E.T-05.07.2024.

RSE Holdings AG v. Republic of Latvia/ PCA Case No. AA861/Challenge Decision
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw170790.pdf>>,
E.T-05.07.2024.

Saba Fakes v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/07/20) ,
<<https://www.italaw.com/cases/429>>, E.T-05.07.2024.

Saba Fakes v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/07/20)-Award
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0314.pdf>> ,
E.T-05.07.2024.

SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan, (ICSID Case
No. ARB/01/13), <<https://www.italaw.com/cases/1009>>, E.T-05.07.2024.

Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı v. Republic of Kazakhstan (ICSID Case No.
ARB/11/2),
<<https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/11/2>> ,
E.T-05.07.2024.

Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12,
<<https://www.italaw.com/cases/1654>>, E.T-05.07.2024.

Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation, UNCITRAL, PCA
Case No. 2005-04/AA227, <<https://www.italaw.com/cases/1175>>, E.T-05.07.2024.

Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation/ Interim Award on
Jurisdiction and Admissibility,
<<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0910.pdf>>, E.T-
05.07.2024.