

Dispute Resolution Within the Frame of FIDIC Rules

FIDIC Kuralları Çerçevesinde Uyuşmazlık Çözümü

ABSTRACT

Global marketization of the construction sector and especially large-scale projects which are conducted in developing countries bring parties from different nationalities together. As a result, since construction projects are linked to more than one legal system, it necessitated the implementation of standard rules for these contracts. Among these standard rules, the most preferred one is the “*Fédération Internationale des Ingénieurs Conceils*” (International Federation of Consulting Engineers, in short “**FIDIC**”) rules. Contracting parties will have many advantages by deciding that FIDIC standard rules shall apply to their projects. Also, in case of a legal dispute, of the alternate resolution of disputes mechanisms that are specified in FIDIC contracts, first, the resolution of disputes through the “Dispute Adjudication Board” (“**DAB**”), and then the resolution of disputes through arbitration can be applied.¹ The FIDIC standard contracts constitute the main topic of the article.

KEYWORDS: FIDIC, Dispute Resolution, Arbitration, Construction Contracts

ÖZET

İnşaat sektörünün milletlerarası rekabete açılması ve özellikle kalkınmakta olan ülkelerde gerçekleşen büyük inşaat projeleri, farklı devletlere mensup tarafları bir araya getirmektedir. Böylece inşaat sözleşmeleri birden fazla hukuk sistemi ile bağlantılı hale geldiğinden, bu sözleşmelerin standart kurallar üzerine oturtulması gerekmektedir. Bu standart kurallar arasında en çok tercih edileni, “*Fédération Internationale des Ingénieurs Conceils*” (Müşavir Mühendisler Uluslararası Federasyonu, kısaca “**FIDIC**”) kurallarıdır. Sözleşme tarafları, projeye FIDIC standart kurallarının uygulanmasına karar verdiği takdirde, birçok avantaja sahip olacaklardır. Aynı zamanda, aralarında hukuki uyuşmazlıklar çıkması durumunda, FIDIC sözleşmelerinde öngörülen alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarından, öncelikle Uyuşmazlık Çözüm Kurulu (“**UCK**”) ile uyuşmazlığın çözümü ve daha sonra ise tahkim ile uyuşmazlığın çözümü yollarına başvurulabileceklerdir.¹ Çalışmamızın ana başlığını FIDIC standart sözleşmelerini oluşturmaktadır.

ANAHTAR KELİMELER: FIDIC, Uyuşmazlıkların Çözümü, Tahkim, İnşaat Sözleşmeleri

I. INTRODUCTION

THE FIDIC RULES ARE RESULTED FROM THE NEED OF an international standard contract in view of the parties that are of different nationalities having difficulty in providing unity among the aspects of legislation and customary law in international construction contracts. In this sense, it is fair to say that within the scope of the construction contracts, the requirement of an internationally-recognized standard contract is fulfilled.²

For the avoidance of doubt, it should be noted that the FIDIC rules are applicable not only to international construction contracts but also to the contracts regulating projects that do not include international aspects. In the 1999 edition of the Red Book, which is one of the standard contracts of FIDIC, the phrase “*international*” which was in the caption of said rules, has been removed for the purpose of enabling the parties that are of the same nationality to use the FIDIC rules.³

If the contracting parties decide that FIDIC standard rules shall apply to the project, they will both save time and be able to prevent some legal disputes by determining some certain situations that are too hard to predict when the contract is being drawn up. However, since the FIDIC standard contracts cannot always be sufficient for the dispute resolution, the parties must either stipulate some additional regulations or specify the law that will be applied to the substance of the dispute.

In this article by examining the FIDIC standard contracts, the methods of settling disputes are explained, and the institution of arbitration is particularly emphasized.

II. FIDIC STANDARD CONTRACTS

FIDIC was founded in 1913 in the city of Lausanne, Switzerland. Associations of consulting engineers and architects of ninety-seven countries including the Association of Turkish Consulting Engineers and Architects, are represented by FIDIC. FIDIC prepares the world technical consulting rules and has an important role in determining and practicing the strategic properties of “consultant - engineer” sector on behalf of its members.⁴

For the purpose of contributing to the development of the profession and preserving the balance of interests of

I. GİRİŞ

FIDIC KURALLARI, ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELE- rinde, farklı ülkelerin vatandaşı olan tarafların hukuk, örf ve adet yönünden görüş ve anlayış birliğini sağlamalarının zorluğu karşısında, bir uluslararası tip sözleşmenin varlığına ihtiyaç duyulması sonucu ortaya çıkmıştır. Bu doğrultuda, inşaat sözleşmeleri kapsamında, dünya çapında kabul gören bir tip sözleşme ihtiyacının karşılandığını söylemek mümkündür.²

Şüpheye mahal vermemek adına belirtmek gerekir ki, FIDIC kuralları yalnızca uluslararası inşaat sözleşmelerinde değil, aynı zamanda uluslararası nitelik taşımayan inşaat sözleşmelerinde de uygulanabilecektir. FIDIC’in standart sözleşme tiplerinden biri olan Kırmızı Kitap’ın, 1999 tarihindeki yenilenmiş basısında, önceden söz konusu kuralların başlığında bulunan “*milletlerarası*” ifadesi kaldırılarak, sözleşme taraflarının aynı devletten olduğu sözleşmeler için de FIDIC kurallarının kullanılabilmesi hedeflenmiştir.³

Sözleşme tarafları, projeye FIDIC standart kurallarının uygulanmasına karar verdiği takdirde, hem zamandan tasarruf edecek hem de önceden tayin edilmesi zor olan durumları henüz sözleşme düzenlenirken belirleyerek birtakım hukuki uyumsuzlukların ortaya çıkmasını önleyebileceklerdir. Buna karşılık, FIDIC tip sözleşmeleri, uyumsuzlukların çözümünde her zaman tek başına yeterli olamayacağından, tarafların ek düzenlemeler yaratma yahut esasa uygulanacak hukuku kararlaştırma yoluna gitmeleri gerekmektedir.

Bu çalışmada, FIDIC standart sözleşmeleri incelenerek, taraflar arasında ortaya çıkabilecek uyumsuzlukların çözüm yolları açıklanmış ve özellikle tahkim kurumu üzerinde durulmuştur.

II. FIDIC STANDART SÖZLEŞMELERİ

FIDIC, 1913 yılında İsviçre’nin Lozan kentinde kurulmuştur. Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği de dahil olmak üzere, doksan yedi ülkenin ulusal müşavir - mühendis birlikleri, FIDIC tarafından temsil edilmektedir. FIDIC, dünya teknik müşavirlik kurallarını hazırlamakta olup, üyeleri adına “müşavir - mühendis” sektörünün stratejik özelliklerinin belirlenmesi ve uygulanması konusunda oldukça büyük bir paya sahiptir.⁴



its members, FIDIC issues various documents, standard contracts, and procedures for the benefit of consultants, contractors, employers, partners, subcontractors and its representatives. Also, FIDIC provides educational manuals, position papers and guidelines regarding transaction documents in order to organize the relation between the contracting parties, to standardize the terminology and to ensure the unity and the utility of these documents.⁵ The templates of model contracts of said FIDIC documents are among the most preferred ones in practice. The abovementioned publications can be examined under several different groups.

A. The Red Book

The model of the contracts and their specifications regarding civil engineering works are set in “Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer” namely the “Red Book”. As well as being the most preferred FIDIC docu-

Mesleki gelişmeye katkıda bulunmak ve üyelerinin çıkar dengesini korumak amacı ile FIDIC; müşavirlerin, müteahhitlerin, müşterilerin, ortaklıkların, alt yüklenicilerin ve temsilcilerinin yararlanmaları için çeşitli dokümanlar, standart sözleşmeler ve prosedürler yayımlamaktadır. Aynı zamanda FIDIC, sözleşme taraflarının aralarındaki ilişkinin organize edilebilmesi, terminolojide standardın sağlanabilmesi ve işlemlere ilişkin dokümanların yeknesak ve faydalı olabilmesi açısından eğitim kitapçıkları, görüş belgeleri ve bunlara ilişkin kılavuzları da sağlamaktadır.⁵ Model sözleşme örnekleri, bahsi geçen FIDIC dokümanları içinde, uygulamada en çok kullanılanlar arasında yer almaktadır. Söz konusu yayınlar birkaç farklı grupta incelenebilecektir.

A. Kırmızı Kitap

İnşaat mühendisliği işleri ile ilgili sözleşme modelleri ve şartnameleri, “İş Sahibi Tarafından Tasarlanan Yapı ve Mühendislik İşleri için İnşaat İşleri Sözleşmesi Koşulla-



ment in the international field, it is specially designed for the main purpose of regulating the relations between the employer and the contractor and for the situations where the employer undertakes the general design and the contractor materializes some blueprints. The main subject covered in the Red Book is how the works will be carried out by the contractor. In the contract model specified here, although the employer bears the engineering risks of the work, the alternative solutions which the contractor may offer are not to be taken into consideration and the contractor will not be allowed to use his know-how.

B. The Yellow Book

“Conditions of Contract for Plant & Design-Build for Electrical and Mechanical Plant and for Building and Engineering Works Designed by the Contractor” name-

ri” veya bilinen adıyla “Kırmızı Kitap” kapsamında düzenlenmektedir. Uluslararası alanda en çok kullanılan FIDIC dokümanı olmakla birlikte, esas olarak iş sahibi ile yüklenici arasındaki ilişkileri düzenlemesi amacıyla, iş sahibinin genel tasarımı üstlendiği, yüklenicinin ise, tesiste yer alan bazı tasarımları gerçekleştirdiği durumlar için özel olarak tasarlanmıştır. Kırmızı Kitap’ta asıl konu, işlerin yüklenici tarafından nasıl yerine getirileceğine ilişkindir. Burada belirlenen sözleşme modelinde, yapılan işin mühendislik riskleri iş sahibine ait olmakla birlikte; yüklenicinin proje ile ilgili alternatif çözümleri değerlendirmeye alınmayacak ve know-how bilgilerini kullanma imkanı tanınmayacaktır.

B. Sarı Kitap

Elektronik ve mekanik işler ile ilgili sözleşme örnekleri ile tasarla-yap/anahtar teslim tipi işler için sözleşme

ly the “Yellow Book”, which is composed of contract examples regarding the electronic and mechanical plants and contract examples regarding design and make/turn-key type projects that are set out together, is regarded as useful particularly for the works in which the contractor is not bound to be restricted with the design and standards set by the employer.

C. The Silver Book

Being named as “Conditions of Contract for EPC Turn-key Projects”, the “Silver Book” sets out the rules that apply to the infrastructure works related to turnkey contracts.

D. The Green Book

Although it is mostly suitable for the short-term (within six months), low-in-price (lower than USD 500,000), recurring and simple construction works, “The Short Form of Contract” namely the “Green Book” is set out both for the situations where the construction works can be carried out by the employer himself and in accordance with the desires of the employer, by the contractor.⁶

III. CONSTRUCTION CONTRACTS WITHIN THE CONTEXT OF THE FIDIC RULES

In Turkish law, the construction contract, by virtue of article 355 of the Turkish Code of Obligations (“TCO”) numbered 6098, is a contract of work. As per article 470 of the TCO, the contract of work is a contract whereby the contractor undertakes an obligation to carry out a work, and the employer, in return, an obligation to pay a price. The contractor, bearing the risks, and in return of a certain wage, undertakes an obligation to carry out a work in the construction contract. The construction contracts are not subject to a certain form, but in practice, it is common to see them made in written form.⁷

There are certain divergences between the provisions of the TCO and the FIDIC rules as regards to the contracting parties and the obligations of the contractor. The contracting parties of the contract of work set by the TCO are contractor and employer. In the FIDIC rules, however, the concept of “engineer” shows up. The engineer performs the contract, and there is an employment relation between him and the employer. The most important assignments of the contractor are the prepara-

örneklerinin birlikte düzenlenmesi ile oluşan “Yüklenici Tarafından Tasarlanan Yapı ve Mühendislik İşleri ve Elektrik ve Mekanik İşleri için Donanım ve Tasarlan-İnşa Et Sözleşmesi Koşulları” veya bilinen adıyla “Sarı Kitap”; özellikle yüklenicinin, iş sahibinin tasarımı ve belirlediği standartlar ile sınırlı kalmakla yükümlü olmadığı işler için uygun görülmektedir.

C. Gümüş Kitap

“Gümüş Kitap”, “Mühendislik, Tedarik ve İnşaat/Anahtar Teslim Projeleri Sözleşmesi Koşulları” ismini taşımakta olup; anahtar teslim sözleşmelere ilişkin alt yapı işlerine uygulanacak kuralları düzenlemektedir.

D. Yeşil Kitap

“Kısa Sözleşme Formu” veya bilinen adıyla “Yeşil Kitap”, genellikle kısa süreli (altı ay içinde), bedeli düşük (500.000 Dolar’dan az), tekrar eden ve basit nitelikteki inşaat işleri için uygun olmakla birlikte; inşaat işlerinin hem iş sahibinin kendisi hem de iş sahibinin istekleri doğrultusunda yüklenici tarafından gerçekleştirilebildiği durumlar için düzenlenmiştir.⁶

III. FIDIC KURALLARI BAĞLAMINDA İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

Türk hukukunda inşaat sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun (“TBK”) 355. maddesi uyarınca, eser sözleşmesi niteliğindedir. TBK’nın 470. maddesi uyarınca eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. İnşaat sözleşmesinde de yüklenici rizikosunu kendisine ait olmak üzere, ücret karşılığında, bir yapının inşasını üstlenmektedir. İnşaat sözleşmeleri belirli bir şekle tabi değildir ancak pratikte, taraflarca yazılı şekilde yapılması olağandır.⁷

TBK hükümleri ile FIDIC kuralları arasında, sözleşmenin tarafları ve yüklenicinin borçları bakımından farklılıklar vardır. TBK’da düzenlenmiş olan eser sözleşmesinin tarafları yüklenici ve iş sahibidir. FIDIC kurallarında ise karşımıza “mühendis” kavramı çıkmaktadır. Mühendis, sözleşmenin ifasını sağlamaktadır ve iş sahibi ile arasında iş görme ilişkisi mevcuttur. Yüklenicinin önemli görevi, hazırlık aşaması ve eserin teslimidir. FIDIC kurallarında, mühendisin sorumluluklarına ve yükümlülüklerine geniş olarak yer verilmiş; aynı zamanda mühendisin faaliyetleri de düzenlenmiştir.⁸

tion phase and the delivery of the work. The FIDIC rules include the responsibilities and the obligations of the engineer extensively, and set the operations of the engineer as well.⁸

Since foreign contractors are preferred in large-scale construction projects especially in Turkey, the construction contracts have become connected to more than one legal system. Because of the increase in the contracts that contain the element of foreignness, and the technical and complex structure of the construction contracts; the need to use standard rules has emerged. The one that is used the most among these rules are the FIDIC rules.

The use of the FIDIC standard rules enables the parties to save time, and gives them the opportunity to benefit from an international know-how as well. If the parties decide to set the construction relation between them by using the FIDIC rules, these rules shall apply within the boundaries of the freedom of will. In case of any legal gap, the predetermined country's law shall apply. Since the FIDIC is a private institution, the rules recommended by it, be it special or general, have no binding effect on their own. The parties, by free will, may adopt the rules as is or adopt them by modifying.⁹

IV. THE METHODS OF DISPUTE RESOLUTION SPECIFIED IN THE FIDIC RULES

In the course of or after the execution of the project, the disputes originating from some technical and/or contractual issues between the parties may occur, even if the construction contracts are prepared comprehensively and in detail. In the international construction contracts, the contracting parties being from different nationalities and thus these nationalities having different substantial law systems renders the dispute resolution process complicated, and sometimes, inoperative.

As stated previously, the arbitration in the FIDIC contracts is one of the methods of dispute resolution set out in the FIDIC rules. If the dispute cannot be solved through the DAB, the option of arbitration can then be resorted to. The arbitration for the dispute resolution manifests itself by the will of the parties, and concludes far more quickly compared to the state judiciary.¹⁰

Özellikle Türkiye'de, büyük inşaat projelerinde yabancı müteahhitlerin tercih edilmesi sebebiyle, inşaat sözleşmeleri birden fazla hukuk sistemi ile bağlantılı hale gelmiştir. Yabancılık unsuru içeren inşaat sözleşmelerinin sayısının artması ve inşaat sözleşmelerinin teknik ve karmaşık yapısı sebebiyle, standart kuralların kullanılması ihtiyacı doğmuştur. Bu standart kurallar arasında en fazla uygulama alanı bulan FIDIC kurallarıdır.

FIDIC tip sözleşmelerinin kullanılması taraflar arasında zaman tasarrufunu sağlamakla birlikte; tarafların uluslararası bir birikimden yararlanmalarına da olanak vermektedir. Tarafların aralarındaki inşaat ilişkisini FIDIC kurallarını kullanarak düzenlemeleri halinde, irade serbestisi sınırları içerisinde, FIDIC kuralları uygulama alanı bulacaktır. Herhangi bir hukuki boşluk durumunda, kararlaştırılan ülke hukuku uygulanacaktır. FIDIC'in özel bir kuruluş olması sebebiyle, tavsiye ettiği özel ve genel şartların kendiliğinden hukuki bağlayıcılığı yoktur. Taraflar özgür iradeleriyle şartları aynen veya değiştirerek kabul edebilirler.⁹

IV. FIDIC KURALLARINDA BELİRTİLEN UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ YOLLARI

Inşaat sözleşmeleri detaylı ve kapsamlı hazırlanmış olsa dahi, projenin yürütülmesi sırasında veya tamamlanmasının ardından, taraflar arasında bir takım teknik ve/veya sözleşmeden kaynaklı ihtilaflar ortaya çıkabilmektedir. Uluslararası inşaat sözleşmelerinde, sözleşme taraflarının farklı ülke vatandaşları olmaları ve farklı maddi hukuk sistemlerine sahip olmaları, uyuşmazlık çözüm sürecini zora sokmakta, hatta bazı zamanlarda söz konusu uyuşmazlığın çözümünü neredeyse imkansız hale getirmektedir.

Daha önce de değinildiği üzere, FIDIC sözleşmelerinde tahkim uygulaması, FIDIC kuralları kapsamında öngörülen çözüm yollarından biridir. Uyuşmazlık, UÇK aracılığıyla çözüme ulaşmıyor ise, tahkim yoluna başvurulabilecektir. Uyuşmazlıkların çözümüne yönelik tahkim uygulaması, tarafların iradeleri sonucu ortaya çıkmakta ve devlet yargılamasına göre çok daha hızlı sonuçlanmaktadır.¹⁰



A. The Mechanism of Dispute Resolution Set Out by the 1987 Edition of FIDIC

According to the method of dispute resolution set out by the 1987 edition of FIDIC, the dispute, before being sent to the arbitration immediately, shall be examined by the engineer. Although the decision made by the engineer is non-binding, it shall be binding if no objection to the decision is made within seventy days. The engineer shall make his decision within eighty-four days. If there is no such decision within eighty-four days, the period of objection of seventy days shall commence at the end of the eighty-fourth day. In case of a timely objection, the process of “*Amicable Resolution*” shall begin. According to this, the parties are allowed for a period of fifty-six days for reconciliation. At the end of the fifty-sixth day, the parties may apply to an arbitration procedure which is subject to the rules of International Arbitration Association (“*IAA*”). In an event of a violation of the conclusive decision of the engineer, the parties may apply to the arbitration procedure, regardless of the abovementioned periods.

A. FIDIC 1987 Baskısının Öngördüğü Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizması

FIDIC 1987 baskısının öngördüğü uyuşmazlık çözüm yöntemine göre uyuşmazlık, tahkim prosedüründen önce mühendis tarafından incelenecektir. Mühendisin vereceği karar bağlayıcı olmamasına rağmen, karara karşı yetmiş gün içerisinde itirazda bulunulmaması durumunda, karar bağlayıcı bir nitelik kazanacaktır. Mühendis kararını seksen dört gün içerisinde verecektir. Söz konusu seksen dört gün içerisinde karar verilmemiş ise, yetmiş günlük itiraz süresi, seksen dördüncü günün sonunda başlayacaktır. Karara itiraz edilmesi halinde “*Dostça Hal Tarzına*” geçilecektir. Buna göre, taraflara sulh için elli altı günlük bir süre tanınmıştır. Taraflar, tahkim prosedürüne geçebilmek için elli altıncı günün dolmasını beklemelidir. Elli altıncı günün sonuna gelindiğinde taraflar, Milletlerarası Ticaret Odası’nın (“*MTO*”) tahkim kurallarına tabi bir tahkim prosedürüne başvurabileceklerdir. Kesinleşmiş mühendis kararına uyulmaması halinde ise, belirtilen sürelerle bakılmaksızın tahkim prosedürüne başvurulabilecektir.



B. The Mechanism of Dispute Resolution According to the 5th Edition of FIDIC

The FIDIC rules, with its 1999 edition, by developing a sui-generis system regarding the disputes arising from construction contracts, put the DAB on charge of the dispute resolution. Since the parties are bound to exhaust this method before applying to the arbitration procedure, the arbitration procedure shall be applied only by the party(ies) who do not accept the decision of the DAB. The arbitration procedure commences following the fifty-sixth day of the non-acceptance declaration.

The DAB is an organ which could be helpful to the resolution of disputes by conciliation; and it is constituted of one or three persons that have the liberty to act independently from the parties. The fee of the DAB is paid by the employer and the contractor conjointly. The persons constituting the DAB are specified by the parties during the process of preparation of the contract. The parties may apply to the DAB to receive an opinion about any subject. Yet, it is impossible for a single party to apply to the DAB.

B. FIDIC 5. Baskıya Göre Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizması

FIDIC kuralları, 1999 baskısı ile inşaat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin kendine özgü bir sistem geliştirerek, uyuşmazlıkları çözüme kavuşturma görevini UÇK'ya vermiştir. Taraflar tahkime gitmeden önce bu çözüm yolunu denemekle yükümlü olduğundan, tahkim prosedürüne ancak UÇK kararını kabul etmeyen taraf(lar) başvurabilir. Tahkim prosedürü, kabul etmeme beyanını izleyen elli altıncı günün sonunda başlamaktadır.

UÇK, uyuşmazlıkların uzlaşma yolu ile çözümlenmesine yardımcı olabilecek bir organdır ve taraflardan bağımsız hareket edebilen, bir veya üç kişiden oluşur. UÇK ücreti iş sahibi ve müteahhit tarafından ortaklaşa ödenir. UÇK'yı oluşturan kişiler, sözleşme hazırlığı aşamasında taraflarca belirlenir. Taraflar herhangi bir konu hakkında görüş almak için UÇK'ya başvurabilirler. Ancak taraftarların tek başlarına UÇK'ya başvurmaları mümkün değildir.

In case of a dispute concerning the contract or the execution of the work, dispute shall be notified to the DAB in written form. Within eighty-four days from the day of the application, a justified decision regarding the dispute shall be made. In an event of no such decision being made within eighty-four days, each party could notify the other within twenty-eight days from the expiration of the period of the eighty-four days or from the date of the decision, that he will not stay bound by the decision of the board.

The decisions of the DAB are appealable to the arbitration. The party that is not willing to be bound by the decision may object to the decision within twenty-eight days from the date of the notification of the decision. If no such objection is made, the decision becomes conclusive and binds the parties. The party who objects to the decision shall apply to the arbitration.

V. INTERNATIONAL ARBITRATION

As an alternative to the state judiciary, the arbitration is a method of dispute resolution, mostly preferred in commercial disputes. In order for the dispute to be resolved by arbitration, the dispute must be available to be arbitrated, and the parties must agree that the dispute will be resolved by arbitration.¹¹ The main reasons why the method of arbitration is preferred especially in international commercial relations are as follows:

a. Arbitration provides a much faster dispute resolution compared to state judiciary. Since arbitration comes to a conclusion much faster most of the time, having their dispute resolved, the parties, in terms of commerce, evade losing any more time and money.¹²

b. It is possible for experts in their fields to be elected to the arbitration commission. In state judiciary, however, as required by the principle of natural judge, the parties, for resolution of their dispute, do not have the possibility to appoint judges that are experts in their fields.¹³

c. The decisions given as a result of arbitration have international validity, and after having a recognition and approval decision from the respective local court, they will be executed as if they were emanated from that local court.

d. By way of several international treaties, the recognition and the approval of the decisions of arbitra-

Sözleşme veya işin yapımı ile ilgili bir uyuşmazlığın ortaya çıkması halinde, bu uyuşmazlık yazılı olarak UÇK'ya bildirilir. Başvurudan itibaren seksen dört günlük süre içerisinde uyuşmazlık hakkında gerekçeli karar verilir. Seksen dört gün içerisinde karar verilmemesi durumunda, taraflardan herhangi biri, kurul kararı ile bağlı kalmak istemediğini, seksen dört günlük sürenin dolmasından veya karar tarihinden itibaren yirmi sekiz gün içerisinde diğer tarafa bildirebilir.

UÇK'nın kararlarına karşı tahkim yoluna başvurulabilir. Kararla bağlı kalmak istemeyen taraf, kararın kendisine bildirilmesinden itibaren yirmi sekiz gün içerisinde, karara itiraz edebilir. Karara itiraz edilmemesi durumunda, karar kesinleşir ve tarafları bağlar. Karara itiraz eden taraf tahkime başvuracaktır.

V. ULUSLARARASI TAHKİM

Tahkim, devlet yargılamasına alternatif olarak, çoğunlukla ticari anlaşmazlıklarda tercih edilen bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenmesi için; uyuşmazlığın tahkime elverişli olması ve tarafların uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümleneceğine dair anlaşmış olmaları gerekir.¹¹ Özellikle uluslararası ticari ilişkilerde tahkim yolunun tercih edilmesinin genel sebepleri aşağıdaki şekilde sıralanabilir:

a. Tahkim, mahkeme yargılamasına nazaran uyuşmazlıkların daha hızlı bir şekilde çözülmesi imkanı sunar. Tahkim yargılaması çoğu zaman devlet yargılamasına nazaran çok daha hızlı sonuçlandığından, taraflar arasındaki uyuşmazlık bir an önce çözümlenerek, ticari açıdan tarafların daha fazla zaman ve dolayısıyla para kaybetmesinin önüne geçilmektedir.¹²

b. Tahkim heyetine, alanında yetkin kişilerin hakem olarak seçilmesi mümkündür. Devlet yargılamasında ise, doğal hakim ilkesi gereği tarafların aralarındaki uyuşmazlığın çözümlenmesinde alanında uzmanlaşmış, mesleki yetkinliği olan hakimleri seçme imkanı yoktur.¹³

c. Tahkim yargılaması sonucu verilen kararlar, uluslararası geçerliliğe sahiptir ve yerel mahkemede tanıma/tenfiz kararı verilmesi üzerine, adeta o ülkenin yerel mahkemesi tarafından verilmiş bir karar gibi icra edilebilir nitelikte olacaktır.

d. Birtakım milletlerarası sözleşmeler sayesinde ha-

tration have become easier compared to the recognition and the approval of the court decisions of other countries.¹⁴ At the present time, by virtue of “*The Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*” dated 1958, which more than one hundred and fifty nations are a party of, arbitration decisions may easily be recognized and approved in many countries in the world.¹⁵

e. The proceedings and decisions of arbitration are of confidential nature compared to court decisions. The principle of publicity¹⁶ is one of the principles that govern the procedure of state judiciary in Turkish Law. The decisions of arbitration, however, are not necessarily required to be published as it is the case in state judiciary.¹⁷

VI. APPLICABLE LAW TO THE ARBITRATION AND THE CHOICE OF ARBITRATION RULES

The institution of arbitration provides the parties with the liberty to choose the rules that shall apply to the procedure. By virtue of the Code of International Arbitration numbered 4686 of Turkey as well, in determination of the law regarding the validity of the arbitration agreement, the will of the parties shall be taken into consideration. If the parties choose a law, then that law shall have the priority in the application. In this sense, the use of arbitration for the resolution of disputes arising from construction contracts enables said rules to be specified by the free will of the parties, as it is accepted both in international standards and in Turkish law.¹⁸ If the parties are of the same opinion regarding the application of the FIDIC rules, they are obligated to specify which law shall apply to their dispute, as it is stated in the second

kem kararlarının tenfizi, başka ülkelerin mahkeme kararlarının tenfizine nazaran kolaylaşmıştır.¹⁴ Günümüzde, Türkiye de dahil olmak üzere yüz elliden fazla ülkenin taraf olduğu 1958 tarihli “*Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası İçin Sözleşme*” uyarınca, hakem kararları dünyada birçok ülkede tenfiz edilebilecektir.¹⁵

e. Tahkim yargılaması ve kararları mahkeme kararlarına nazaran daha gizli niteliktedir. Türk hukuku açısından, aleniyet ilkesi¹⁶ devlet yargılamasına hakim olan ilkelere dendir. Tahkim kararlarının ise mahkeme kararları gibi yayımlanma zorunluluğu yoktur.¹⁷

VI. TAHKİME UYGULANACAK HUKUK VE TAHKİM KURALLARI SEÇİMİ

Tahkim kurumu, uyuşmazlıkların çözümü sırasında taraflara usule uygulanacak kuralları belirleme serbestisi sağlamaktadır. 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu uyarınca da, tahkim anlaşmasının geçerliliğine ilişkin hukukun tespitinde, tarafların iradesine bakılması gerektiği öngörülmektedir. Taraflar, öncelikli olarak bir hukuk seçiminde bulunmuş ise, seçilen hukuk uygulamada öncelikli olacaktır. Bu doğrultuda, inşaat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda da tahkimin kullanılması, hem milletlerarası standartlarda, hem Türk hukukunda kabul edildiği üzere, söz konusu kuralların tarafların özgür iradeleri ile belirlenebilmesine olanak tanımaktadır.¹⁸ Taraflar, FIDIC kurallarının uygulanması konusunda hemfikir ise, söz konusu kuralların özel esaslarının düzenlendiği ikinci bölümde de öngörüldüğü üzere, aralarında hangi hukukun geçerli olmasını istediklerini açıkça belirtmek ile yükümlüdür.¹⁹

FOOTNOTE

1 Çağlar Dalmaz, “Uluslararası FIDIC Sözleşmelerinde Tahkim Hususunun İncelenmesi ve Bir Kavramsal Model Önerisi”, Sakarya University Institute of Natural Sciences, Master Thesis, June 2012, p. 9.

2 Ebru Tüzemen Atik, “FIDIC Kırmızı Kitap Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, V. XVIII, N. 2, Ankara 2014, p. 53.

3 Tüzemen Atik, p. 56.

4 Tunay Köksal, “Uluslararası İnşaat Sözleşmesi Modeli Olarak FIDIC İnşaat İşleri Sözleşme Şartları”, Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, N. 20, Bolu 2010, p. 86.

5 Tuna Çolgar, “İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi”, 2014, <http://www.erdem-erdem.com/articles/insaat-sektorunde-kullanilan-model-sozlesmeler-serisi/>, Last Access: 18.07.2016.

6 Çolgar, İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi.

7 Melis Seremet, “İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC”, İstanbul Barosu Dergisi, V. 80, N. 4, İstanbul 2006, p. 1553.

8 Seremet, p. 1555.

9 Seremet, p. 1556-1557.

10 Dalmaz, p. 8-9.

11 Ziya Akıncı, Milletlerarası Tahkim, Ed. 4,

İstanbul 2016, p. 31.

12 Erol Ertekin/İzzet Karatas, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması, Ankara 1997, p. 36.

13 Akıncı, p. 28.

14 Akıncı, p. 32.

15 Akıncı, p. 27.

16 Constitution of the Republic of Turkey Art. 141, The Code of Civil Procedure Art. 28.

17 Akıncı, p. 44.

18 Dalmaz, p. 69.

19 Dalmaz, p. 70.

20 Dalmaz, p. 71.

chapter where the specific principles of said rules are situated.¹⁹

After this phase, in case of the parties being agreed upon a specific law, the problem that which law shall be reference in determination of whether the law that applies to the substance of the dispute is valid or not is important. Ultimately, the validity of this matter will be subject to the chosen law, and in case the chosen law allows choosing a law, the law that is specified by the parties shall be valid.²⁰

In FIDIC standard contracts, in case the parties do not specify the law to be applied to the substance, the question that which materials will be based on and which method will be used by the arbitration commission in determination of relevant law may arise. Pursuant to the FIDIC rules, in case the parties do not make any specification regarding the arbitration procedure, the rules of the IAA shall apply, and the law that is specified in said rules shall be accepted as the law that applies to the substance.

VII. CONCLUSION

In the field of international construction, FIDIC prepared, first in 1957, standard contracts for construction projects, in order to provide convenience to the parties, and to regulate in written form the rules that existed in practice and gained acceptance with time as a whole. Nowadays, in the international platform, the FIDIC standard contracts have become the most preferred and thus, the most continuous rules.

The FIDIC standard contracts, from their first edition

Bu aşamadan sonra, tarafların belirli bir hukuk üzerinde anlaşmış olmaları halinde esasa uygulanacak hukukun geçerli olup olmadığının hangi hukuka göre tespit edileceği önem taşımaktadır. En nihayetinde bu hususun geçerliliği de seçilen hukuka tabi olacak olup; seçilen hukukun hukuk seçimine olanak tanınması durumunda, taraflarca belirlenen hukuk geçerli kabul edilecektir.²⁰

FIDIC standart sözleşmelerinde, eğer taraflar esasa uygulanacak hukuku belirlememişler ise, tahkim heyetinin hangi esaslara dayanarak, nasıl bir yöntem izleyerek ilgili hukuku tespit edeceği sorunu gündeme gelecektir. FIDIC kuralları uyarınca tarafların tahkim usulüne ilişkin bir belirleme yapmaması durumunda MTO tahkim kuralları uygulanacak olup; söz konusu kurallarda öngörülen hukuk, esasa uygulanacak hukuk olarak kabul edilecektir.

VII. SONUÇ

Uluslararası inşaat alanında FIDIC, sözleşme taraflarına kolaylık sağlamak ve uygulamada yer alan ve zamanla kabul görmüş kuralları yazılı olarak toplu halde düzenlemek amacı ile ilk olarak 1957 yılında, inşaat projeleri için standart sözleşmeler oluşturmuştur. Günümüzde uluslararası platformda FIDIC standart sözleşmeleri en çok tercih edilen ve bu nedenle, uygulamada süreklilik arz eden kurallardır.

FIDIC standart sözleşmeleri, 1957 yılında yapılan ilk baskılarından bu yana, gerek ulusal alanda gerek ise dünya çapındaki yenilikler ve değişiklikler karşısında tarafların ihtiyaçlarını karşılayabilmeleri için yenilenmektedir. Kırmızı Kitap, Sarı Kitap, Gümüş Kitap ve Yeşil Kitap'tan oluşan dört standart sözleşme birden 1999 yılında güncellenerek, tekrar yayımlanmıştır.

DİPNOT

- 1 Çağlar Dalmaz**, "Uluslararası FIDIC Sözleşmelerinde Tahkim Hususunun İncelenmesi ve Bir Kavramsal Model Önerisi", Sakarya Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2012, s. 9.
- 2 Ebru Tüzemen Atik**, "FIDIC Kırmızı Kitap Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi", C. XVIII, S. 2, Ankara 2014, s. 53.
- 3 Tüzemen Atik**, s. 56.
- 4 Tunay Köksal**, "Uluslararası İnşaat Sözleşmesi Modeli Olarak FIDIC İnşaat İşleri Sözleşme Şartları", Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 20, Bolu 2010, s. 86.

- 5 Tuna Çolgar**, "İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi", 2014, <http://www.erdem-erdem.com/articles/insaat-sektorunde-kullanilan-model-sozlesmeler-serisi/>, Erişim: 18.07.2016.
- 6 Çolgar**, İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi.
- 7 Melis Şeremet**, "İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC", İstanbul Barosu Dergisi, C. 80, S. 4, İstanbul 2006, s. 1553.
- 8 Şeremet**, s. 1555.
- 9 Şeremet**, s. 1556-1557.
- 10 Dalmaz**, s. 8-9.
- 11 Ziya Akıncı**, Milletlerarası Tahkim, 4. Bası,

- İstanbul 2016, s. 31.
- 12 Erol Ertekin/İzzet Karatas**, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması, Ankara 1997, s. 36.
- 13 Akıncı**, s. 28.
- 14 Akıncı**, s. 32.
- 15 Akıncı**, s. 27.
- 16 T.C. Anayasası m. 141; Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 28.**
- 17 Akıncı**, s. 44.
- 18 Dalmaz**, s. 69.
- 19 Dalmaz**, s. 70.
- 20 Dalmaz**, s. 71.

in 1957 until now, are being regularly revamped in order to satisfy the needs of the parties with respect to the innovations and the changes that occur both in national and global field. The four standard contracts comprising of the Red Book, the Yellow Book, the Silver Book and the Green Book, have all been updated and published in 1999.

The most important and primary revision in the revamped edition of such books in 1999 is about dispute resolution. Before 1999, in the FIDIC standard contracts, as can be seen in the 1987 edition as well, there was a three-step dispute resolution system constituted of the application to the engineer, the application to friendly resolution and the phase of arbitration. However, as a result of the criticism that came from practice, FIDIC terminated the role of the engineer in dispute resolution process by setting the DAB which is constituted by impartial, independent and specialist persons, as the first step in dispute resolution. Consequently, a dispute shall be tried to be solved by amicable resolution method through the DAB; and in case of a failure, arbitration shall begin.

Accordingly, the method of arbitration shall be applicable only if the parties cannot not reach to an agreement through the DAB. The liberty of the parties to choose the law which applies to the dispute is an element of the mechanism of arbitration, and the FIDIC rules stipulate that, in case of no specification is made regarding said liberty, the law that the arbitration rules of IAA indicate, shall apply. ■

Söz konusu kitapların 1999 yılındaki yenilenen baskı- larındaki en önemli ve öncelikli revizyon, uyuşmazlık- ların çözümüne ilişkindir. 1999 yılından önce, FIDIC standart sözleşmelerinde 1987 baskısında da görüleceği üzere, mühendise başvurulması, dostane çözüm yoluyla uyuşmazlığın giderilmesi ve tahkim aşaması olmak üzere, uyuşmazlığın çözümüne ilişkin üç aşamalı bir prosedür düzenlenmiştir. Ancak, uygulamadaki eleştiriler sonucunda FIDIC, 1999 yılında, tarafsız, bağımsız ve kendi alanında uzman kişilerden oluşan UÇK'yı, ilk aşamadaki uyuşmazlık çözüm yolu olarak belirleyerek; mühendisin, uyuşmazlığın çözümünde yer alan görevini sonlandırmıştır. Bu doğrultuda, söz konusu uyuşmazlık, UÇK aracılığıyla dostane yollarla çözümlenmeye çalışılacak, bunun mümkün olmaması halinde tahkime baş- vurulacaktır.

Dolayısıyla, tahkim uygulamasının devreye girmesi, son aşamada, tarafların uyuşmazlığı UÇK aracılığıyla gide- rememeleri halinde mümkündür. Tarafların uyuşmazlı- ğa uygulanacak hukuku belirlemeleri serbestisi, tahkim mekanizmasının unsurlarından olup, FIDIC kuralları, bu konuda bir belirleme yapılmaması durumunda MTO tahkim kurallarının belirttiği hukukun uygulanacağını öngörmektedir. ■

BIBLIOGRAPHY KAYNAKÇA

Çağlar Dalmaz, "Uluslararası FIDIC Sözleşmelerinde Tahkim Hususunun İncelenmesi ve Bir Kavramsal Model Önerisi", Sakarya University Institute of Natural Sciences, Master Thesis, June 2012

Ebru Tüzemen Atik, "FIDIC Kırmızı Kitap Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi", V. XVIII, N. 2, Ankara 2014

Erol Ertekin and İzzet Karatas, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması, Ankara 1997.

Melis Şeremet, "İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC", İstanbul Barosu Dergisi, V. 80, N. 4, İstanbul 2006

Tuna Çolgar, İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi, <http://www.erdem-erdem.com/articles/insaat-sektorunde-kullanilan-model-sozlesmeler-serisi/>, Last Access: 18.07.2016

Tunay Köksal, "Uluslararası İnşaat Sözleşmesi Modeli Olarak FIDIC İnşaat İşleri Sözleşme Şartları", Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, N. 20, Bolu 2010

Ziya Akıncı, Milletlerarası Tahkim, Ed. 4, İstanbul 2016

Çağlar Dalmaz, "Uluslararası FIDIC Sözleşmelerinde Tahkim Hususunun İncelenmesi ve Bir Kavramsal Model Önerisi", Sakarya Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012

Ebru Tüzemen Atik, "FIDIC Kırmızı Kitap Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, S. 2, Ankara 2014

Erol Ertekin ve İzzet Karatas, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması, Ankara 1997

Melis Şeremet, "İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC", İstanbul Barosu Dergisi", C. 80, S. 4, İstanbul 2006

Tuna Çolgar, "İnşaat Sektöründe Kullanılan Model Sözleşmeler Serisi", <http://www.erdem-erdem.com/articles/insaat-sektorunde-kullanilan-model-sozlesmeler-serisi/>, Erişim:18.07.2016

Tunay Köksal, "Uluslararası İnşaat Sözleşmesi Modeli Olarak FIDIC İnşaat İşleri Sözleşme Şartları", Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S. 20, Bolu 2010

Ziya Akıncı, Milletlerarası Tahkim, 4. Baskı, İstanbul 2016