

## YATIRIM TAHKİMİNDE YATIRIMCILARIN ÇEVRE, SOSYAL VE YÖNETİŞİM SORUMLULUKLARI

### 1. Genel Olarak

Uluslararası yatırım hukukuna göre yabancı yatırımcının ev sahibi devletin yasalarına uygun olarak yatırım yapması gerekmektedir. Yatırımın yasallığı ilkesi kapsamındaki düzenlemeler, ev sahibi devletin hukukuyla uyumsuz bir şekilde gerçekleştirilmiş olan yatırım süreçlerinin; yabancı yatırım anlaşmaları ve yatırımcı-ev sahibi devlet arasındaki tahkim uyuşmazlıklarındaki hukuki korumalardan yararlanamamasını öngörmektedir. Dolayısıyla, ev sahibi devletin mevzuatında yer alan ESG düzenlemeleriyle çelişen şekilde yapılan yatırımlar “yatırımın yasallığı” ilkesiyle ters düşeceğinden, yatırım tahkiminde ESG hükümlerinin dikkate alınması gerekmektedir<sup>1</sup>. Yatırım hukukunda genellikle yatırımcının korunmasına yönelik mekanizmalar bulunduğundan, çevresel etki iddialarının yatırımın yasallığı kapsamında yatırım tahkimine konu olması, ev sahibi devletlerin çeşitli açılardan pazarlık gücünü artırarak yatırımcılar karşısında hukuki araçlarını güçletmiştir<sup>2</sup>.

### 2. ESG (ÇYS) ve Yatırım Hukukundaki Önemi

ESG (ÇYS), etkileri belirsiz olduğu ve genellikle yalnızca orta ve uzun vadeli zaman aralıklarında görüleceği düşünüldüğü için şirket operasyonlarında ve yatırım dünyasında tarihsel olarak ihmal edilen konuların bir toplamı olan çevresel, sosyal ve yönetim standartlarını ifade etmektedir. ESG tanımının bileşenlerinden olan “çevresel” standartlar, yatırım ve şirket operasyonlarının iklim krizinin derinleşmesine olan etkisinin minimize edilmesini hedefler. “Sosyal” standartlar ise, yönetim ve çalışanlar arasındaki sosyal ilişkileri düzenleyen ve aynı zamanda tüketicinin doğru bilgilendirilmesi, eşitlik ve kapsayıcılık, insan hakları ve etik ilkeler, veri koruma, gizlilik politikaları ve sürdürülebilir tedarik zinciri gibi konuları kapsar. “Yönetişim” standartları gerek şirketler gerek yatırım araçları bağlamında; gerekli karar verme faktörleri, hesap verebilirlik, kurumsal şeffaflık ve kapsayıcılık gibi konuları ilgilendirir. Ayrıca, yatırımcılar, müşteriler ve hissedarlar arasındaki ilişkiler de yönetim standartlarının altında değerlendirilir.

Yatırımcılar için ESG kriterleri, yatırım yaptıkları varlığın barındırdığı riski aydınlatması bakımından önemlidir. İklim krizinin etkilerinin derinleşmesi ve uluslararası protokollerin etkisiyle ESG kriterleri yatırımcıların yatırım stratejisini etkileyen önemli bir faktör haline gelmiştir. Yatırımların insan hakları perspektifinden değerlendirilmesinde çeşitli hukuki kademeler bulunmasına rağmen, ESG standartları bakımından uygunluk denetiminin yapıldığı uluslararası bir üst yargı mercii olmadığından hukukun çeşitli alanlarında bu denetimin yapılabilmesi adına çeşitli enstrümanlar geliştirilmiştir<sup>3</sup>. Yatırım tahkimi de yatırımın hukuka uygunluğu anlamında denetimin en çok gündeme taşındığı hukuk alanlarından biri olduğundan doktrinde ve tahkim heyeti kararlarında, bağlayıcılığı ve kapsamı henüz tartışmalı olmakla birlikte, yatırımcıları yakından ilgilendiren çeşitli ilkeler oluşturulmuş ve hukuki mekanizmalar yaratılmıştır. Ancak son tahlilde yatırım tahkiminde, çevresel sorumluluklar başta olmak üzere ESG uyuşmazlıklarının büyük ölçüde ev sahibi devletin yatırım gücü ve hukukunun etki alanında olduğunu belirtmek gerekir.

### 3. Uluslararası Yatırım Hukukunda Yatırımın Yasal Olarak Yapılması Zorunluluđu

Yatırımın yasallığı genellikle yatırım anlaşmalarında ayrıca bir hüküm olarak düzenlenir. Amerika Birleşik Devletleri ve Türkiye arasında imzalanan 1986 tarihli BIT'nin 9. maddesinde yatırım anlaşmasının tarafların

<sup>1</sup> Kriebaum, Ursula, Investment Arbitration – Illegal Investments, Austrian Arbitration Yearbook 2010 (C.H. Beck, Stampfli & Manz 2010)

<sup>2</sup> Schill, Stephan W., Illegal Investments in International Arbitration (January 4, 2012)

<sup>3</sup> Titi, Catharine, Police Powers Doctrine and International Investment Law. In Filippo Fontanelli, Andrea Gattini and Attila Tanzi (eds) General Principles of Law and International Investment Arbitration, Brill, 2018, p. 323-343

hukukundan sapmayacağı düzenlenmiştir. Hatta İtalya ve Türkiye arasında imzalanan 1995 tarihli BIT’de “yatırım” tanımı direkt olarak yatırımın yasal olması üzerine kurgulanmıştır. Aynı şekilde Hırvatistan ve Türkiye arasında imzalanan 1996 tarihli BIT’nin 6. maddesinde tarafların birbirlerinin hukukunun yükümlülüklerine riayet edecekleri düzenlenmiştir. Öte yandan, yatırımın yasallığı ilkesinin yatırım anlaşmalarına ayrı bir hüküm olarak yansıtılmadığı birçok BIT bulunmaktadır. Yatırım anlaşmasında bu türden bir hüküm bulunmadığı durumlarda, tahkim heyetleri yatırımın yasallığını değerlendirmek için uygulanabilir bir genel hukuk kuralı bulunup bulunmadığını incelemektedir. Tahkim heyeti *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*<sup>4</sup> kararında, taraflar arasında akdedilen “Energy Charter Treaty” kapsamında yatırımın yasallığını öngören bir hüküm bulunmadığına ancak bu türden bir hükmün taraflar arasındaki yatırım anlaşmasında bulunmamasının diğer hukuk normlarının uygulanamayacağı anlamına gelmediğine karar vermiştir (*para. 138*). Bu anlayış doğrultusunda tahkim heyeti kararında taraflar arasında akdedilen sözleşmenin genel hukuk kuralları çerçevesinde yorumlanmak üzere dizayn edildiğine ve bu çerçevede yorumlanması gerektiğine yer vermiştir.

ESG kurallarının ihlalinin yatırımın yasal olmamasına yol açtığı çok karar verilmemiş olsa da *Cortec Mining v. Kenya* kararında, hakem heyeti yatırımcının koruma talebini ev sahibi ülkenin ESG yükümlülüklerinden biri olan çevre değerlendirme raporu temin edilmeden madencilik lisansı aldığı gerekçesiyle reddetmiştir.<sup>5</sup> Benzer bir şekilde, *Gabriel Resources v. Romania*<sup>6</sup> kararında hakem heyeti, Gabriel Resources Ltd. şirketinin yürüttüğü mega madencilik projesinin konu olduğu davada Romanya devleti lehine karar vermiştir. Proje, siyanür kullanımı nedeniyle oluşacak çevresel hasar ve buna bağlı olarak maden alanındaki yerel halkın göçe zorlanması nedeniyle çevrecilerin ve yerel sivil grupların ülke çapında protestolarıyla karşılaşmıştır. Karar henüz kesinleşmemiş olsa da ESG düzenlemelerinin ve sivil grupların, yatırım tahkimi bakımından Devlet ve yatırımcılar arasındaki ilişkide giderek önemli bir rol oynayacağına işaret etmektedir.

Şirketlerin ve yatırımcıların; yatırımlarını ve operasyonlarını sürdürürken çevresel etkileri gözetmedikleri ve yalnızca kâr maksimizasyonunu hedefledikleri yönündeki paradigmanın, son yıllarda şirketlere getirilen hukuki sorumluluklar sebebiyle değişmiş olduğu söylenebilir. Tüketici taleplerinin ve değişen paradigmanın bir sonucu olarak, şirketler ve yatırımcılar, rekabet avantajı sağlamak ve uzun dönem hedefleri ESG yükümlülükleri çerçevesinde planlamak istemesinden kaynaklı olarak ESG hedeflerini öncelikli gündemleri olarak belirlemektedir (*Barbosa et al, para. 6*). Bununla beraber, ev sahibi devletlerin yabancı yatırım operasyonlarını sürdürülmesinde yaptırıma meyilli ve korumacı bir tavır takınabildiği görülmektedir. Bu noktada, tahkim mahkemeleri açısından, yatırımcılar ve ev sahibi devlet arasında adil bir denge oluşması açısından ESG prensiplerinin ve yatırımcıya sağlanan hukuki sorumlulukların dengelenmesi sorumluluğu oluşmaktadır.

#### **4. Yatırım Yapıldıktan Sonra Devletin ESG Yükümlülüklerini Arttırabilme Hakkı (Police Powers)**

Kamu gücü doktrini devletlerin kamu yararı için, ayırım gözetmeksizin ve hukuki bir süreç içinde yaptığı eylem ve işlemlerin uluslararası hukuk düzleminde hukuka aykırı bir işlem olarak değerlendirilemeyeceğini ifade eden bir hukuk ilkesidir. Uluslararası teamül hukukunun bir parçası olan kamu gücü doktrini, yatırım hukukunda daha çok devletin yabancı yatırımın yapılması sonrasında gerçekleştirdiği hukuki değişikliklerin yatırımcıya ek külfet yaratması ya da yatırımı illegal hale getirmesi durumlarında gündeme gelmektedir<sup>7</sup>.

ESG uygulamaları ve kamu gücü kullanımı bağlamında yatırımcıların yatırım süreçlerinde dikkatli olmaları

<sup>4</sup> *Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24

<sup>5</sup> Yatırımın yasallığı ile ilgili olmasa da *Urbaser v. Argentina* kararında hakem heyetinin, Urbaser’in ilgili yatırımı gerçekleştirememesinin bireylerin suya erişim hakkını ihlal ettiği iddiasıyla açtığı karşı davada yetkili olduğunu kabul etmiş olması da ESG kapsamında önemli bir gelişme olarak değerlendirilmelidir. (*Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Biskaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa v. Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/07/26*)

<sup>6</sup> *Gabriel Resources v. Romania*, Award, 8 Mar 2024 (jsumundi.com)

<sup>7</sup> de Souza Barbosa, A., da Silva, M.C.B.C., da Silva, L.B. *et al.* Integration of Environmental, Social, and Governance (ESG) Criteria: Their Impacts on Corporate Sustainability Performance. *Humanit Soc Sci Commun* 10, 410 (2023)

gereken başka bir husus ise ülkelerdeki ESG yükümlülüklerinin kapsamı, belirlenebilirliği ve öngörülebilirliği noktasında değişkenlik göstermesidir. Birçok ülke hukukuna yeni entegre edilen ESG mevzuatı hızlı bir gelişim gösterdiğinden ve ESG uygulamaları ev sahibi ülkelerin hukukları arasında ciddi farklılıklar gösterebildiğinden, ESG yükümlülüklerinin sınırlarını anlamak ve yatırım süreçlerini bu sınırlar içerisinde yürütmek açısından yabancı yatırımcıların ESG uygulamalarını yakından takip etmesi gerekmektedir. Bu sebeple yatırım hukuku doktrininde özellikle ESG mevzuatından doğan yükümlülüklerin ihlali halinde kamu gücü doktrinine başvurulmasının gerek yatırımcı gerek ev sahibi ülke bakımından hukuki açıdan makul beklentiler çerçevesinde yapılması gerektiği savunulmuştur<sup>8</sup>.

Ev sahibi devletlerin ESG hükümlerinin ihlali nedeniyle kamu gücü kullanabilmesi için, ilgili doktrinde; uygulanacak gücün kamu yararı gözetmesi ve kamu yararının üstün olduğu durumlarda kullanılması, makul ve ölçülü olması, yatırımcılar bakımından ayrımcılık teşkil edecek bir uygulamanın bulunmaması ve kamu gücünü haiz olan hukuki süjenin iyi niyetli olması gerekir. Kamu gücüne başvuracak mercii ev sahibi ülkelerin iç hukukları uyarınca değişiklik gösterse dahi bu ilkelerin kamu gücüne başvuracak bütün devlet organlarını bağladığı belirtilmelidir. Doktrinin bu anlamdaki bir uygulaması olarak *Koch Supply & Trading v. Canada*<sup>9</sup> kararı da gösterilebilir. İlgili kararda, *Koch Supply & Trading* şirketi çokuluslu ve enerji ve kimya endüstrisi dahil birçok alanda faaliyet gösteren bir şirket olup, Kanada'da yatırımlarını gerçekleştirmektedir. Ancak *Koch Supply & Trading* şirketinin yatırımlarının yarattığı çevresel etkinin Kanada'nın karbon limiti ve sera gazı emisyonu sınır düzenlemelerine aykırı olması sebebiyle, Kanada hükümeti yatırımların iptaline karar vermiştir. Karar üzerine *Koch Supply & Trading* şirketi ve Kanada devleti arasında gelişen tahkim süreci sonucunda, Kanada idari birimlerinin yatırımı engelleme kararının yerinde olduğuna karar verilmiştir (*para. 267*).

Bu yönde dengeleyici bir yaklaşım olarak, *Eco Oro v Colombia*<sup>10</sup> kararında, hakem heyeti yatırım yasallığı ilkesi çerçevesinde bir değerlendirme yaparken, ESG prensipleri ile yatırımların korunması ilkesi arasında bir üstünlük ilişkisi olmadığını ve bu iki ilkenin hukuki düzlemde birbirini dengeleyecek şekilde bir arada var olması gerektiğini öngörmüştür (*para. 473*). Karara konu uyuşmazlık, Kanadalı bir madencilik şirketi olan Eco Oro'nun Kolombiya'daki bir madencilik projesi kapsamında maden sahasının bulunduğu bölgedeki faaliyetlerinin biyoçeşitliliğe zarar verdiği iddiasıyla Kolombiya devleti tarafından alınan birtakım önlemlere ilişkindir. Söz konusu önlemler Eco Oro yatırımını gerçekleştirdikten yaklaşık 20 yıl sonra alınmıştır ve önlemlerin ilk halinde önceden yatırımları olan şirketlere istisnalar tanınmış olsa da bu istisnalar Kolombiya Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Karara konu olan olayda Kolombiya Anayasa Mahkemesi'nin kararı doğrultusunda Eco Oro şirketinin maden ruhsatı iptaline karar verilmiştir. Tahkim heyeti bu önlemlerin alınmasının hukuksuz bir kamulaştırma oluşturmayacağına karar vermiş olsa da, tazminat ödenmemiş olmasını "Canada-Colombia Free Trade Agreement" hükümlerinden biri olan "asgari davranış standartları"na aykırı olduğunu, Eco Oro açısından makul olmayan hukuki yükümlülükler öngörülmüş olduğunu ve dolayısıyla Kolombiya devletinin Eco Oro'nun makul beklentilerini karşılamadığı sonucuna varmıştır. Heyet özellikle tazminat ödeme yükümlülüğünün devletin çevreyi korumaya yönelik önlem alma hakkının önünde engel teşkil eden bir husus olmadığını ifade etmiştir.

*Eco Oro v Colombia* kararındaki örneğe benzer gerekçelerden ötürü, tahkim mahkemeleri yatırımın yasallığı ilkesini, yatırımcı açısından gelişebilecek öngörülemez olumsuzluklardan dolayı dar yorumlamaya da meyillidir. Bu sebeple tahkim mahkemeleri basit anlamda bir hukuk normu ihlalinin olduğu durumlarda yatırımın yasallığı ilkesiyle ters düştüğü kanaatine varmamaktadır. Dolayısıyla, yatırımın yasallığı ilkesinin ihlali değerlendirilirken, yatırımcının ev sahibi ülkenin hukukunda yer alan önemli ilkeleri veya uluslararası hukuk prensiplerini ihlal edip etmediği incelenmektedir. Bu anlamda, *Desert Line v Yemen*<sup>11</sup> ve *Rumeli v Kazakhstan*<sup>12</sup> kararlarında, hakem heyeti benzer bir metot izleyerek, yatırımın yasallığı ilkesinin ilgili hukukun bütün kurallarına riayet edilip edilmediğini incelemek yerine, yalnızca ev sahibi ülke hukukunun

<sup>8</sup> Barron, Oliver, The Police Powers Doctrine and International Investment Law: Dusting Off An Old Concept in the Pursuit of Sustainable Development (June 1, 2018)

<sup>9</sup> Koch Industries, Inc. And Koch Supply & Trading, LP v. Canada, ICSID Case No. ARB/20/52

<sup>10</sup> Eco Oro Minerals Corp. v. Republic of Colombia, ICSID Case No. ARB/16/41

<sup>11</sup> Desert Line Projects LLC v Yemen (ICSID Case No ARB/05/17), Award, 6 February 2008 [104]

<sup>12</sup> Rumeli Telekom AS v Kazakhstan (ICSID Case No ARB/05/16), Award, 29 July 2008 [319]

veya uluslararası hukukun temel prensiplerinin ihlal edilip edilmediğini değerlendirmiştir (*para. 158, para. 319*).

Her ne kadar bu kararlarda kamu gücü doktrini teamül hukukunun bir aracı olarak uygulanmış olsa da ABD gibi bazı devletler BITlerinde bu doktrini kodifiye etmektedirler. Teamül veya anlaşmalardan kaynaklanması fark etmeksizin, kamu gücü kullanımı doktrini yatırım tahkiminde sürekli gündemde olan bir ilke olma özelliğini kazanmıştır. Özellikle ESG düzenlemelerinin yaygınlaşmasıyla beraber kamu gücü kullanımının daha da artan bir yoğunlukla kullanılan bir hukuki mekanizma olacağı söylenebilir<sup>13</sup>.

## 5. Yatırım Tahkimi Yargılamasında ESG Hükümlerinin Bir Yorum Aracı Olarak Kullanılması

ESG hükümleri ev sahibi devletlerin hukuk sistemlerinde ve uluslararası hukukta genellikle yeni olarak kabul edebilecek düzenlemeler olduğundan ve iklim krizinin etkilerine bağlı olarak hızlı bir değişim gösterdiğinden, yatırımın yasallığı ilkesinin ESG hükümleri bağlamında yorumlanması konusunda henüz bir görüş birliğine varılamamıştır. Ancak, özellikle Batı Avrupa ülkelerinin ESG mevzuatı bağlamında daha ağır yaptırımlar ve daha kapsamlı düzenlemeler öngördüğü düşünüldüğünde, ESG hükümleri ile ters düşen yatırım süreçlerinin yatırımın yasallığı ilkesinin ihlali konulu uyuşmazlıklara daha sık konu olacağı söylenebilir.

Bu belirsizlik nedeniyle ESG kurallarının yatırımın yasallığı kuralına ek olarak yatırım tahkimi yargılamasının diğer boyutlarında da değerlendirilmesi öne sürülmüştür<sup>14</sup>. Bu bağlamda, tarihte ilk kez, 2016 tarihli Nijerya – Fas BIT’de “yatırım” tanımına “sürdürülebilir kalkınma” ibaresi eklenmiş ve yatırım sonrası süreçlerde yatırımcılar için çevresel birtakım yükümlülükler belirlenmiştir. Benzer bir şekilde, Hollanda 2019 Model BIT’de uluslararası yatırımcıların BM İş Dünyası ve İnsan Haklarına İlişkin Kılavuz İlkeler ve OECD Kılavuzları’na uymamaları halinde sorumluluklarına başvurulabileceği düzenlenmiştir. BIT’lerin tarihsel ve amaçsal olarak yatırımcıyı korumak ve yatırımcı açısından karşı taraf nezdinde birtakım hukuki korumalar sağlamak yönünde bir araç olduğu düşünüldüğünde, Hollanda 2019 Model BIT’de öngörülen ESG ilintili bu düzenleme ile yatırım tahkiminde yeni bir paradigma gelişmekte olduğu söylenebilir.

Bu düzenlemeye benzer olarak, BIT’lerde direkt olarak yatırımcıları bağlayan sınırları çizilmiş bir çevresel regülasyon yükümlülüğü sunulması yerine uyuşmazlık çözümünde yatırımcının çevresel regülasyonlara olan uyumunun tahkim heyeti tarafından res’en değerlendirilmesi yükümlülüğü öngörülmüştür. Böylelikle çevresel sorumluluğun kapsamı BIT’de açıkça belirtilmeden de uyuşmazlık çözümü aşamasında ESG yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediği tarafların arasındaki akitlerden bağımsız olarak da değerlendirilebilecektir<sup>15</sup>. Bu metodolojiye bir örnek olarak, Hindistan Model BIT’de tahkim heyetinin, yatırımcının çevreye veya yerel topluluklara verdiği zarar gibi faktörleri yansıtabilecek şekilde bir tazminat hesaplaması yapması yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu açıdan düşünüldüğünde, ESG yükümlülükleri artık yalnızca ev sahibi devletin veya yatırımcının sorumluluğu kapsamında olmayıp tahkim heyeti açısından da karar verirken ESG ile uyumluluğun kendiliğinden değerlendirildiği kararların verilmesi yükümlülüğü getirilmiştir<sup>16</sup>. Bu görüş, Philippe Sands’in *Bear Creek v Peru* davasındaki muhalefet şerhinde, yatırımcının yerel toplumdan ‘sosyal lisans’ alamamasının talep edilen zararın hesaplanmasında hesaba katılması gerektiği tartışılarak savunulmuştur.

Öte yandan, yatırım tahkiminde ev sahibi devletin ESG kapsamındaki yaptırımlarının, çevresel saiklerle mi uygulandığı yoksa politik saiklere mi dayandığı tartışma konusu olmuştur. *SD Myers v Canada*<sup>17</sup> kararında tahkim heyeti Kanada’nın çevresel gerekçelere dayanarak yaptığı müdahalenin çevresel saiklerle gelişen bir uygulamadan öte politik bir amaç taşıdığına karar vermiştir. Ancak, ESG düzenlemelerinin ev sahibi

<sup>13</sup> Andresen, Steinar, The Role of International Courts and Tribunals in Global Environmental Governance, ASPJ Arica & Francophonie , 3<sup>rd</sup> Quarter, 2016

<sup>14</sup> Rabenschlag, Frederik Due, The Illegality Objection in International Investment Arbitration: a Proportionality-based Approach to Determining the Legality of Investments

<sup>15</sup> Sauvart, Karl P. & Reimer, Jennifer, FDI Perspectives Issues In International Investments, Vale Columbia Center on Sustainable International Investment, 2012

<sup>16</sup> Voutryakos, Nikalaos, Investment Arbitration and Environmental Protection: A Critical Look, Arbitration Academy

devletin kendi hukuk düzeninden doğduğu düşünöldüğünde tahkim mahkemelerinin bu tür müdahalelere politik saikler taşıdığı gerekçesiyle şüpheyle yaklaşması yatırım tahkimi alanında tartışmalara neden olmuştur. Nitekim hem yatırımcı hem de ev sahibi devlet bakımından yapılan müdahalenin ve yatırımın çevresel etkisinin oturmuş hukuki pratiklerden yararlanılarak değerlendirilemeyeceği düşünöldüğünde, bu tür tartışmaların yatırım tahkimi ve ESG düzenlemeleri bakımından gelecekte sıkça gündeme geleceği söylenebilir.

## **6. ESG'nin Yatırım Tahkimindeki Yeri ve Önemi**

Özellikle iklim krizinin ve beraberinde gelen toplumsal etkilerinin derinleşmesiyle beraber ESG düzenlemelerinin hukukun birçok alanında yer edinmesinin yansımaları yatırım tahkiminde de görölmektedir. Özellikle yabancı yatırımcıların ve ev sahibi ölkelerin yatırım ilişkilerinin temelden değiştirebilecek birtakım yükümlölüklerin belirlenmesiyle beraber, uyuşmazlık çözüm süreçlerinde tahkim heyetlerinin yeni stratejiler belirlemesi ve taraflar için yükümlölüklerin yeniden tanımlanması ihtiyacı doğmuştur. Bununla beraber, ESG düzenlemeleri yalnızca çevresel etkileri değil, ayrıca sosyal ve yönetimsel birçok etkiyi de kapsadığından hem yatırım ilişkilerinde hem de uyuşmazlık çözümü dinamiklerinde dikkate alınması gereken kritik bir faktör haline gelmiştir. ESG düzenlemeleri için uluslararası hukuk literatüründe henüz görüş birliği veya yerleşik teamüller oluşmamış olması gerekçesiyle bu yükümlölüklerin büyük ölçüde ev sahibi devletler tarafından belirlendiği ve gerek coğrafî gerek zamansal anlamda büyük farklılıklar gösterdiği görölmektedir. Bu sebeple yatırım hukukunda yerleşik olan çift taraflı yatırım anlaşmalarının ve uygulamaların yeniden gözden geçirilmesi ihtiyacı doğmuştur. Bu aşamada, bu türden bir ihtiyaca cevap vermek adına yatırım tahkimi alanında tahkim heyetlerinin farklı stratejiler ve denge mekanizmaları geliştirdiği ve bir literatür yaratılmaya başlandığı söylenebilir. Ancak gerek kararların tenfizi gerekse ev sahibi devletlerin yatırımın yasallığı kapsamında kamu gücüne başvurabilmesi gerekçesiyle literatür oluşturma faaliyetinin girift bir konu olduğu açıktır. Özellikle büyük ekonomik riskleri barındıran yatırımlarda, yabancı yatırımcının daha önce kendisi için öngörölmemiş yükümlölüklerden dolayı ev sahibi devletlerin çeşitli hukuki yaptırımlarının tarafı olması son yıllarda yatırım tahkimine oldukça sık konu olmaktadır. Bu bağlamda adil ve dengeleyici bir sonuca ulaşabilmek adına hem ESG düzenlemelerinin korumaya çalıştığı değerler bakımından hem de yatırım ilişkilerinin sürdürülebilmesi için yeni hukuki mekanizmalara ihtiyaç bulunmaktadır. Bununla birlikte, uluslararası kamuoyunun ESG konularına ilişkin tartışma alanının genişlemesiyle birlikte hem ev sahibi devletler hem yatırımcı taraflar hem de tahkim heyetleri bakımından yol gösterici olabilecek prensiplerin geliştirileceği öngörölmektedir.



### **Doğan Eymirliođlu**

Balcıoğlu Selçuk Ardıyok Keki  
Ortak Avukat  
[deymirlioglu@baseak.com](mailto:deymirlioglu@baseak.com)



### **Alptuđ Tokeşer**

Alp Arbitration  
Ortak Avukat  
[atokeser@alparbitration.com](mailto:atokeser@alparbitration.com)



### **Fulya Görer**

Balcıoğlu Selçuk Ardıyok Keki  
Kıdemli Avukat  
[fgorer@baseak.com](mailto:fgorer@baseak.com)