T.C.

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLER

EKİN HACİBEKİROĞLU

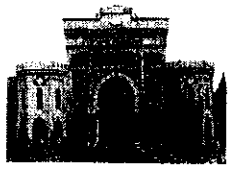
2501080565

TEZ DANIŞMANI

PROF. DR. GÜNSELİ GELGEL

İSTANBUL 2011

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MÜDÜRLÜĞÜ



TEZ ONAYI

Enstitümüz **ÖZEL HUKUK Anabilim** Dalında ders dönemindeki Eğitim - Öğretim Progr amını başarı ile tamamlayan **2501080565** numaralı **EKİN HACIBEKİROĞLU'nun** hazırladığı **"MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLER"** konulu **YÜKSEK LİSANS/** ~~**DOKTORA TEZİ**~~ ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI,** Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 15.Maddesi uyarınca **07.07.2011 Perşembe** günü saat **11.00'da** yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin .....Kabul.....'ne* **OYBİRLİĞİ /OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ(*)	İMZA
PROF.DR.GÜNSELİ GELGEL	Kabul	
PROF.DR.BAHADIR ERDEM	Kabul	
DOÇ.DR.AYFER UYANIK ÇAVUŞOĞLU	Kabul	
YRD.DOÇ.DR.ALİ YEŞİLIRMAK	Kabul	
YRD.DOÇ.DR.BAHAR CEYDA SÜRAL	Kabul	

Adres: Besim Ömerpaşa Caddesi Kaptan-ı Derya Sokağı 34452 Beyazıt/İstanbul
Tel: 0212 440 00 00 / 14219-14220-14221-14222-14226-14227-14243
Fax: 0212 440 03 40 e-mail: sbe@istanbul.edu.tr

MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLER

EKİN HACİBEKİROĞLU

ÖZ

Devlet mahkemeleri yanında uyuşmazlıkların çözümü için en sık başvurulan yargılama türü olan tahkim, irade özerkliği prensibi üzerine kuruludur. Taraflar irade özerkliği prensibi uyarınca tahkim yargılamasına uygulanacak usulü tahkim yeri hukuklarına veya kurumsal tahkim kurallarına atıf yapmak suretiyle belirleyebileceklerdir. Delillerin toplanması, sunulması ve delil türleri de tahkim yargılaması usulünün bir parçasını oluşturmaktadır. Tahkim yeri hukuklarının ve kurumsal tahkim kurallarının getirdiği düzenlemeler, bağlı oldukları hukuk sistemine göre farklı olabilmektedir. Çalışmamız, tahkim yeri hukuklarının ve kurumsal tahkim kurallarının milletlerarası tahkim hukukunda delillere ilişkin getirdikleri düzenlemelerin incelenerek milletlerarası tahkim uygulaması ışığında nasıl şekillendiği sorusunun cevabını aramaktadır.

EVIDENCE IN INTERNATIONAL ARBITRATION

EKİN HACİBEKİROĞLU

ABSTRACT

Parties' autonomy to determine arbitral procedure is one of the most fundamental characteristics of international arbitration. The conduct of the proceedings in international arbitration is largely governed by party-autonomy. Most arbitration statues and arbitration rules include a provision giving parties the freedom to determine the rules for taking of evidence.

Few provisions in arbitration rules, and even less in national arbitration statutes deal with the taking of evidence by and before arbitral tribunals. When it comes to the taking of evidence and evidence in international arbitration, it is so obvious that there are differences between Common Law and Civil Law legal systems. For these reasons, this study attempts to review these different regulations concerning evidence in international arbitration, also addressing the differences of various legal systems.

ÖNSÖZ

Çalışmamızın amacı milletlerarası tahkim hukukunda tarafların yargılama usullerine uygulamak üzere seçtikleri tahkim yeri hukukları ya da kurumsal tahkim kurallarında yer alan delillere ilişkin düzenlemelerin incelenerek bu hususta farklı hukuk sistemlerinden kaynaklanan değişiklikler ile düzenleme dışı kalmış konuların uygulamada hangi kurallar aracılığıyla doldurulduğunun tespitidir.

Gerek tezimin yazım aşamasında, gerek lisans ve yüksek lisans öğrenim hayatım boyunca bana yol gösteren, ilgisini ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen tez danışmanım, değerli hocam Sayın Prof. Dr. Günseli Gelgel'e en derin teşekkürlerimi sunarım.

Bu çalışmayı tez konusu olarak öneren, verdiği fikirler ile beni hep bir adım ileri taşıyan, akademik hayatımın ve tezimin her aşamasında değerli görüşleri ve yardımlarıyla bana destek olup ışık tutan, Londra'da *Institute of Advanced Legal Studies* kütüphanesinde kaynak araştırması yapma konusunda beni cesaretlendiren Sayın Hocam Yrd. Doç. Dr. Ali Yeşilırmak'a en içten teşekkürlerimi sunmayı bir borç bilirim.

Yüksek lisans tez jürimde bulunan hocalarım Sayın Prof. Dr. Bahadır Erdem'e, Sayın Doç. Dr. Ayfer Uyanık Çavuşoğlu'na ve Sayın Yrd. Doç. Dr. Ceyda Süral'a değerli eleştiri ve katkıları için içtenlikle teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖZ..... ii
ÖNSÖZ.....iv
İÇİNDEKİLER.....v
KISALTMALAR LİSTESİ.....x

GİRİŞ……...……1

BİRİNCİ BÖLÜM
DELİLLERE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

I.İSPAT KAVRAMI……4
A.Genel Olarak…….4
B.İspat Yükü Kavramı……..5
1.Medeni Yargılama Hukukunda İspat Yükü……5
2.Milletlerarası Tahkim Hukukunda İspat Yükü……...9
C.İspat Ölçüsü Kavramı……..11

II.DELİL KAVRAMI……...13
A.Delil Tanımı…….13
B.Delil Sistemleri……14
C.Delil Türleri…….16
1.Belge ve Senet……..17
2.Yemin……...20
3.Bilirkişi…….21
4.Tanık…….23
5.Keşif…….24

İKİNCİ BÖLÜM
MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLER BAKIMINDAN İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİ VE SINIRLARI

I.TAHKİM YARGILAMASINDA İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİ……27
A.Genel Olarak……..……..27
B.Milletlerarası Tahkim Hukukunda Delillerde İrade Özerkliği Prensibi….34

II.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİNİN SINIRLARI…….……...……36
A. Genel Olarak……..36
B. Adil Yargılanma Hakkı ve Tahkim……37
C. Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Bu Hak Kapsamında Tahkim Yargılamasına Hakim Olan İlkeler……..39
1.Taraflara Eşit Davranma İlkesi…….....47
2.Taraflara İddia ve Savunma Hakkı Tanınması İlkesi……..…..50
D.Tarafsız ve Bağımsız Hakemler Önünde Yargılanma Hakkı…….……..48
E.Tahkim Yargılamasına Hakim Olan İlkelere Aykırılığın Sonuçları…….....56

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA, TÜRK HUKUKUNDA VE MİLLETLERARASI TAHKİM KURALLARINDA DELİLLER

I.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLERE İLİŞKİN KANUNİ DÜZENLEMELER…….60
A.UNCITRAL Model Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller…60
B.İngiliz Tahkim Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller…….66

C.Amerikan Federal Tahkim Kanunu ve Yeknesak Tahkim Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller…….……70
1.Federal Tahkim Kanunu……...……71
2.Yeknesak Tahkim Kanunu……...…….71
D.Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller……72
E.İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Federal Kanun'a Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller…….74
F.Alman Medeni Usul Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller…….76
G.Türk Tahkim Hukukunda Delillere İlişkin Kanuni Düzenlemeler……..78
1.İç Tahkim Bakımından Deliller……79
a.HUMK Sistemi…….79
b.HMK Sistemi……81
2.Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) Bakımından Deliller……..82
a.Delillerin Toplanması……83
b.Bilirkişi İncelemesi ve Keşif.……85
(1)Bilirkişi……85
(2)Keşif……..……..86

II.MİLLETLERARASI TAHKİM KURALLARINDA DELİLLERE İLİŞKİN DÜZENLEMELER……...87
A.Milletlerarası *Ad Hoc* UNCITRAL Tahkim Kuralları'nda Deliller……87
B.Milletlerarası Kurumsal Tahkim Kuralları'nda Deliller……..91
1.ICC Tahkim Kuralları……...91
2.Alman Tahkim Kurumu (DIS) Tahkim Kuralları…….....……94
3.Londra Milletlerarası Hakem Mahkemesi (LCIA) Tahkim Kuralları……...95

4.Amerikan Tahkim Kurumu (AAA) Milletlerarası Tahkim Kuralları…….....98
5.İsviçre Milletlerarası Tahkim Kuralları……..101

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
MİLLETLERARASI BAROLAR BİRLİĞİ (IBA)'NİN DELİLLERİN TOPLANMASINA İLİŞKİN KURALLARI ÇERÇEVESİNDE DELİLLER

I.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLERİN TOPLANMASINA İLİŞKİN IBA KURALLARI'NA GENEL BAKIŞ…….....105
A.IBA Delil Kuralları'nın Hukuki Niteliği……...107
B.IBA Delil Kuralları'nın Uygulama Alanı……..108
C.Delillere İlişkin Hususların IBA Delil Kuralları'na Göre Müzakeresi…..110

II.IBA DELİL KURALLARI'NA GÖRE MİLLETLERARASI TAHKİMDE DELİLLER……..111
A.IBA Delil Kuralları Uyarınca Belge……..……111
1.Belgelerin İbrazı Talebi……..113
2.Belgelerin İbrazı Talebine İtiraz…….115
3.Belgelerin Tahkim Yargılamasına Taraf Olmayan Üçüncü Bir Kişi Tarafından İbraz Edilmesi Talebi……..117
4.Belgelerin İbraz Şekli…….118
5.Belgelerin Gizliliği…….119
B.IBA Delil Kuralları Uyarınca Tanık……..……...119
1.Tanıkların Dinlenmesi……....120
2.Yazılı Tanık Beyanları……122
3.Tanıkların İspat Duruşmasına Katılımı……..123
C.IBA Delil Kuralları Uyarınca Bilirkişi……..……126
1.Tarafça Atanan Bilirkişiler…….126
2.Hakem Tarafından Atanan Bilirkişiler……129

D.IBA Delil Kuralları Uyarınca Keşif……..……132
E.IBA Delil Kuralları Uyarınca Delillerin Kabul Edilebilirliği ve Değerlendirilmesi……..……133

SONUÇ……137

KAYNAKÇA……...…140

KISALTMALAR LİSTESİ

AAA	: American Arbitration Association
a.e.	: aynı eser
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.m.	: aynı makale
a.g.t.	: adı geçen tez
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AY.	: Anayasa
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz.	: bakınız
bs.	: Bası
C.	: Cilt
CIETAC	: China International Economic and Trade Arbitration Commission
CPC	: Code de Procedure Civile
CRCICA	: The Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration
DIS	: Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
E.	: Esas
I.	: Issue
IBA	: International Bar Association
ICC	: International Chamber of Commerce
ICCA	: International Council for Commercial Arbitration
ICSID	: International Centre for Settlement of Investment Disputes
İsv. MÖHUK	: İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Federal Kanun
K.	: Karar
LCIA	: London Court of International Arbitration
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
md.	: madde

MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
par.	: paragraf
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayılı
SCC	: Stockholm Chamber of Commerce
vd.	: ve devamı
v.d.	: ve diğerleri
T.	: Tarihli
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TK	: Tahkim Kuralları
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
UNCITRAL	: United Nations Commision on International Trade Law
WTO	: World Trade Organization
Vol.	: Volume
yay. haz.	: yayına hazırlayan
ZPO	: Zivilprozessordnung

GİRİŞ

Tahkim, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edilebilen bir konuda, anlaşarak aralarındaki mevcut veya muhtemel bir uyuşmazlığı devlet yargısı yerine hakem adı verilen kimseler aracılığıyla çözüme ulaştırmak için başvurabilecekleri yargısal bir faaliyettir. Günümüzde uluslararası ticari ilişkilerin ve uyuşmazlıkların artması sonucunda, taraflar aralarındaki uyuşmazlıkları devlet yargısı yerine çoğunlukla kendi seçtikleri hakemler aracılığıyla çözüme kavuşturma yöntemini benimsemeye başlamışlardır[1].

Hukukumuza göre yabancılık unsuru taşıyan[2] ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklarda tahkim yoluna başvurmaya ilişkin usul ve esaslar Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda[3] (MTK) düzenlenmiştir (MTK md. 1). MTK tahkim anlaşmasına, hakemlerin seçimine, reddine, sorumluluğuna ve görevine ilişkin çoğunlukla yedek hukuk kuralı niteliğinde olan hükümleri içermektedir.

---

[1]Ergin Nomer, **Milletlerarası Usul Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009, s. 188.; Ergin Nomer, Cemal Şanlı, **Devletler Hususi Hukuku**, 18. bs., İstanbul, Beta, 2010, s. 511.; Ergin Nomer, Nuray Ekşi, Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, C.I, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008, s. 1.; Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 681.; Ali Yeşilırmak, **Türkiye'de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi için Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul, On İki Levha, 2011, s. 58.

[2]Hangi uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıdığının tespiti için MTK md. 2 düzenlemesine bakılması gerekmektedir. Söz konusu düzenleme uyarınca; *"... 1.Tahkim anlaşmasının taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması. 2.Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin; a)tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hallerde tahkim yerinden, b)asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyuşmazlık konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden, başka bir devlette bulunması. 3. Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması. 4.Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirmesi."* olasılıklarından herhangi birinin varlığı halinde uyuşmazlık yabancılık unsuru taşıyacak ve milletlerarası nitelik kazanacaktır.

[3]Kanun No: 4686, Kabul Tarihi: 21.06.2001, Resmi Gazete: 05.07.2001 / S: 24453.

Tahkim, tarafların serbest iradesine dayanan bir yargılama faaliyetidir. Tahkim yargılamasının yaygınlaşmasındaki en büyük etken de, milletlerarası tahkimde irade özerkliğinin ve bununla bağlantılı olarak daha esnek bir usulün uygulanacak olmasıdır. Milletlerarası tahkim hukukunu düzenleyen birçok tahkim anlaşması ve tahkim kanunları da tahkim yargılamasının esası ve usulü açısından irade özerkliğini kabul etmiştir. Taraflar, tahkimin neredeyse tüm yönlerini serbestçe düzenleyebilirler. Taraflar, bu düzenlemeyi tahkimin temelini teşkil eden tahkim sözleşmesinde yapabilecekleri gibi, maddi hukuk sözleşmesi içinde yer alan tahkim şartında da yapabilirler. Tahkim yargılamasına uygulanacak usul hakkında taraflar belirli bir tahkim kurumunun kurallarına, ad hoc tahkim kurallarına ya da bir milli hukuk sistemine atıf yapmak suretiyle hakemlerce uygulanacak tahkim usulünü belirleyebilirler. Eğer taraflar böyle bir kararlaştırma yapmamışlarsa, tahkim yargılamasının gerçekleştiği ülkenin usul hukuku (tahkim yeri hukuku) uygulanacaktır. Bununla birlikte tahkim anlaşmasına ilişkin hükümler uygulanırken ve tamamlanırken ticari örf ve adetler ile ticari teamüller de göz önünde tutulacaktır.

Milletlerarası tahkimde sözlü veya yazılı olarak yürütülecek olan tahkim yargılamasında hakemlerin karar verebilmesi için ispat araçları olan delillere dayanma ihtiyaçları aşikardır. Taraflar, deliller aracılığı ile dayandıkları vakıaların doğruluğunu ispat edebileceklerdir. MTK'da hakem veya hakem kurulunca[4] bilirkişi atanmasına ve bilirkişilerin duruşmaya katılmasına ilişkin bir hüküm var olmakla birlikte tahkim yargılamasında hangi delillere dayanılacağına, delillerin nasıl toplanacağına ve hakem tarafından nasıl değerlendirileceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sadece MTK'ya özgü bir özellik değildir. Birçok başka tahkim kanunları da benzer düzenlemeler getirmektedir. Yine tahkim kurallarına bakıldığında benzer yaklaşımların varlığı gözlemlenmektedir. Bu düzenlemelerin ne olduğu ve düzenlemelerin arkasındaki sebepler incelenmeye muhtaçtır. Zira, hak dağıtımını yaparken hakemin kullanacağı ispat araçları ve ispat

[4]Bundan böyle "hakem" sözcüğü "hakem kurulunu" da kapsar şekilde kullanılmıştır. "Hakem kurulu" sözcüğü ancak ihtiyaç olduğunda kullanılacaktır.

yükü gibi temel konular genellikle tahkim kanun ve kurallarında düzenleme dışı kalmıştır.

Konu üç bölümde incelenecektir: Birinci bölümde delillere ilişkin temel kavramlar ve bu kavramların milletlerarası tahkim hukukundaki görünümleri incelenecektir. İkinci bölümde ise, tahkim yargılamasında tahkim usulüne uygulanacak usul kurallarının belirlenmesinde hakim olan irade özerkliği prensibi ve bu prensibin sınırları ele alınacaktır. Tahkim yargılaması, nitelik olarak devlet yargılamasına alternatif bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Devlet yargısına hakim olan ilkeler ile tahkim yargılamasına hakim olan ilkeler birbirine özünde benzemekle birlikte aralarında ciddi farklar da vardır. Özellikle belirtmek gerekir ki, tahkim yargılamasına hakim olan bazı ilkeler delillerin toplanması, sunulması ve değerlendirilmesinde tarafların iddia ve savunma hakkı ile doğrudan ilişkili olmaktadır. Bu sebeple de anılan ilkeler özel bir önem taşımaktadır.

Üçüncü bölümde, tahkim yeri hukuku olarak deliller ve delillere uygulanacak hukuklar incelenecektir. Öncelikle Birleşmiş Milletler Milletlerarası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) Model Kanun düzenlemesi ve karşılaştırmalı hukuk incelemesi sırasıyla incelendikten sonra Türk tahkim hukukunda delillere ilişkin kanuni düzenlemeler ele alınacaktır. Ardından tarafların *ad hoc* veya kurumsal tahkim kurallarını seçme olasılığı halinde, milletlerarası tahkim uygulamasında en çok tercih edilen kurallarda delillere ilişkin yer alan düzenlemeler incelenecektir.

Son bölümde ise, delillere ilişkin geniş bir düzenleme tahkim yeri hukukları ve tahkim kurallarında yer alamadığı için bu usuli boşluğun doldurulması açısından önerilen ve milletlerarası tahkimde sıklıkla kullanılan Milletlerarası Tahkimde Delillerin Toplanmasına ilişkin Milletlerarası Barolar Birliği (IBA) Kuralları[5] incelenecektir.

[5]Bu Kurallar, IBA Konseyi tarafından 1 Haziran 1999 tarihinde kabul edilmiştir. Kuralların İngilizce aslı için bkz. (Çevrimiçi) www.ibanet.org, 20 Nisan 2011.

BİRİNCİ BÖLÜM

DELİLLERE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

I. İSPAT KAVRAMI

A.Genel Olarak

Medeni usul hukukunun amacı, özel hukuk tarafından tanınan hakların korunmasıyla maddi anlamda gerçeğe ulaşmaktır. Bu amacın gerçekleşmesi için sürdürülen yargılama faaliyeti ise, davada tarafların taleplerini dayandırdıkları vakıaların ilgili hukuk normunu karşılayıp karşılamadığına dair yapılan tespit işlemidir. Bir davanın kazanılması veya kaybı, hukuk normunda belirtilen koşul vakıalara ilişkin somut vakıaların bulunmasına bağlıdır. Tarafların taleplerini dayandırdıkları vakıaların var olup olmadığı hususunda hâkimde kanaat uyandırma faaliyetine ispat denir. İspat faaliyeti ile hâkim, geçmişte gerçekleşen olaylar hakkında bilgi sahibi olacaktır. İstenilen hukuki korumaya göre dayanılan vakıalar ispat edilmedikçe ihlal edildiği iddia olunan menfaatin korunması gerçekleşemeyecektir[6].

Görüldüğü üzere, ispatın konusunu maddi vakıalar oluşturur. Maddi hukukça bir hakkın doğumu veya sona ermesi için öngörülen belirli vakıalar hakkında delil gösterilecektir.

---

[6]İlhan E. Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 6. bs., İstanbul, 1975, s. 527.; Necip Bilge, Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, 3. bs., Ankara, 1978, s. 491.; Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, C:I, gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 7. bs., İstanbul, 2000, s. 613. ;Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:II, 6. bs., İstanbul, Demir Demir, 2001, s. 1966.; Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım, Nevhis Deren–Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 7. bs., İstanbul, Beta, 2009, s. 293.; Haluk Konuralp, **Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 8.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.,** s. 412.; Oğuz Atalay, **Medeni Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001, s. 5.; Mesut Ertanhan, **Medeni Yargılama Hukukunda Tanık ve Tanıklık**, Ankara, Seçkin, 2005, s. 33.

Delillerin değerlendirilmesinde ise, çekişmeli olan vakıaların ispatı önem taşır. Çekişmeli olmayan, hâkim tarafından ve herkesçe bilinen ve meşhur olan vakıalar hakkında delil gösterilmesi gerekmemektedir[7]. Çekişmeli vakıalardan ise olayla doğrudan ilgisi bulunanlar ve önemli olanlar ispat işlemine konu teşkil edilmelidir. Davada, hâkimin göz önünde bulundurmadan aynı karara varmayacağı ve kararı etkileyen her vakıa, o dava için önemli sayılmaktadır[8].

B.İspat Yükü Kavramı

1.Medeni Yargılama Hukukunda İspat Yükü

Taraflar arasında uyuşmazlık konusu olan vakıaların gerçekleşip gerçekleşmediğini taraflar ispat edecektir. İspat faaliyetini hangi tarafın gerçekleştireceği ise ispat yükü ile belirlenir. İspat yükü, belirli bir olayın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda iddiada bulunan tarafa düşen usuli bir yüktür, taraf açısından bir yaptırım gerektiren bir yükümlülük değildir. Tarafların iddia ve savunmalarını dayandırdıkları olayın gerçekliğinin ispat edilememesi halinde davayı kaybetme tehlikesi doğacaktır[9].

İspat yükünün amacı, hâkimin delilleri değerlendirirken ileri sürülen vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediği hakkında belirsizlik yaşaması halinde bir karar vermesini sağlamaktır[10].

---

[7]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 425.
[8]Bilge, Önen, **a.g.e.**, s. 492.; Kuru, **a.g.e**., s. 1968.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 413.; Kamil Yıldırım, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul, Kazancı, 1990, s. 114-115.
[9]Postacıoğlu, **a.g.e**., s. 534.; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 613.; Kuru, **a.g.e**., s. 1972.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 434.; Atalay, **a.g.e.**, s. 9.; Ahmet Başözen, **Medeni Usul Hukukunda İlk Görünüş İspatı**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2010, s. 86.
[10]Yıldırım, **a.g.e.**, s. 74.; Atalay, **a.g.e.**, s. 9.

İspat yükü, objektif ve sübjektif ispat yükü olarak ikiye ayrılmaktadır. Objektif ispat yükü, belirsizlik halinde hâkimin vereceği kararın kimin aleyhine olacağını belirleyen ve hükmün temelini oluşturan vakıaların kim tarafından ispat edileceğine ilişkindir. Medeni yargılama hukukunda, ceza yargılamasından farklı olarak hâkim, davayı bir taraf aleyhine sonuçlandırmak zorundadır. Hâkimin bir kanaate varamaması halinde belirsizlik durumu meydana gelecek ve objektif ispat yüküne de bu halde başvurulacaktır[11].

Sübjektif ispat yükü[12] ise, çekişmeli olayların ispatının hangi tarafça delil ikame edilerek yapılacağına ilişkindir ve sadece taraflarca hazırlama ilkesinin uygulandığı davalarda söz konusu olur[13]. Sübjektif ispat yükü, ispat yükünün yerine getirilmesinin yöntemiyle ilgili usuli bir faaliyettir. Taraflar, kendi lehlerine olan vakıaların doğruluğunu sübjektif ispat yükünü yerine getirerek ispat edebileceklerdir[14]. Delil gösterilmemesi halinde tarafların aleyhlerine çıkacak sonuçlara katlanmak durumunda olması, sübjektif ispat yükünün taraflara yüklenen gerçek anlamda usuli bir yük olduğuna işaret etmektedir[15].

Medeni yargılama hukukunda hâkim, bazı hususlar ispatsız kalsa da bunlar hakkında karar vermek durumundadır. Bu gibi durumlarda kimin aleyhine karar verileceğini ispat yükü kuralları belirleyecektir. İspat yükü davacıda olduğunda, davacı, talebini dayandırdığı vakıaları ispat edebildiği müddetçe kendi lehine bir hüküm elde edebilecektir[16].

---

[11]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 435.; Sema Taşpınar, **Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2001, s. 163.

[12]Sübjektif ispat yükü, doktrinde, "delil ikame yükü" veya "delil gösterme yükü" kavramları ile de ifade edilmektedir.

[13]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 435.; Taşpınar, **a.g.e.**, s. 164.; Başözen, **a.g.e**, s. 90.

[14]Atalay, **a.g.e.**, s. 16.; Mehmet Akif Tutumlu, **Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi**, gözden geçirilmiş 4. bs., Ankara, Seçkin, 2007, s. 29.

[15]Taşpınar, **a.g.e.**, s. 164

[16]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 434.

Medeni usul hukukunda ispat yüküne ilişkin kural Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda (HUMK) değil, Türk Medeni Kanunu'nun 6'ncı maddesinde yer almaktadır. MK md. 6 hükmü şu şekildedir:

"Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür."

MK md. 6'da yer alan bu düzenleme, ispat yükü kuralını tam olarak yansıtmamaktadır. İspat yükü kuralında önem taşıyan husus, vakıanın hangi tarafça ileri sürüldüğünden ziyade o vakıanın hangi tarafın lehine hak doğurduğudur. Bu nedenle MK md. 6'da yer alan kuralı, *"ileri sürülen vakıadan kendi lehine hak çıkaran kimsenin, iddia ettiği vakıayı ispatla yükümlü olduğu"* şeklinde yorumlamak gerekmektedir[17].

Davacının ileri sürdüğü iddiayı ve buna karşılık davalının ileri sürdüğü savunmasına teşkil eden olayları ispatla yükümlü olduğu kuralı *("Ei incumbit prubatio, qui dicit, non qui nefat", "İddia eden ispatla yükümlüdür."*) Roma Hukuku'ndan günümüze kadar gelen ve tüm modern hukuk sistemlerinde kabul edilmiş olan usuli bir prensiptir[18].

1 Ekim 2011'de yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu[19] (HMK), HUMK'tan farklı olarak ispat yükünü açıkça düzenlemiştir[20].

---

[17]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.e.**, s. 436-437.

[18]Ziya Umur, **Roma Hukuku**, 3. bs., İstanbul, Beta, 1999, s. 282.; Günseli Öztekin, "İsbat Hukuku ve Delillere Uygulanacak Hukuk Hakkında Görüşler", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, S: 1, Yıl:9, 1989, s. 38.; Meral Sungurtekin Özkan, Gökçe Türkoğlu Özdemir, **Roma Hukukundan Günümüze Medeni Yargılamanın Esasları**, Ankara, Seçkin, 2008, s. 68, 123.; İpek Sevda Söğüt, "Roma Hukukunda Tahkim", yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2007, s.115.

[19]Kabul Tarihi: 12.01.2011, Resmi Gazete: 04.02.2011/ S: 27836

[20]HMK md. 190 düzenlemesinin madde gerekçesinde, ispat yükü kurallarının maddi hukuk temelli olmakla birlikte bir usul hukuku müessesi olması nedeniyle kanun içinde düzenlendiği belirtilmiştir.

Maddenin ilk fıkrası objektif ispat yükünü belirlemiştir. Buna göre, ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir (HMK 190/I). Bunun yanında aynı maddenin ikinci fıkrasında, kanuni bir karineye dayanan tarafın, sadece karinenin temelini oluşturan vakıaya ilişkin ispat yükü altında olduğu düzenlenmiştir. Kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı taraf, kanuni karinenin aksini ispat edebilecektir[21].

Medeni Kanun'daki ispat yüküne ilişkin genel kuralın yanında, ispat yükünün bazı özel hallerde kimin üzerinde olduğuna ilişkin maddi hukuk kuralları da bulunmaktadır (TMK md. 191, md. 287, md. 294, BK md. 55, md. 96, TTK md. 635/IV, md. 1300/II). Bu durumlarda, ispat yükünün kimin üzerinde olduğunun araştırılmasına gerek kalmadan, ispat yükü kanun hükmünde belirtilen kişinin üzerine düşmektedir[22].

İspat yüküne ilişkin genel kurala istisna oluşturan diğer bir durum, karinelerin bulunması halidir. Karine, bilinen bir olaydan, bilinmeyen bir başka olay hakkında çıkarımda bulunulmasıdır. Fiili ve kanuni olmak üzere ikiye ayrılan karinler, ispat yüküne ilişkin genel kuralın bir istisnasını teşkil ederler. Hâkim tarafından belli bir olaydan belli olmayan bir başka olay hakkında sonuç çıkarma olan fiili karinelerde, fiili karine lehine olan taraf, o vakıayı ispat etmiş sayılacaktır. Fiili karinelere hâkim, kanunlardan değil yaşam deneyimlerinden ulaşmaktadır. Kanuni karineler de kendi içinde ikiye ayrılmaktadır. Kanuni karineler, adından da anlaşıldığı üzere, kanun tarafından çıkarılan sonuçlardır.

[21]Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım, Nevhis Deren – Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Önerileri**, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2006, s. 114 – 115.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.,** s. 437.
[22]Kuru, **a.g.e.,** s. 2001.

Kesin ve adi olmak üzere ikiye ayrılan kanuni karinelerden kesin kanuni karineler, ispat yüküne ilişkin genel kuralın gerçek bir istisnasıdır, çünkü karşı taraf kesin karine bulunması halinde bunun aksini ispat edemeyecektir. Adi kanuni karineler ise, aksi ispat edilebilen ancak aksi ispat edilinceye kadar delil teşkil eden karinelerdir[23].

Tarafların, sözleşme yaptıkları konu üzerinde serbestçe tasarruf edebilme imkânlarının bulunması, vakıaların belirli olması ve emredici hukuk kurallarına aykırılık teşkil etmemesi halinde ispat yükünü diğer tarafa yükleyen "ispat yükü sözleşmesi" yapma imkânları bulunmaktadır[24]. Böylece, ispat yükü sözleşmesi tasarruf ilkesinin ve taraflarca hazırlama ilkesinin uygulandığı davalarda mümkündür[25].

2. Milletlerarası Tahkim Hukukunda İspat Yükü

Milletlerarası tahkime ilişkin sözleşmeler ve kurallar, ispat yükü hakkında genellikle sessiz kalmaktadır. Milletlerarası tahkim yargılamasında kimi uyuşmazlıklarda taraflar zaman zaman ispat yükünün nasıl paylaştırılacağı konusunda anlaşabilirler[26]. Taraflar, hakem kurulunun iyi bir yargılama yürütmesi açısından iddia ve savunmalarını dayandırdıkları vakıaları ispat edecek delilleri göstermekle yükümlüdürler[27].

Kurumsal tahkim kurallarına bakıldığında, bazılarında ispat yüküne ilişkin düzenlemelerin bulunduğu görülmektedir. Bu düzenlemeler, genellikle her bir tarafın

---

[23]Mustafa Reşit Belgesay, **Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, C:II, İstanbul, 1939, s. 2-8.; Bilge, Önen, **a.g.e**., s. 505 vd.; Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 528.; Kuru, **a.g.e.**, s. 2006-2016.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, s. 314-315.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 426 - 430.
[24]Üstündağ, **a.g.e**., s. 614.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 439.
[25]Kuru, **a.g.e**., s. 2017.
[26]Jack J. Coe, **International Commercial Arbitration**, New York, Transnational Publishers, 1997, s. 251.; Robert Pietrowski, "Evidence in International Arbitration", **Arbitration International,** Vol.22, I.3, Kluwer Law International, 2006, s. 379.; Matti S. Kurkela, Santtu Turunen, **Due Process in International Commercial Arbitration**, New York, Oxford University Press, 2010, s. 147.
[27]Arthur L. Marriott, "Evidence in International Arbitraiton", **Arbitration International**, Vol.5, I.3, 1989, s. 281.

iddiasını ve savunmasını destekleyen vakıaları ispatlamakla yükümlü olduğu şeklindedir[28].

Örneğin, UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 27/1 maddesinde ve UNCITRAL Tahkim Kuralları'na dayanan İsviçre Ticaret Odaları Milletlerarası Tahkim Kuralları'nın 24/1 maddesinde, taraflardan her birinin davasını ve savunmasını destekleyen olayları ispatlamakla yükümlü olduğu açıkça belirtilmiştir. Milletlerarası tahkim uygulamasında da bu kural mahkemeler tarafından kabul edilmiş, tek istisnası ise ispatın gerek olmadığı hallerde ispat yüküne ilişkin genel kuralın uygulanmayacağına yönelik olarak belirlenmiştir. Aynı şekilde Amerikan Tahkim Kurumu'nun Milletlerarası Tahkim Kuralları'nda da, her bir tarafın iddia ve savunmasını dayandırdığı vakıaları ispatla yükümlü olduğu kuralına yer verilmiştir. İspat yükünün kimde olduğuna ilişkin kabul edilen genel kuralın bir sonucu olarak, ilk olarak ispat yükü milletlerarası tahkimde de davacıda olacağı gibi, karinelerin ve herkesçe bilinen, aşikâr, açık olayların ispatı gerekmeyecektir[29].

Milletlerarası tahkim kurallarında ispat yüküne ilişkin genel bir düzenlemenin bulunmamasının nedeni, hakemin taraflarca sunulan her delil hakkında bunların ispat gücünü taşıyıp taşımadıklarına ilişkin bir değerlendirme yapacak olması şeklinde yorumlanmıştır[30].

UNCITRAL Model Kanun'da ispat yüküne ilişkin bir hüküm yer almamasının bir sebebi, her tarafın dayandığı vakıalara ilişkin iddiaları ispatlamakla yükümlü

---

[28]Julian D. M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Kröll, **Comparative International Commercial Arbitration**, Kluwer Law International, 2003, s. 560.; Alan Redfern, v.d., **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, London, Sweet&Maxwell, 2005, s. 297.; Marriott, **a.g.m.**, s. 282.; Mark Huleatt-James, Nicholas Gould, **International Commercial Arbitration**, 2. bs., London, LLP, 1999, s. 86.

[29]Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 297.; Nigel Blackaby, v.d., **Redfern and Hunter on International Arbitration**, New York, Oxford University Press, 2009, s. 387.; Matti Pellonpaa, David D. Caron, **The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied**, Helsinki, Finnish Lawyers' Publishing, 1994, s. 474-476.; Mauro Rubino-Sammartano, **International Arbitration Law and Practice**, Boston, Kluwer Law International, 2001, s. 653.

[30]Robert Pietrowski, **a.g.m.**, s. 379.

olduğuna ilişkin kuralın *"genel olarak benimsenmiş ilke"* olarak kabul edilmiş olmasıdır[31]. Diğer bir sebebi ise, ispat yüküne ilişkin kuralların usul hukuku yerine maddi hukuka da ilişkin olabilme ihtimalidir. Örneğin, Anglo-Amerikan Hukuk sisteminde ispat yüküne ilişkin kurallar usule ilişkin sayılırken, Kıta Avrupası hukuk sisteminde maddi hukuka ilişkin olarak kabul edilmektedir[32]. Bununla birlikte milletlerarası tahkimde, maddi hukuk ile usul hukuku birbirinden farklı hukuk sistemlerine tabi olabilir. Bu nedenle hakem, öncelikle yargılamanın usulüne uygulanacak kurallarda ispat yüküne ilişkin bir düzenlemenin bulunmaması halinde, seçilen maddi hukukun da ispat yükü hakkında kurallar öngörüp öngörmediğini araştırmalıdır[33].

C.İspat Ölçüsü Kavramı

İspat ölçüsü, ileri sürülen vakıanın ispat edilmiş sayılması için hâkimde oluşması gereken kanaatin derecesini ifade etmektedir[34]. İspat ölçüsü kavramı ile delillerin değerlendirilmesi faaliyeti arasında sıkı bir bağlantı bulunmaktadır. Bununla birlikte ispat ölçüsü, iddia edilen vakıanın ne zaman ispatlanmış olarak kabul edildiğini gösterirken; delillerin değerlendirilmesi faaliyeti, ileri sürülen iddianın ispatlanıp ispatlanmadığına ilişkindir[35].

---

[31]Howard Holtzmann, Joseph Neuhaus, **A Guide to the UNCITRAL Model Law On International Commercial Arbitration**, Kluwer Law International, 1989, s. 568.

[32]Aysel Çelikel, Bahadır Erdem, **Milletlerarası Özel Hukuk**, yenilenmiş 10. bs., İstanbul, Beta, 2010, s. 442.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 560.; Michelle T. Grando, **Evidence, Proof and Fact-Finding in WTO Dispute Settlement**, New York, Oxford University Press, 2009, s. 74.; Charles Brower, "Main Features of the Production of Evidence in Certain Roman Procedural Laws", **Taking of Evidence in International Arbitral Proceedings**, Paris, ICC Publishing, 1990, s. 143.

[33]Gary B. Born, **International Commercial Arbitration**, Vol.II, Kluwer Law International, 2009, s. 1858.; Gökçe Nazar Uzar, "Milletlerarası Tahkimde Delillerin İkamesine İlişkin Yaklaşımlar ve Milletlerarası Barolar Birliği Kuralları", **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C:I, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 1171.

[34]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 303.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 444.; Atalay, **a.g.e**., s. 37.

[35]Yıldırım, **a.g.e**., s. 70-74.; Atalay, **a.g.e**., s. 39.

İspat ölçüsü, kimi durumlarda tam ispat olarak arandığı gibi kimi durumlarda ise, yaklaşık ispat söz konusu vakıanın ispatlanması açısından yeterli sayılmaktadır. Tam ispat, bir vakıanın kesin olma ihtimalinin kabulü ve bu konuda makul ve kabul edilebilir bir şüphenin olmaması halinde ortaya çıkmaktadır. Yaklaşık ispat ise, ağır basan ihtimalin kabulü halinde söz konusu olmaktadır. Tam ispatta hâkim, iddia edilen vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediğine tam olarak inanmaktadır. Yaklaşık ispatta ise hâkim, iddia edilen vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunu muhtemel olarak görmektedir[36].

İspat ölçüsünün önemi, delillerin değerlendirilmesi bakımından kendini göstermektedir. Kesin delil olarak kabul edilen delil türlerinin ispat ölçüsü, hâkimin gözünde tam ispat olacaktır. Bununla birlikte, kesin deliller dışındaki delil türlerini (takdiri delilleri) hâkim takdir yetkisini kullanarak serbestçe değerlendirecektir[37]. İspat usulüne uygun olarak mahkemeye sunulmamış, örneğin usulüne uygun olarak mahkemede dinlenmemiş, bir başkasından duyduklarını yazılı ifadesi ile aktarmış olan tanık delil olarak değerlendirilemeyecektir[38].

Milletlerarası tahkim hukukunda ispat ölçüsü kavramı, hakemin, ispat yükünü taşıyan tarafın sunduğu delillerin ispat değerine hangi derecede kanaat getireceğine ilişkin olarak kabul edilmekle birlikte, milletlerarası tahkim anlaşmalarında, iç tahkim kanunlarında veya kurumsal tahkim kurallarında yer alan bir kavram değildir. Bununla birlikte, ispat ölçüsünün, hakem kurulunun taraflarca sunulan tüm delillerin ispat değerine ilişkin bir karar verme yetkisine sahip olduğuna dair genel kuralın bir parçası olduğu kabul edilmektedir[39].

---

[36]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 445.; Yıldırım, **a.g.e**., s. 40.; Atalay, **a.g.e**., s. 43- 44.; Başözen, **a.g.e.**, s. 18.
[37]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 446.
[38]Anglo-Amerikan hukuk sisteminde yer alan bu delil türüne "hearsay" denmektedir. Bkz. Günseli Öztekin, "İngiliz Hukukunda Jürili Davalarda Delil Takdiri", yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 1987, s. 76-80.
[39]Marriott, **a.g.m**., s. 282.; Pietrowski, **a.g.m**., s. 379.; Grando, **a.g.e**., s. 86.

Milletlerarası tahkim uygulamasında hakemler, genellikle yakın olduğu hukuk sisteminde kabul edilen ölçülere göre değerlendirme yapmakta ve bu nedenle, Anglo-Amerikan hukuk sistemi ile Kıta Avrupası hukuk sistemi arasındaki farklılıklar nedeniyle ispat ölçüsünü belirlemede kullanılan kavramlar da farklı olmaktadır[40]. Bu farklılığa rağmen genellikle milletlerarası tahkim hukukunda ispat ölçüsü bakımından tam ispat aranmamaktadır. *"Balance of probability"* olarak ifade edilen, tam ispat ile yaklaşık ispat kavramları arasında, ileri sürülen vakıanın gerçekleşme olasılığının gerçekleşmeme olasılığından fazla olması şeklinde bir ölçü olarak kabul edilmektedir[41].

II. DELİL KAVRAMI

A.Delil Tanımı

Yargılamada bir vakıanın doğruluğunu ispatlamak için başvurulan araçlara, "delil" denir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 238'inci maddede delili;

"Delil davanın halline tesir edebilecek münazaalı hususları ispat için ikame olunur."

şeklinde belirtmiştir. HMK md. 187 düzenlemesi de, sadece dilde sadeleştirmeye giderek HUMK ile aynı içeriği benimsemiştir[42].

Deliller, mahkeme dışında gerçekleşmiş olan vakıaları temsil ederek yargılamaya aktarma araçlarıdır[43].

---

[40]Pietrowski, **a.g.m**., s. 379.; Mojtaba Kazazi, **Burden of Proof and Related Issues**, The Hague, Kluwer Law International, 1996, s. 323.
[41]Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 114.; Alan Redfern, v.d., "The Standards and Burden of Proof in International Arbitration", **Arbitration International**, Kluwer Law International, Vol.10, I.3, 1994, s. 335.; Blackaby, v.d., **a.g.e.**, s. 288.
[42]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 112.
[43]Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 528.; Kuru, **a.g.e**., s. 1966.; Konuralp, **a.g.e**., s. 8.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, s. 293.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 455.

Belirttiğimiz üzere delillerin konusunu tarafların iddia ve savunmalarını dayandırdıkları maddi vakıalar oluşturmaktadır. Deliller aracılığıyla geçmişte meydana gelen vakıalar davada temsil edilmektedir. Zira uyuşmazlığın çözümünden önce onun temelini oluşturan vakıaların ispatı gerekir ve bu da deliller aracılığıyla gerçekleşir. Delillerin temsil niteliği ile gerçekleşen vakıalar hakkında hâkim kanaat sahip olacaktır. Delillin temsil niteliği ise, delilin uyuşmazlığa olan yakınlılığı ile belirlenecektir[44].

B. Delil Sistemleri

Deliller, kesin deliller ve takdiri deliller olmak üzere ikiye ayrıldığı gibi bu ayrıma bağlı olarak delillerle ilgili iki sistem kabul edilmektedir. İlki *"kanuni delil sistemi"* olarak adlandırılan, kanunda belirtilen deliller dışında başka bir delilin ispat aracı olarak kabul edilmediği delil sistemidir. Bu sisteme örnek olarak Alman medeni yargılama hukukunda geçerli olan delil sistemi verilebilir. Alman hukukunda sadece senet, tanık, bilirkişi, keşif ve isticvap delil türleri olarak kabul edilmiştir[45].

İkinci delil sistemi ise, *"serbest delil sistemi"* olarak adlandırılan, delil türlerine ilişkin bir sınırlamanın bulunmadığı sistemdir. Serbest delil sisteminde, kanunda düzenlenmemiş deliller ile ispat faaliyetinde bulunmak mümkündür. Örneğin, Türk medeni yargılama hukukunda serbest delil sistemi kabul edilmiştir. HUMK uyarınca, kesin delil sisteminin kabulünün yanında takdiri deliller de belirtilmiş ve deliller konusunda bir sınırlamaya gidilmeden ispat aracı olacak her şeyin delil olarak kabul edileceği düzenlenmiştir[46].

[44]Konuralp, **a.g.e.**, s. 10.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 455.; Ertanhan, **a.g.e.**, s. 45.
[45]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 464.
[46]**A.e**.

HMK'da kabul edilen delil sisteminde HUMK'taki esas sürdürülmüş, açıkça 192'nci maddede, kanunun belirli bir delille ispat zorunluluğunu öngörmediği hallerde, kanunda düzenlenmemiş olan diğer delillere de başvurulabileceği esası belirtilmiştir[47].

Milletlerarası tahkim yargılamasında kanuni düzenlemelere ve kurumsal tahkim kurallarına baktığımızda delillere ilişkin kesin düzenlemelere rastlanılmamaktadır. Bilindiği üzere, tahkim yargılamasında irade özerkliği prensibi esastır ve taraflar yargılamaya uygulanacak kuralları kendileri serbestçe kararlaştırabilirler ya da bu belirlemeyi hakem mahkemesine de bırakabilirler. Bu durumda milletlerarası tahkim yargılamasında kanuni delil sisteminin öngörülmediği, kural olarak serbest delil sisteminin geçerli olduğu ancak tarafların kendi istekleri doğrultusunda delillere ilişkin kuralları belirleyebilecekleri sonucuna ulaşabiliriz.

Kabul edilen delil sistemine bağlı olarak, mahkeme tarafından delillerin nasıl değerlendirileceği de şekillenecektir. Kesin delil söz konusu olduğunda hâkim bu delillerle bağlıdır, delillerin gerçeği temsil niteliğini taşıyıp taşımadığını takdir edemez. Bununla birlikte, kesin deliller dışındaki deliller takdiridir ve hâkim bu delilleri serbestçe değerlendirebilir[48]. Nitekim HUMK md. 240 hükmünce, kanunda belirtilen haller dışında hâkimin delilleri serbestçe değerlendireceği açıkça belirtilmiştir[49]. Yine HMK, kanuni istisnalar dışında hâkimin delilleri serbestçe değerlendireceğini kabul etmiştir. HUMK ve HMK'nın söz konusu düzenlemesi ile, kesin delillerin kanun tarafından belirleneceği ve kesin deliller dışında kalan her türlü delilin hâkimin vicdani kanaatine ve bilimsel mantığın ışığına göre takdir edileceği sonucuna ulaşılır[50].

---

[47]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 115.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 464.
[48]Bilge, Önen, **a.g.e.**, s. 493.; Kuru, **a.g.e.**, s. 2032 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 464-465.; Haluk Konuralp, **Medeni Usul Hukukunda Yazılı Delil Başlangıcı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s.31.
[49]Konuralp, **İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları,** s. 45.
[50]Konuralp, **Medeni Usul Hukukunda Yazılı Delil Başlangıcı**, s. 23 vd.

Milletlerarası tahkim bakımından da, kural olarak kanuni delil sistemi geçerli olmadığından hakem mahkemesi delilleri serbestçe değerlendirecektir[51].

C.Delil Türleri

Bilindiği üzere deliller, bir uyuşmazlığı sona erdirme gücüne göre kesin deliller ve takdiri deliller olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Farklı hukuk sistemlerince usul hukukunda delillerin gücü açısından farklı düzenlemeler kabul edilmiştir. Hukukumuzca HUMK tarafından kabul edilen kesin deliller; senet, yemin ve kesin hükümdür. Bunun yanında belirli bir miktarı geçen hukuki işlemler için senetle ispat zorunluluğu bulunmaktadır. Takdiri deliller ise; tanık, bilirkişi ve keşif olarak HUMK'ta kabul edilmiştir[52]. HMK da, delil türleri açısından aynı ayrımı korumuştur.

Kesin delillerin varlığı halinde, hâkimin delilin temsil ettiği vakıayı doğru olarak kabul etmesi gerekir. Dolayısıyla hâkim, kesin delillere ilişkin bir değerlendirme yapamayacak, takdir hakkını kullanamayacaktır. Takdiri deliller ise hâkimi bağlamamaktadır[53].

Milletlerarası tahkim hukukuna baktığımızda, tahkim yargılamasının temeline esas teşkil eden "irade özerkliği" prensibi nedeniyle tahkim kanunları ve kurumsal kurallarında ispat araçlarının ne olacağına ilişkin detaylı düzenlemenin bulunmadığı ve her bir dava için farklı düzenlemelere gidildiği, ispat aracı niteliğini taşıyan ve tahkim mahkemesinin yararlı bulduğu tüm delillerin uygun olarak kabul edildiği görülür.

[51]Ergun Özsunay, **Uluslararası Tahkimde Delillerin Sunulması**, Milletlerarası Tahkim Semineri, 2006, s. 100.
[52]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 466-467.
[53]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.e.**, s. 465.; Öztekin, a.g.t., s. 26.; Tutumlu, **a.g.e.**, s. 28.

Ancak, delillerin düzenlenmesinde tanınmış olan bu serbestlik tahkim yargılamasına hâkim olan ilkelerle sınırlandırılmıştır[54]. Bununla birlikte kimi milletlerarası tahkime ilişkin kanun ve kurallarda ispat araçlarının neler olabileceğine dair hükümler yer almaktadır. Örneğin, ICSID Tahkim Yargılaması Usulü Kuralları'nda (md. 34), hakem mahkemesinin gerekli gördüğü takdirde, yargılamanın herhangi bir aşamasında tarafları belge, tanık, bilirkişi beyanları sunmaya davet edebileceği ve uyuşmazlıkla bağlantılı herhangi bir yerde keşif veya soruşturma yapabileceği düzenlenmiştir. Buna göre, milletlerarası tahkim yargılamasında da belgeler, tanık beyanları, bilirkişi ve keşif ispat araçları olarak kabul edilmektedir[55].

1.Belge ve Senet

Senet, iradeye ilişkin beyanın dış âleme yazılı bir belge olarak dışa vurulmasıdır. Senet delili, uygulamada ve hukuk sistemlerinde en çok başvurulan kesin delillerden biridir. Her belge senet olarak kabul edilmemektedir. Bir belgenin senet olarak kabul edilebilmesi için birtakım özellikleri içermesi gerekir. Öncelikle senet sayılan belgenin bir cisim olarak dış dünyada yer alması gerekir. Senette bir irade beyanın açıklanması ve bu irade beyanının anlaşılması için yazılılık unsurunu taşıması gerekir. Bu unsurların yanında senette imza unsurunun da yer alması gerekir. İmzanın işlevi, senet metnin sadır olduğu kişiye aidiyetin imza ile anlaşılacak olmasıdır[56].

İspat hukuku bakımından senetler, adi senetler ve resmi senetler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Adi senetler, resmi bir makam ya da memurun katkısı olmaksızın düzenlenmiş olan senetlerdir. Resmi senetler ise, bir makam veya memurun katılımı

[54]Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 114-115.; Huleatt-James, Gould, **a.g.e.**, s. 85.; Edoardo F. Ricci, "Evidence in International Arbitration: A Synthetic Glimpse", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, The Hague, 2010, s. 1025.
[55]Yavuz Alangoya, "UNCITRAL Tahkim Yönetmeliği Hakkında", **Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan**, İstanbul, 1990, s. 20.; Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 115.
[56]Üstündağ, **a.g.e**., s. 636 vd.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 325 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 472 vd.

ile düzenlenmiş olan senetlerdir. Noter Kanununa göre resmiyet verme yetkisi noterlere aittir (NK md. 60)[57].

Resmi senetler açısından yabancı ülkede düzenlenen senetler önem taşımaktadır. HUMK md. 296 uyarınca; yabancı ülkede, o ülkede yetkili memurlar tarafından düzenlenmiş veya onaylanmış senetler, o ülkedeki Türk konsolosluğu tarafından, o ülkenin kanunlarına uygun olarak onaylanırsa resmi senet hükmünü taşıyacaktır. Böyle bir onay olmaması halinde senet, resmi senet sayılmayacaktır. Ancak, delil teşkil edip etmeyeceğini mahkeme takdir edecektir. Yabancı resmi belgelerin yetkili makamlar tarafından onaylanması zorunluluğu kenar başlıklı HMK md. 224 düzenlemesi ise, her ne kadar gerekçesinde HUMK md. 296'nın günümüz Türkçesine uyarlanmış hali olarak belirtilmişse de, bazı farklılıklar taşımaktadır. HMK md. 224'e göre[58]; yabancı devlet makamlarınca hazırlanan resmi belgelerin, Türkiye'de bu vasfı taşıması, belgenin verildiği devletin yetkili makamı veya ilgili Türk konsolosluk makamı tarafından onaylanmasına bağlı tutulmuştur. Böylece, HUMK md. 296'dan farklı olarak, yabancı devlet makamlarınca hazırlanan resmi belgelerin, bu vasfı taşıması için, verildiği devletin yetkili makamınca onaylanması da yeterli sayılmıştır[59].

HUMK, belli bir miktarın üzerindeki hukuki işlemlerin sadece senetle ispat edileceğini kabul etmiştir (senetle ispat zorunluluğu). Ayrıca, miktar ve değerine bakılmaksızın senede bağlı olan her tür iddia yine senet ile ispat edilecektir. Senetle ispat zorunluluğu HUMK bakımından sadece hukuki işlemler için öngörülmüştür.

---

[57]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.e.**, s. 476-477.

[58]HMK md. 224/2 hükmü, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerin yabancı resmi belgelerin tasdiki ile ilgili hükümlerini saklı tutmuştur. Türkiye, 1984 yılında "Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Hakkındaki Sözleşme'ye taraf olmuştur. Sözleşme, belgeyi düzenleyen resmi makam tarafından verilecek tasdik şerhi (Apostille) sistemini kabul etmiştir. Sözleşmeye 101 ülkenin taraf olması nedeniyle uygulamada sıklıkla başvurulmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz., Gülören Tekinalp, "Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki ve Tasdik Mecburiyetinin Kaldırılması Hakkındaki La Haye Sözleşmesi", **MHB**, S:2, 1986, s. 157-162.

[59]Çelikel, Erdem, a.g.e., s. 445-446.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 478.; Ali Cem Budak, **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**, İstanbul, On İki Levha, 2011, s. 257-258.

Haksız fiiller, maddi vakıalar takdiri delillerle ispat edilebilinecektir[60].

HMK, HUMK'dan farklı olarak senet delilinin yanında belge delilini düzenlemiş ve üst kavram olarak kabul etmiştir. HMK'nın 199'uncu maddesi, uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, korki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcılarının belge niteliğinde olduğunu kabul etmiştir. HUMK'daki düzenlemeye paralel olarak, senetle ispat zorunluluğu korunmuş, senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemlerin 2500 TL'dan az bir miktara ait olmaları durumunda bile tanıkla ispat edilemeyeceği kabul edilmiştir. Ancak HMK 203'te senetle ispat zorunluluğunun istisnaları kabul edilmiş olup, bu durumlarda tanık dinlenebilecektir[61].

Milletlerarası tahkim uygulamasında da, öncelikle "belge" (*document*) deliline önem verilmektedir. Hakem yetkisi çerçevesinde tarafların sunduğu delillerden başka delillerin gösterilmesini isterken çoğunlukla belge deliline dikkat etmekte ve tarafların sunduğu tüm belgeleri genelde kabul etmektedir.

Milletlerarası tahkimde delil türleri açısından belge delilinin önem taşımasının bir nedeni, bu delil türünün doğrudan delil olarak adlandırılması iken, diğer nedeni, tanık delilinin zaman zaman gerçeği yansıtmamasıdır. Belgenin kendisi doğrudan delil olma özelliğini taşırken, belgenin bir kopyası ya da belgenin içeriğinin bir kişi tarafından okunması ise dolaylı delil olarak kabul edilmektedir[62].

[60]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 487.
[61]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 119 – 121.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 471.
[62]D. Sandifer, **Evidence Before International Tribunals**, 1975, s. 197.; Huleatt-James, Gould, **a.g.e.**, s. 86.; Pietrowski, **a.g.m.**, s. 380.

Milletlerarası tahkimde belgelere dayalı delillerin (*documentary evidence*) içinde genellikle, faks yazışmaları, taraflar arasında elektronik posta yoluyla yapılmış olan yazışmalar, sözleşmeler, mektuplar, toplantı tutanakları, mali belgeler gibi yazılı dokümanlar yer almaktadır[63].

Belge delili, tarafların kendi istekleriyle iddia ve savunmalarını desteklemek amacıyla sundukları belgeler ile hakem kurulunun talebi üzerine sundukları belgeler olarak ikiye ayrılmaktadır[64].

2. Yemin

Yemin, davanın çözümüne ilişkin bir olayın doğruluğu hakkında kanunda belirtilmiş olan usule uygun bir şekilde taraflarca mahkeme önünde teyit edilen sözlü açıklamalardır. HUMK yemin delilini, kesin delil olarak kabul etmiş ve taraf yemini ile hâkimin teklif ettiği yemin olarak iki şekle ayırmıştır. Doğruluğu hakkında yemin edilen vakıaya ilişkin artık başkaca delil gösterilmesine gerek kalmamaktadır[65]. HMK ise yemin delilini, sadece taraf yemini olarak ele alarak düzenlemiştir[66].

Bazı milletlerarası tahkim kanunları ve kurumsal kurallarında da, tanıkların yemin ettirilerek dinlenmesi veya tanıkların yeminli beyanına başvurulması hususlarını düzenlenmiştir. Milletlerarası tahkimde de tanıklar, çoğu zaman bir metin üzerinden yemin etmektedirler. Örneğin, Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Milletlerarası Merkez'in ("ICSID") Tahkim Kuralları'nın 35'inci maddesi, tanıkların nasıl dinleneceğini düzenlemiştir. Buna göre, her tanık, ifade vermeden

[63]Özsunay, **a.g.e.,** s. 65.; Julian D.M. Lew, "Document Disclosure, Evidentiary Value of Documents and Burden of Evidence", **Written Evidence and Discovery in International Arbitration**, Ed. Teresa Giovannini, Alexis Mourre, Dossiers, ICC Publication, 2009, s. 12.
[64]Huleatt-James, Gould, **a.g.e**., s. 86.
[65]Postacıoğlu, **a.g.e**., s. 637 vd.; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:III, 6. bs., İstanbul, Demir Demir, 2001, s. 2483 vd.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, s. 342 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 494 vd.
[66]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 135.

önce "Şerefim ve inancım üzerine, tüm hakikati ve sadece hakikati söyleyeceğime dair yemin ederim." beyanında bulunarak yemin edecektir[67].

3.Bilirkişi

Hâkim, bir davanın çözümünde teknik ve özel bilgiye ihtiyaç duyması halinde uzman kişinin görüşünün alınmasına karar verebilir. İspat aracı olan uzman kişiye ispat hukukunda bilirkişi denilmektedir. Bilirkişi, hâkimin özel ve teknik bilgisinin yetmediği durumlarda kendi bilgisine dayanarak uyuşmazlık konusu olayları tespit eden kişidir. Örneğin, tıp ile ilgili konular, mimarlık ve mühendislik ile ilgili konular teknik ve özel bilgiyi gerektirmektedir. Bilirkişi incelemesine mahkeme kendiliğinden karar verebileceği gibi, tarafların talebi üzerine de bilirkişi atanabilir[68].

HMK, bilirkişi delilini HUMK düzenlemesine paralel olarak takdiri deliller içinde düzenlemiştir. Bununla birlikte, HMK, bilirkişi delilinden farklı olarak "uzman görüş" başlığı altında yeni bir düzenlemeye sahiptir. HMK md. 293'ün gerekçesinde de belirtildiği üzere, taraflar, dava konusu olayla ilgili olarak, uzmanından bilimsel mütalaa alabileceklerdir[69]. Taraflar, dava açmadan önce veya dava açıldıktan sonra mahkemenin bilirkişi atamasını beklemeden özel ve teknik bilgi gerektiren konularda uzman görüşünden yararlanmak isteyebilirler[70]. Söz konusu düzenleme Anglo-Amerikan hukuk sistemi kökenlidir ve milletlerarası tahkimde "bilirkişi tanık" olarak kabul edilen delil türü ile paralellik göstermektedir.

Bilirkişi, milletlerarası tahkim yargılamasında da uzun zamandan beri kullanılan bir delil türüdür. Tahkim yargılamasının avantajlarından birinin de, alanında uzman hakemlerin taraflarca seçilecek olması iken, tahkim yargılamasında

[67]ICSID Tahkim Kuralları'nın İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partF-chap04.htm#r36 , 21 Mart 2011.
[68]Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 652 vd.; Kuru, **a.g.e.**, s. 2621.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, s. 358 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 510 vd.
[69]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 156 – 157.
[70]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 527.

bilirkişi deliline ihtiyaç duyulması şaşırtıcı bulunmuştur. Ancak, kimi milletlerarası uyuşmazlıklar teknik ve finansal açıdan karışık olabilmektedir. Bu nedenle, tahkim mahkemesi de, yargılamaya ilişkin bir vakıanın değerlendirilmesi için ve çoğunlukla teknik veya ticari bir mesele hakkında yardım alınmasının gerektiği durumlarda bilirkişiye başvurmaktadır[71].

Milletlerarası tahkim hukukunda, hakem, bilirkişi raporu ile bağlı olmadığı gibi bilirkişi atamakla da yükümlü değildir[72].

Milletlerarası tahkim yargılamasına ilişkin kanuni düzenlemeler ve kurumsal kuralların büyük bir çoğunluğunda hakeme ya da hakem kuruluna bilirkişi atama ile bilirkişi görüşüne başvurma imkânı tanındığı görülmektedir. Milletlerarası tahkimde bilirkişi görüşünün iki türlü görünümü bulunmaktadır. Bunlardan ilki, yargılamanın taraflarının atadığı bilirkişiler (*expert-witness*), ikincisi, hakem kurulu tarafınca atanan bilirkişilerdir. Kıta Avrupası hukuk sisteminde bilirkişiler, hakem kurulunca atanırken, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde yargılamanın tarafları kendi bilirkişilerini hakem kuruluna sunmaktadırlar. Anglo-Amerikan hukuk sisteminde bilirkişinin taraflarca atanacak olması, bilirkişinin tarafsızlığı prensibini zedeleyip zedelemeyeceği sorusunu doğurmaktadır. Ancak bilirkişilerin hakem kurulu tarafından sorgulanacak olması, söz konusu prensibin korunmasına hizmet edecek ve kuşkuların yok edilmesini sağlayacaktır[73].

---

[71]Christopher Newmark, "Expert Evidence", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 108.; Ahmed S. El-Kosheri, "The Different Types of Experts with Special Emphasis on Legal Experts (Jura Novit Curia)", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 803.

[72]Pietrowski, **a.g.m.**, s. 397.

[73]Bernard Hanotiau, "Civil Law and Common Law Procedural Traditions in International Arbitration: Who has crossed the bridge?", **Arbitral Procedure at the Dawn of the New Millennium**, Brussels, Bruylant, 2005, s. 91-92.

Taraflarca atanan bilirkişilerin görüşleri, milletlerarası tahkim uygulamasında tarafların yazılı sunumlarına ekli bir şekilde hakeme verilmektedir[74].

4.Tanık

Takdiri delillerden bir diğeri olan tanıklık, davanın tarafları dışındaki üçüncü kişilerin davaya ilişkin vakıalar hakkında dava dışında edinmiş oldukları bilgileri mahkemeye sunmalarıdır. Geçmişte gerçekleşen vakıalar hakkında mahkemeye sahip olduğu bilgiyi sunan kişiye de "tanık" denir. Tanık, davanın tarafları dışında bir üçüncü kişidir. Tanık sadece algılarını mahkemeye aktarıp bu olayları yorumlayamamakla bilirkişi delilinden ayrılmaktadır. Maddi gerçeğe ulaşmada tanığın etkisi, onun kişisel özellikleriyle doğru orantılı olduğu için tanıklık medeni usul hukukunda güçlü bir delil türü değildir. HUMK md. 253'e göre, tanıklık yapmak mecburidir. Tanık olarak çağırılan kişi mahkemeye gelmek, sorulan sorulara ilişkin bildiklerini anlatmak ve verdiği ifadeden sonra yemin etmek zorundadır[75]. Hâkim, tanığın ifadesini aynen kabul zorunda değildir. Tanık ifadesinin doğruluğuna kanaat getirdiği ölçüde değerlendirme yapacaktır[76]. HMK'daki tanık deliline ilişkin hükümlerde de tanığın çağrıya uyma zorunluluğu kabul edilmiştir[77].

Milletlerarası tahkim uygulamasında, ulaşılan belge delillerinin söz konusu uyuşmazlık açısından yararlı olmadığı durumlarda sözlü delillere başvurulmaktadır. Bunlardan bir tanesi de, taraflarca yazılı tanık ifadeleri olarak da tahkim mahkemesine sunulabilinen delil türüdür[78].

---

[74]Özsunay, **a.g.m.**, s. 90.; Lew, **a.g.m**., s. 12.; Newmark, **a.g.m**., s. 109.; El-Kosheri, **a.g.m.**, s. 805.; Dana H. Freyer, "Assessing Expert Evidence", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 431.; Martin Hunter, "Expert Conferencing and New Methods", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 820-821.

[75]Postacıoğlu, **a.g.e**., s. 648.; Kuru, **a.g.e**., s. 2567 vd.; Ertanhan, **a.g.e**., s. 48.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, s. 352 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 499 vd.; Tutumlu, **a.g.e.**, s. 595.

[76]Postacıoğlu, **a.g.e**., s. 647.

[77] Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 502-503.

[78]Pietrowski, **a.g.m.**, s. 395.

Milletlerarası tahkim yargılamasında tanık kavramı, milli hukuk sistemlerindeki tanık kavramından daha geniştir. Yargılamaya konu olan uyuşmazlık hakkında kendi bilgisini sunabilecek her kişi, hatta kurumsal tahkim kurallarınca yargılamanın tarafları bile, tanık olarak dinlenebilmektedir[79].

Milletlerarası tahkimde tanıklar, vakıa tanıkları (*witnesses of fact*) olarak adlandırılmaktadırlar. İhtilaf konusu belirli vakıalar hakkında bilgi sahibi olan kişilere, vakıa tanığı denmektedir. Tanıkların dinlenmesi farklı hukuk sistemlerince değişik yöntemlerle yapılabilmektedir. Örneğin, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde, tanıkların dinlenmesi çapraz sorgulama (*cross-examination*) yöntemiyle, taraflarca tanığa sorular yöneltilerek yapılırken, Kıta Avrupası hukuk sisteminde tanıkların dinlenmesinde mahkeme etkin olmakta, tarafların tanığı çapraz sorgulama yöntemiyle dinlemesi söz konusu olmamaktadır[80].

5.Keşif

Keşif, dava ile ilgili kişilerin ve nesnelerin özelliklerinin mahkeme tarafından doğrudan algılanmasını sağlayan takdiri delil türüdür. Örneğin bir taşınmazın sınırlarının tespiti keşif konusu olabilecektir. HUMK tarafından keşif, kanuni olarak sadece taşınmazlar açısından düzenlenmiş olsa da, özel hüküm sebepleri ile kapsamı genişletilmiştir. Bu nedenle HUMK 363-366 maddeleri arasında düzenlenen keşif, dar anlamda keşif olarak kabul edilmektedir. Dar anlamda keşfe örnek olarak, taşınmaz mallardaki uyuşmazlıklarda yapılan keşifler verilebilir. Keşfe davanın her aşamasında mahkeme kendiliğinden karar verebileceği gibi taraflardan birisinin talebi üzerine de keşif kararı verilebilir[81].

---

[79]ICC Procedural Order No. 7319, 1994, Dominique Hascher, **Collection of Procedural Decisions in ICC Arbitration 1993-1996**, Paris, ICC Publishing, Kluwer Law International, s. 100-102., Lew, **a.g.m**., s. 12.; Hanotiau, **a.g.m.**, s. 91.; Christian Oetiker, "Witnesses Before The International Arbitral Tribunal", **ASA Bulletin**, Kluwer Law International, 2007, Vol.25, I.2, s. 254.
[80]Huleatt-James, Gould, **a.g.e.**, s. 88.; Özsunay, **a.g.m**., s. 77.
[81]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.,** s. 370 vd.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 506 vd.

HUMK, senetle ispat kuralının dışında kalan hususlarda, tarafların iddialarını ispat edebilmeleri için başvurulabilecek kanunda yer almayan ispat araçlarını özel hüküm sebepleri adı altında kabul etmiştir. Özel hüküm sebepleri, geniş anlamda keşif olarak da adlandırmaktadır. Zira, HUMK md. 367 ile özel hüküm sebepleri olarak kabul edilen hususlar, taşınmaz mallar dışındaki şeyler üzerinde keşif halleridir. Hâkim kendiliğinden veya tarafların talebi üzerine özel hüküm sebeplerinin değerlendirilmesine karar verebilecektir[82].

HMK md. 288 hükmü ile hâkimin, uyuşmazlık konusu hakkında bizzat duyu organları yardımıyla bulunduğu yerde veya mahkemede inceleme yaparak bilgi sahibi olmak amacıyla keşif yapılmasına karar verebileceği kabul edilmiştir. Böylece HMK, HUMK'da yer alan özel hüküm sebeplerini kaldırarak, uyuşmazlık konusu hakkında herhangi bir sınırlama getirmeden keşif konusunu sadece taşınmazlar ile sınırlamamıştır[83].

Milletlerarası tahkim yargılaması için de, yargılamaya söz konusu olan uyuşmazlıkla ilgili vakıanın gerçekleştiği yer, vakıaya ilişin kişiler ve nesneler hakkında doğrudan ve duyu organlarına dayalı bilgi edinme yöntemi olarak adlandırılan keşif delili önem taşımaktadır. Olay yeri incelemesi olarak da geçen keşif deliline, milletlerarası tahkimde daha çok inşaat uyuşmazlıklarında, eşya ile ilgili tahkim yargılamalarında, endüstriyel fabrikalarının yapımı ve sınırlarıyla ilgili uyuşmazlıklarda başvurulmaktadır[84].

---

[82]Kuru, **a.g.e**., s. 2871 vd.; Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 372.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 523 vd.

[83]Alangoya, Yıldırım, Deren-Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler**, s. 154.

[84]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 579.; Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 314.; Lew, **a.g.m**., s. 13.; Martin Hunter, "Modern Trends in the Presentation of Evidence in International Commercial Arbitration", **The American Review of International Arbitration**, Vol.3, 1992, s. 210.

Hakem, uyuşmazlık konusu yerin incelemesi hakkında karar verirken, hukuki dinlenilme hakkı kapsamında tarafların da bu incelemeye katılımının sağlanması için bu durumu taraflara bildirmelidir[85].

[85]Özsunay, **a.g.m**., s. 97.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 579.; **Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration**, Ed. Emmanuel Gaillard, John Savage, The Hague, Kluwer Law International, 1999, s. 706.; Jean-Farançois Poudret, Sebastien Besson**, Comparative Law of International Arbitration**, Çev. Stephen V. Berti, Annette Ponti, Sweet&Maxwell, 2007, s. 563.; Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 315.; Hunter, **a.g.m.**, s. 210.

İKİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLER BAKIMINDAN İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİ VE SINIRLARI

I. TAHKİM YARGILAMASINDA İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİ

A. Genel Olarak

Maddi hukukta kişilerin hukuki ilişkilerini kendi serbest iradeleri ile istedikleri gibi düzenleme imkanı sağlayan (BK md. 19) ve Anayasa tarafından teminat altına alınan (AY md. 48/I) irade özerkliği prensibi[1], medeni yargılama hukukunda "tasarruf ilkesi" olarak karşımıza çıkmaktadır. Tasarruf ilkesi ışığında, taraflar yargılamanın başlangıcını, konusunu ve sona ermesini, getirecekleri vakıaları serbestçe belirleyebileceklerdir[2]. Tasarruf ilkesi ile medeni yargılama hukukunda hangi vakıa için hangi delil getirileceği taraflara bırakılmıştır. HUMK'daki iç tahkime ilişkin düzenlemeler göz önüne alındığında tasarruf ilkesinin "irade özerkliği" prensibi olarak tahkim hukukunda da kabul edildiği görülmektedir. Nitekim, taraflar aralarındaki özel hukuka ilişkin uyuşmazlığın hakemler aracılığıyla çözülmesi bakımından irade özerkliğine sahiptirler ve böylece uyuşmazlığın çözümü konusunda devletin yargılama yetkisini kendi seçecekleri hakem heyetine devredebileceklerdir[3].

Milli ve milletlerarası tahkim hukukunda öngörüldüğü üzere, tahkim tarafların serbest iradesine dayalı olan bir yargılama usulüdür. Buna göre, taraflar

[1]Necip Kocayusufpaşaoğlu, v.d., Borçlar Hukuku Genel Bölüm, **Borçlar Hukukuna Giriş-Hukuki İşlem-Sözleşme**, C:I, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2008, s. 501.
[2]Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 239.
[3]Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**, gözden geçirilmiş 2. bs., İstanbul, 1971, s. 99.

uyuşmazlığı çözecek hakemleri, hakemlerin sayısını, seçilme usulünü, tahkim sözleşmesinin içeriğini, tahkim yerini, uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku, tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak hukuku, başvurulacak ispat araçlarını serbestçe belirleme imkanına sahiptirler[4]. Bu imkan, tahkim hukukunda "irade özerkliği" prensibi olarak adlandırılmaktadır. Taraflar, tahkim yargılamasına hakim olan irade özerkliği prensibi uyarınca, tahkim usulüne uygulanacak hukuk kurallarını serbestçe belirleyebilirler[5]. Milletlerarası tahkim yargılamasında irade özerkliği prensibinin kabul edilmiş olmasının başlıca nedenlerinden biri, milli yargılama hukuklarındaki usuli safhaların taraflarca veya hakemlerce esnetilebilecek olmasıdır[6].

Tahkim yargılama usulünü, devletin resmi yargılama usulünden ayıran en önemli özellik, tahkim usulüne uygulanan hukukun seçiminde taraflara tanınan irade özerkliği prensibidir. Resmi yargılama usulü önceden belirlenmiş olan kanunlardaki düzenlemelere göre gerçekleştirilirken, tahkim yargılamasında usule uygulanacak kuralları belirlemede kural olarak taraflar serbesttirler[7].

[4]Ergin Nomer, Cemal Şanlı, **Devletler Hususi Hukuku**, 18. bs., İstanbul, Beta, 2010, s. 512.; Ali Yeşilırmak**, Provisional Measures in International Commercial Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2005, s. 122.; Jack J. Coe, **International Commercial Arbitration**, New York, Transnational Publishers, 1997, s. 59.

[5]Gary B. Born, **International Commercial Arbitration**, Vol.I, Wolters Kluwer, 2009, s. 1310.; Christian Bühring-Uhle, Lars Kirchhoff, Matthias Scherer, "The Process of International Commercial Arbitration", **Arbitration and Mediation in International Business**, Kluwer Law International, 2006, s. 70.

[6]Born, **a.g.e.**, s. 83.; Peter Nygh, **Autonomy in International Contracts**, Oxford, Clarendon Press, 1999, s. 24.

[7]Yavuz Kaplan, **Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırılık**, Ankara, Seçkin, 2002, s. 25.; Born, **a.g.e.**, s. 1320.; Rafael Eyzaguirre Echeverria, "Evidence by Experts during Arbitration", **Preventing Delay and Disruption of Arbitration**, Ed. Albert Jan Van Den Deg, ICCA Congress Series, Vol.5, Stockholm, Kluwer Law International, s. 532.

Tahkim usulü için öngörülmüş olan mutlak kurallar bulunmamaktadır. Kurumsal tahkim kuralları, tahkim usulünün çeşitli evrelerini ana hatlarıyla düzenlemiş olmakla birlikte esas detaylı düzenlemeler tarafların anlaşmasıyla ya da hakem kurulunun tahkim usulünü belirlemesiyle veyahut her iki olasılığın bir araya getirilmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır[8].

HUMK'un 525'nci maddesinde, aksine anlaşma olmadıkça tahkim yargılamasının şeklini ve süresini hakemlerin tayin edeceği belirtilmiştir. Bu durumda, taraflar anlaşmalarında tamamen özel bir usul kabul edebilecekleri gibi kanun hükümlerine atıfta da bulunabileceklerdir. Ancak her koşulda taraflar arasındaki eşitlik gözetilecek, bir tarafın iddia ve savunmada bulunma hakkını engelleyen usul kuralları benimsenemeyecektir[9].

MTK'nın 8/A maddesinde yer alan düzenlemede de açıkça tahkim usulüne uygulanacak kuralların taraflarca serbestçe belirlenebileceği belirtilmiştir.

"Taraflar, hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama kurallarını, bu Kanunun emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla, serbestçe kararlaştırabilir ya da bir kanuna, milletlerarası veya kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak belirleyebilirler."

Görüldüğü üzere MTK, tahkim yargılamasında irade özerkliği prensibini esas almıştır[10]. Buna göre taraflar öncelikle tahkim usulüne uygulanacak kuralları kendileri belirleyebileceklerdir. Örneğin, tahkim sözleşmesinde veya şartında tebligata, duruşmalara, ispat yüküne, delillere ilişkin usuli konulardaki kuralları kendileri kararlaştırabilirler.

---

[8]Nigel Blackaby, v.d., **Redfern and Hunter on International Arbitration**, Oxford University Press, New York, 2009, s. 363.; Coe, **a.g.e.**, s. 60.; Bühring-Uhle, Kirchhoff, Schere, **a.g.e.**, s. 70.; Traver Cook, Alejandro I. Garcia, "Organization and Conduct of Arbitral Proceedings and The Taking of Evidence", **International Intellectual Property Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2010, s. 176.

[9]Necip Bilge, Ergun Önen, **Medeni Yargılama Hukuku**, 3. bs., Ankara, 1978, s. 760.; Yavuz Alangoya, **Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi**, İstanbul, 1973, s. 162.

[10]Ceyda Süral, "Nearly a Decade On-The Perception of International Arbitration Law by Turkish Courts", **Arbitration International**, Vol.26, No.3, London, Kluwer Law International, 2010, s. 422.

Tahkim usulüne uygulanacak yargılama kurallarının belirlenmesinde taraflara tanınan irade özerkliği sadece hakem tarafından davaya uygulanacak olan usul kuralları ile sınırlıdır. Bunun dışında tarafların karara karşı başvuralacak kanun yollarına ilişkin herhangi bir düzenleme yapma imkanları bulunmamaktadır[11].

Tarafların tahkim usulüne uygulanacak kuralları tahkim sözleşmesinde kararlaştırabilmeleri mümkün olduğu gibi, tahkim yargılaması başladıktan sonra bu kuralları belirlemeleri de mümkündür. Tarafların yargılama sırasında kararlaştırdıkları usule ilişkin kurallar geriye etkili olmaksızın uygulanacaklardır[12].

Tarafların tahkim usulüne uygulanacak kuralları kendileri belirmeleri yerine, milli hukuk sistemlerinin tahkim hükümlerine atıf yapabilmeleri veya milletlerarası ya da kurumsal tahkim kurallarına (ICC Tahkim Kuralları, UNCITRAL Tahkim Kuralları gibi) atıfta bulunarak tahkim usulüne uygulanacak hukuku belirlemeleri de mümkündür. Günümüzde iç tahkim hükümleri, milletlerarası tahkime ilişkin ihtiyaçları tam olarak karşılayamadığı için milletlerarası tahkim kurumları çeşitli kurallar düzenlemiş ve böylece taraflara tahkim usulüne uygulanacak kuralları belirleme imkanı tanınmıştır[13]. Tarafların, tahkim usulüne uygulanacak kuralları belirlerken farklı hukuk sistemlerine ait yargılama kurallarını da (örneğin, Kıta Avrupası ile Anglo-Amerikan hukuku gibi) karma bir şekilde kararlaştırmaları mümkündür[14].

---

[11]Cemal Şanlı, **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 3. bs., İstanbul, Beta, 2005, s. 248.

[12]Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, gözden geçirilmiş 2. bs., Ankara, Seçkin, 2007, s. 122.; Sibel Özel, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Kanunlar İhtilafı Meseleleri,** İstanbul, Legal, 2008, s. 101.

[13]Julian D. M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Kröll, **Comparative International Commercial Arbitration**, Kluwer Law International, 2003, s.523.

[14]Turgut Kalpsüz, **Türkiye'de Milletlerarası Tahkim**, genişletilmiş 2. bs., Ankara, 2010, s. 101.; Akıncı, **a.g.e**, s. 122.; Nuray Ekşi, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, İstanbul, Beta, 2010, s. 162.; Nevhis Deren-Yıldırım, **Milletlerarası Tahkimin Esaslı Sorunları**, İstanbul, Alkım, 2004, s. 92.; David P. Roney, Anna K. Müller, "The Arbitral Procedure", **International Arbitration in Switzerland**, Ed. Gabrielle Kaufmann-Kohler, Blaise Stucki, The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 51.; Jean-Louis Delvolve, Gerald H. Pointon, Jean Rouche, **French Arbitration Law and Practice**, 2. bs., Kluwer Law International, 2009, s. 125.

UNCITRAL Model Kanun'un 19/I maddesinde de, tarafların hakem kurulunun uygulayacağı yargılama kurallarını serbestçe kararlaştırabilecekleri düzenlenmiştir. MTK ve mehazını teşkil UNCITRAL Model Kanun'daki tahkim usulüne uygulanacak hukukun belirlenmesinde irade özerkliği esas alınmakla birlikte, *"bu kanunun emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla"* denilerek taraf iradesine sınırlama getirilmiştir. Böylece, tarafların yabancı usul kanunlarını ya da kurumsal tahkim merkezlerinin kurallarını tahkim usulüne uygulanacak kurallar olarak belirlediklerinde, bu kurallarının icrası MTK'nın emredici hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilecektir[15]. Bununla birlikte, MTK'daki hükümlerinin birçoğu *"aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça"* ibaresini içermesi nedeniyle emredici nitelikte değildir[16]. UNCITRAL Model Kanun'da da tahkim yargılamasına uygulanması gereken emredici kurallarının sayısının az olduğu görülmektedir. Nitekim, hakemlerin belirli bir süre içinde karar verme zorunluluğu bulunmamakta ve hakemler delillerin ileri sürülmesi, delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi konusundaki kuralları kendileri tayin edebilmektedirler[17].

UNCITRAL Model Kanun'un ve MTK'nın tahkim usulüne uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesinde kabul ettikleri yaklaşım, Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki tahkim hükümlerince, İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu uyarınca ve Avusturya Milletlerarası Tahkim Kanunu'nca da kabul edilmiştir[18]. Alman Medeni Usul Kanunu ise irade özerkliği prensibinden önce mülkilik prensibine öncelik tanıyarak, tahkim yerinin Almanya olması halinde tarafların iradesine bakılmaksızın Alman hukukunun uygulanacağı düzenlenmiş, bu prensipten sonra irade serbestisini getirmiştir.[19].

---

[15]Şanlı, **a.g.e**., s. 249.; Ali Yeşilırmak, **The Turkish International Arbitration Law of 2001**, Journal of International Arbitration, Vol. 19, I. 2, Kluwer Law International, s. 171- 178.
[16]Akıncı, **a.g.e**., s. 122.; Deren-Yıldırım, **a.g.e**., s.90.
[17]Mahmut T. Birsel, Ali Cem Budak, "Tahkim Hukukumuz ve UNCITRAL Kanun Örneği", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 216. ; Peter Binder, **International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions**, 3. bs., London, 2010, s. 276.
[18]Born, **a.g.e.**, s. 1318.
[19]Turgut Turhan, "Fransız Hukukunda Milletlerarası Tahkim"**, Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 84-86.; Özel, **a.g.e.**, s. 97-98.

Taraflar arasında tahkim usulüne uygulanacak hukuka dair bir anlaşma mevcut değilse, tahkim yeri hukuku tahkim usulüne hakim olacaktır[20]. Bunun başlıca nedeni, tahkim yerinin tahkim yargılamasıyla sıkı ilişki içinde olmasıdır. Tahkim yeri hukuku aynı zamanda tarafların istekleriyle de uyum içinde olacaktır. Bu nedenlerle, taraflar arasında tahkim usulüne uygulanacak hukuka ilişkin açık ve kesin bir anlaşmanın bulunmaması halinde tahkim usulüne tahkim yeri hukuku uygulanacaktır[21].

MTK'ya göre, hakem veya hakemler kurulu tahkim yargılmasını MTK'daki hükümlere göre gerçekleştirecektir (MTK 8/A/II). Böylece, hakem veya hakemler kurulu tahkim yargılamasını MTK'ya uygun bir şekilde yürütecek ve gerektiği takdirde usule ilişkin kuralları kendileri belirleyeceklerdir. MTK md. 17 hükmüne göre, MTK'da düzenlenen konularda aksine hüküm bulunmadıkça HUMK hükümleri uygulanmayacağından dolayı tahkim usulüne ilişkin MTK'da düzenleme mevcut olduğu sürece HUMK hükümlerine gidilmeyecektir[22].

UNCITRAL Model Kanunu'nda, taraflar arasında tahkim usulüne uygulanacak kurallara dair bir anlaşmanın bulunmaması halinde, hakem kuruluna takdir yetkisi verilerek hakemin tahkim yargılamasını uygun gördüğü şekilde yürütebileceği düzenlenmiştir. Ancak, hakem, Model Kanun'daki hükümlere tabi olarak tahkim yargılamasını gerçekleştirecektir. Bunun yanında, tarafların seçtiği tahkim kurallarında yargılamanın herhangi bir kısmına ilişkin düzenleme bulunmaması halinde hakem bu boşluğu yine takdir yetkisine dayanarak uygun gördüğü şekilde dolduracaktır[23].

---

[20]Ergin Nomer, Nuray Ekşi, Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, C:I, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008, s.2.; Cemal Şanlı, Nuray Ekşi, **Uluslararası Ticaret Hukuku,** İstanbul, Arıkan, 2006, s. 68.; Ayfer Uyanık, "Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmeleri", yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 1994, s. 24.
[21]Born, **a.g.e.**, s. 1327.
[22]Akıncı, **a.g.e**., s.123.
[23]Binder, **a.g.e.**, s. 285.; Sanders, **a.g.e.**, s. 103.

Kurumsal tahkim kurallarından ICC Tahkim Kuralları'nın 15'inci maddesinde, tahkim yargılamasının usulüne öncelikle ICC Kuralları'nın uygulanacağı, eğer hüküm yoksa tarafların kararlaştırdığı, taraflar kararlaştırmamışsa hakem kurulunun belirlediği hükümler çerçevesinde yargılamanın sürdürüleceği düzenlenmiştir. Böylece, hakem kurulu takdir hakkını kullanarak uyuşmazlığın özelliğine göre tahkim yargılamasını düzenleyecektir. Görüldüğü üzere ICC Kuralları'nda da irade özerkliğine öncelik tanınmıştır[24].

Hakem kurulu, tahkim yargılamasını tarafların kararlaştırdığı usule göre yürütmekle yükümlüdür. Aksi takdirde hakem kararına karşı iptal yoluna başvurulabilinecek ya da hakem kararının tanıması ve tenfizi açısından bir engel meydana gelecektir (UNCITRAL Model Kanun md. 34/(2)/(a)/(iv), md. 36/(1)/(a)/(iv), New York Sözleşmesi md. V/1/d)[25]. MTK md. 15/A/1/f düzenlemesine göre ise, tarafların tahkim usulüne uygulanacak hukuka ilişkin yaptıkları anlaşmanın ihlali ancak hakem kararının esasına etkili olması halinde iptal edilecektir. Örneğin, hakem kararının dayandığı hukuki sebeplerin kararda gösterilmesi (MTK md.14/A/2) gerekliliğinin ihlali, tarafların ileri sürdükleri iddia ve savunmalarının karara bağlanmaması sonucunu doğuruyorsa yargılama kurallarının kararın esasına etkili olacak şekilde ihlali söz konusu olacaktır. Zira tarafların kararın dayandığı hukuki sebeplere bakarak ileri sürdükleri delillerden hangilerinin hakem kurulu tarafından dikkate alındığı ve nasıl değerlendirildiğini bilme hakları bulunmaktadır[26].

[24]Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 103-104.; Yves Derains, Eric A. Schwartz, **A Guide to the ICC Rules of Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2005, s. 224.; Marc Blessing, **Introduction to Arbitration**, Basle, Helbing&Lichtenhahn Verlag, 1999, s. 101.
[25]Blackaby, v.d., **a.g.e.**, s. 353.
[26]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 139.

B.Milletlerarası Tahkim Hukukunda Delillerde İrade Özerkliği Prensibi

Milletlerarası tahkim hukukunda çok çeşitli hukuk sistemleri bulunmasına rağmen birçok modern tahkim kuralları tarafından kabul edilmiş birtakım genel prensipler bulunmaktadır ve bu genel prensipler delillerin toplanmasında, sunulmasında ve değerlendirilmesinde de dikkate alınmaktadır. Medeni yargılama hukukunda kabul edilen tasarruf ilkesinin kapsamı tahkim hukukunda genişlemekte ve tahkim yargılamasına hâkim olan genel prensiplerin başlıcası olarak sözü edilen irade özerkliği prensibi olarak adlandırılmaktadır. İrade özerkliği, delillerin kabul edilebilirliğinde, delillerin değerlendirilmesinde ve delillerin hakem kurulunca ispat değeri taşıyıp taşımadığının belirlenmesi hususunda rol oynamaktadır[27].

Tahkim yargılamasının temel prensibi olan irade özerkliği, taraflara kendi ihtiyaçları doğrultusunda tahkim kurallarını düzenleme, uygun bulmadıkları tahkim kurallarını göz ardı etme ve adil bir yargılama için gerekli olduğuna inandıkları hususları belirleyebilme imkânı tanımaktadır. Aynı şekilde taraflar, irade özerkliği prensibi uyarınca, delillerin ikamesine ilişkin kuralları da kendileri belirleyebilirler. Örneğin, duruşmalarda tanığın davet edilip direkt sorguya çekilmesine ya da çapraz sorgulama yöntemine başvurulmasına ilişkin hususlara tahkim sözleşmesinde yer verebilirler[28]. Bununla birlikte, taraflar, delillerin nasıl sunulacağı ve mahkemece ya da taraflarca atanacak bilirkişinin nasıl değerlendireceği hususlarına da anlaşmalarında değinebilirler[29].

Taraflar arasında tahkim yargılamasına uygulanacak usul kurallarının belirlenmemesi halinde, tahkim mahkemesine Model Kanun'un hükümlerine tabi

[27]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 558.
[28]Thomas E. Carbonneau, **The Law and Practice of Arbitration**, 2.bs., New York, Juris Publishing, 2007, s. 21.; Ole Spiermann, "Applicable Law", **International Investment Law,** Ed. Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, New York, Oxford University Press, 2008, s. 99.
[29]Delvolve, Pointon, Rouche, , **a.g.e.** , s. 318.

kalınması şartı ile yargılamayı uygun gördüğü şekilde yürütme imkânı tanıyan UNCITRAL Model Kanun'un 19'uncu maddenin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde ise, açık bir şekilde, tahkim mahkemesine tanınan yetkinin delillerin kabul edilebilirliği, uyuşmazlıkla ilgili olup olmadığı, önemi ve ispat gücünü belirleme yetkisini de içerdiği düzenlenmiştir[30]. İrade özerkliği prensibi kapsamına, tarafların iddia ve savunmalarını dayandıracakları delilleri toplama ve sunma hususları da dâhildir.

UNCITRAL Model Kanunu'nda delillere ilişkin tanınan irade özerkliği prensibi, başkaca hukuk sistemleri tarafından da kabul edilmiştir[31]. Örneğin İngiliz Tahkim Kanunu md. 34 uyarınca, taraflar arasında bir anlaşma olmadığı takdirde hakem kurulu, yargılamada ileri sürülecek delillerin kabul edilebilirliği, uyuşmazlıkla ilgili olup olmadığı ve ispat gücünü belirleme yetkisini haizdir[32].

Milletlerarası tahkim uygulamasında farklı hukuk sistemlerine ilişkin düzenlemeleri içinde barındırması nedeniyle Milletlerarası Barolar Birliği'nin (IBA) Delillerin Toplanmasına İlişkin Kuralları, tahkim yargılamasına uygulanmak üzere taraflarca ve hakem kurullarınca tercih edilmektedir[33].

[30]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 558.; Fraser P. Davidson, **International Commercial Arbitration-Scotland and the UNCITRAL Model Law**, Edinburg, Sweet&Maxwell, 1991, s. 120.
[31]Fransız Medeni Usul Kanunu (CPC) md. 1464, İsviçre Milletlerarsı Özel Hukuk Federal Kanunu (İsv. MÖHUK) md. 182 ve md. 184., ICSID Konvansiyonu md. 34.
[32]Born, **a.g.e.**, s. 1785.; İngiliz Tahkim Kanunu'ndaki delillere ilişkin düzenlemeler çalışmamızın ikinci bölümünde ele alınacaktır.
[33]Delillerin Toplanmasına İlişkin IBA Kuralları, çalışmamazın üçüncü bölümünde ayrıntıyla ele alınacaktır.

Milletlerarası tahkim yargılamasına ve milletlerarası tahkimde delillerin toplanmasına ve değerlendirilmesine hakim olan irade özerkliği prensibinin, milletlerarası tahkim kurallarınca da kabul edilen kamu düzeninden kaynaklanan ve tarafların eşitliği ile iddia ve savunma hakkının tanınması prensiplerini esas alan birtakım sınırları bulunmaktadır[34].

II.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA İRADE ÖZERKLİĞİ PRENSİBİNİN SINIRLARI

A. Genel Olarak

Milli ve milletlerarası tahkim yargılaması tarafların sahip olduğu irade özerkliği prensibi üzerine kuruludur. Ancak tahkim hukukunda tarafların tahkim yargılamasının usulünü belirlemede ve söz konusu uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku seçmede sahip oldukları irade özerkliği prensibi sınırsız değildir ve yargısal temel haklar ile çelişmemelidir[35].

Tahkim yargılaması, mahkeme yargılamasından farklı olarak özel bir yargılama usulü olmakla birlikte yargılama ilkeleri bakımından geçerli ve evrensel olan ilkeler tahkim yargılamasında da kabul edilmektedir. Bu ilkeler ışığında hakemler bir vakıanın gerçekliği hakkında karara varacaklardır.

---

[34]Ali Yeşilırmak, **Türkiye'de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 104.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 559.; Christoph H. Schreuer, v.d., **The ICSID Convention: A Commentary**, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, s. 642.

[35]Bilgehan Yeşilova, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2008, s.166.; Jean-Louis Delvolve, "The Fundamental Right to Arbitration", **The Internationalisation of International Arbitration**, Ed. Martin Hunter, Arthur Marriott, V.V. Veeder, London, Graham&Trotman, 1995, s. 141.; Derains, Schwartz, **a.g.e**, s. 224.

Her ne kadar taraflar, hakemlerin uygulayacakları usul kurallarını kendileri serbestçe belirleyebilseler de, hakemler ve taraflar yargılama usulünün temel ilkelerine uymak zorundadırlar[36]. Çeşitli milli ve milletlerarası tahkim düzenlemelerinde yer verilen bu ilkeler kaynağını temel insan hakkı olan adil yargılanma hakkından almaktadır.

Her bir tahkim yargılaması aynı zamanda gerçeğe ulaşma amacını taşıyan ve ispat faaliyetini gerçekleştiren bir yargılamadır. Tarafların adil yargılanma hakkına sahip olmaları, onlara aynı zamanda eşit şekilde iddialarını ortaya koyma ve savunmada bulunabilme imkânı tanınmasını gerektirir. Bu sebeplerle doktrinde, milli ve milletlerarası tahkim kanunları ve kurallarında tahkim yargılamasının Magna Carta'sı olarak adlandırılan ve tahkim yargılaması süresince hakem heyetinin tahkim usulüne uygulamakla yükümlü olduğu başlıca temel prensipler; adil yargılanma hakkından doğan tarafsız ve bağımsız hakemler önünde yargılanma hakkı, hukuki dinlenilme hakkı çerçevesinde tarafların eşitliği prensibi ile iddia ve savunma hakkı olarak belirlenmiştir[37].

B. Adil Yargılanma Hakkı ve Tahkim

Adil yargılanma hakkı için genel bir tanım verecek olursak; adil yargılanma hakkı, tarafsız ve bağımsız mahkemeler tarafından, her bir tarafa iddialarını dava edebilmesi ve buna karşılık savunmalarını ileri sürebilmesi için makul bir sürenin ve usuli imkanların tanınmasıdır. Adil yargılanma hakkı, herhangi bir yargılanma usulüyle sınırlı olmadığı gibi yargılamanın tümüne hâkim olan temel bir prensiptir[38].

---

[36]Rasih Yeğengil, **Tahkim**, İstanbul, 1974, s. 278.; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:VI, 6. bs., İstanbul, Demir Demir, 2001, s. 6049.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 696.; Roney, Müller, **a.g.e**., s. 56.

[37]Aleksandar Jaksic, **Arbitration and Human Rights**, Frankfurt am Main, Peter Lang, 2002, s. 239.; Pieter Sanders, **The Work of UNCITRAL on Arbitration and Conciliation**, genişletilmiş 2. bs., The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 102.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e**, s. 95.; Andrew Tweeddale, Keren Tweeddale, **Arbitration of Commercial Disputes**, New York, Oxford University Press, 2007, s. 150.; Born, **a.g.e**., s. 1322.

[38]Süha Tanrıver, "Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı", **Makalelerim I (1985-2005),** Ankara, 2005, s. 213.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 260.; Yeşilova, **a.g.e.**, s. 166.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e**., s. 95.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS), sözleşmedeki düzenlemelerin doğrudan tahkim yargılamasına uygulanacağına dair bir atıf bulunmamaktadır. Her şeyden önce, adil yargılanma hakkını düzenleyen AİHS'nin 6'ncı maddesi, duruşmaların aleniliğinden bahsetmektedir, oysa ki tahkim yargılamasının genel özelliği duruşmaların gizli bir biçimde yapılıyor olmasıdır[39]. AİHS'nin tahkim yargılaması üzerinde doğrudan bir uygulama alanı olmamasına rağmen, söz konusu sözleşme içinde yer alan adil yargılanma hakkı hakemler ve tahkim kurumları tarafından gözetilmektedir[40]. Adil yargılanma hakkı AİHS'ten doğmakla birlikte aynı zamanda birçok tahkim kurallarında da *"Taraflara eşit davranma ve iddia ile savunma hakkı tanıma"* prensipleri olarak yer almaktadır. Zira, hakemlerin seçiminden hakem kararının verilmesine kadar sürecek olan tahkim yargılanmasında bağımsız ve tarafsız bir hakem kurulu tarafından taraflara eşit davranma ile tarafların iddia ve savunmalarını karşılıklı ve eşit bir şekilde ileri sürme imkanı tanınabilmesi adil yargılanma hakkı ile mümkün olmaktadır[41].

Yabancı Hakem Kararları'nın Tanınması ve Tenfizine İlişkin New York Konvansiyonu'na baktığımızda, özellikle Konvansiyon'un V(1)(b) düzenlemesinde,

"Aleyhine hakem hükmü dermeyan olunan taraf hakemin tayininden veya hakemlik prosedüründen usulü dairesinde haberdar edilmemiş olur, yahut da diğer bir sebep yüzünden delillerini ikame etmek imkanını elde edememiş bulunur ise,..."

[39]Yeğengil, **a.g.e.**, s. 285.; Yaşar Karayalçın, "Milletlerarası Tahkimde Muhakeme Usulü", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (BATİDER)**, C. XIX, S.3, 1998, s. 36.
[40]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e**., s. 96.; Nathalie Voser, P. Gola, "The Arbitral Tribunal", **International Arbitration in Switzerland**, Ed. Gabrielle Kaufmann-Kohler, Blaise Stucki,The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 42.
[41]Murat Özsunay, "Tahkim Yargılamasının Temel İlkeleri ve 'Adil Yargılama' İlkesi Bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesi", **Uluslararası Ticari Uyuşmazlıklarda Kurumsal Tahkimin Güncel Sorunları**, İstanbul, 2004, s. 72.

maddesi ile tahkim yargılamasında tarafların her birine adil yargılanma hakkı kapsamında eşit biçimde dinlenilme imkanının tanınacağı açıkça belirtilmiştir[42].

Tanımdan da anlaşıldığı üzere, adil yargılanma hakkının birçok unsuru bulunmaktadır. Kanuni, bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından yargılanma, makul süre içinde yargılanma, aleni surette yargılanma ve hakkaniyete uygun olarak yargılanma olarak ayrılabilen tüm bu unsurlar aslında adil yargılanma hakkından doğmuş olan usuli haklardır ve uygun düştükleri ölçüde tahkim yargılamasında da kabul edileceklerdir[43].

Adil yargılanma hakkı ile güvence altına alınan belki de en önemli unsur, hakkaniyete uygun bir yargılamanın gerçekleştirilmesidir. Tarafların mahkemeye başvurma, mahkemeler önünde iddia ve savunmada bulunabilme, mahkemelerin işlemlerinden haberdar olma, davada ileri sürdüğü iddiaların ve delillerin karşı tarafın iddia ve delilleriyle eşit imkanlar dahilinde araştırılıp değerlendirilmeye tutulmasını isteme hakları ancak hakkaniyete uygun bir yargılamanın gerçekleştirilmesi ile mümkün kılınacaktır[44].

C.Hukuki Dinlenilme Hakkı ve Bu Hak Kapsamında Tahkim Yargılamasına Hakim Olan İlkeler

Adil yargılanma hakkı kapsamında ele alınan en önemli haklardan biri hukuki dinlenilme hakkıdır. Hukuki dinlenilme hakkı yasal kaynağını aynı zamanda Anayasamızın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyeti kenar başlıklı

[42]Nana Japaridze, "Fair Enough? Reconciling the Pursuit of Fairness and Justice with Preserving the Nature of International Commercial Arbitration", **Hofstra Law Review**, C:36, S:4, New York, 2008, s. 1432.
[43]Hakan Pekcanıtez, "Hukuki Dinlenilme Hakkı", **Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan**, İzmir, 2000, s. 760.; Jaksic, **a.g.e**., s. 227.
[44]Yeşilırmak, **a.g.e**., s. 104.; Yaşar Demircioğlu, **Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri**, Yetkin, Ankara, 2007, s. 53.

hükümden almaktadır[45]. Nitekim Anayasamızın 36. maddesindeki düzenleme,

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

şeklindedir. Madde metninden anlaşıldığı üzere, tarafların yargı mercileri önünde iddia ve savunma hakkına sahip olmaları hukuki dinlenilme hakkına işaret etmektedir[46].

Tarafların yargılama aşamasında dinlenmemesi, yargılamayı yapan hakemin tarafsızlığını kaybederek bir hüküm vermesi anlamına gelir. Bu nedenle hukuki dinlenilme hakkı, hakemlerin doğru karar verebilmesi açısından bir garanti olmakla birlikte adil yargılanma hakkının da bir gereğidir[47]. Nitekim AİHS'in adil yargılanma hakkını düzenleyen 6'ncı maddesinde, yargılama açısından tarafların sahip olduğu hak ve yükümlülükler bakımından taraflar arasında *"silahların eşitliği"* prensibi kabul edilmiştir[48]. Taraflara hukuki dinlenilme hakkının tanınması, taraflara eşit davranma prensibini anlamlı kılacaktır. Öyle ki, hukuki dinlenilme hakkı, tarafların iddia ve savunmada bulunmaları için her bir tarafa gerekli miktarda eşit sürenin verilmesini gerektirir. Bu sürenin miktarı her somut dava için ayrı olarak belirlenecektir[49].

---

[45]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 266., Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003, s. 29.
[46]Özekes, **a.e**, s. 30., Kamil Yıldırım, **Delillerin Değerlendirilmesi,** İstanbul, Kazancı, 1990, s. 98., Saim Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 7. bs., İstanbul, 2000, s. 261.
[47]Pekcanıtez, **a.g.m**., s. 755.; Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Ankara, 2007, s. 267.
[48]Gözübüyük, Gölcüklü, **a.g.e.**, s. 291.; Walter H. Rechberger, "Avusturya Medeni Yargılamasında Adil Yargılanmaya İlişkin Yeni Sorular" çev. Kamil Yıldırım, **İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku**, 5. bs., İstanbul, Alkım Yayınevi, 2006, s. 60.
[49]Jaksic, **a.g.e**., s. 242.; Georgios Petrochilos, **Procedural Law in International Arbitration**, Oxford University Press, 2004, s. 145.

Alman Medeni Usul Kanunu'na bakıldığında da hakemlerin yargılama boyunca taraflara hukuki dinlenilme hakkını tanımakla, taraflara eşit davranmakla ve yargılamanın temel ilkelerini uygulamakla yükümlü oldukları görülmektedir[50].

Aynı şekilde Neuchatel Medeni Yargılama Kanunu'nun 55'nci maddesi,

"Hakim, tarafları dinlemeden ve iddia ve müdafaaları bakımından beyanda bulunmalaı için onları kanuni şekillere uygun olarak davet etmeden hiçbir hüküm veremez."

düzenlemesi ile tarafların hukuki dinlenilme hakkını garanti altına almış ve bu hükme kamu düzeni niteliği tanınmıştır[51].

Özekes, hukuki dinlenilme hakkını şu şekilde tanımlamıştır:

"Hukuki dinlenilme hakkı, yargılamayla hukuki durumu etkilenecek kişilerin, yargılamanın bir sujesi olarak, yargılama konusunda bilgi edinmelerini, açıklamada bulunmalarını, yargılamaya etki edebilmelerini ve yargı mercilerinin bunları dikkate alıp değerlendirerek, gerekçeli şekilde karar vermesini sağlayan, sürpriz kararla karşılaşmanın önüne geçen bir temel hak ve yargılama ilkesidir"[52].

Hukuki dinlenilme hakkı, tarafların temsil edilme ve bilgi edinme hakkını da kapsamaktadır. Taraflar, kendileri hakkında açılmış olan davadan usulüne uygun olarak haberdar edileceklerdir. Bununla birlikte hukuki dinlenilme hakkı tarafların ileri sürdükleri iddiaların ve bu iddialarını dayandırdıkları delillerin karşı tarafa usulüne uygun olarak bildirilmesi ve karşı tarafın da kendi açıklamalarını bildirerek

[50]Ejder Yılmaz, "Alman Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Hukukunda yasal bir düzenleme gerekir mi?**, s. 145.
[51]Yeğengil, **a.g.e**., s. 279.; Murat Yavaş, "Mehaz Kanun ile Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Medeni Yargılamaya Hakim Olan İlkeler ve Hakimin Rolü", **Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan**, İstanbul, 2007, s.293.
[52]Özekes, **a.g.e.**, s. 31.

savunma hakkını kullanmasını da sağlamaktadır. Taraflar, hukuki dinlenilme hakkının bir gereği olarak dava malzemelerini inceleme hakkını da haizdirler[53].

Hukuki dinlenilme hakkına, HUMK'da doğrudan bir düzenleme bulunmamakla birlikte, kanunun 73'üncü maddesindeki,

"Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde hakim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikan davet etmedikçe hüküm veremez."

düzenlemesiyle, mahkemenin tarafara eşit biçimde hukuki dinlenilme hakkı tanıyacağını ifade etmektedir[54]. Kamu düzenine ilişkin olan bu düzenlemenin tahkim yargılamasında da uygulanacağı şüphesizdir. Hakemler, tarafların iddia ve savunmada bulunmasına ve bunların ispatı açısından delilleri ileri sürmesine olanak tanıyarak hukuki dinlenilme hakkına uygun bir yargılama sürdüreceklerdir[55].

HMK, hukuki dinlenilme hakkını, yargılamaya hâkim olan ilkeler başlığı altında açıkça düzenlemiştir. HMK md. 27 hükmüne göre, davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler. HMK, hukuki dinlenilme hakkının içeriğini de belirleyen bir düzenlemeye sahiptir. Söz konusu düzenleme uyarınca, hukuki dinlenilme hakkı, yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olunmasını, açıklama ve ispat hakkını, mahkemenin açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini içerir[56].

---

[53]Pekcanıtez, **a.g.m**., s. 769 vd.; Yavaş, **a.g.m**, s. 296.
[54]Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım, Nevhis Deren–Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 7. bs., İstanbul, Beta, 2009, s. 187.; Özekes, **a.g.e.,** s.30.
[55]Yavuz Alangoya, **Medeni Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi**, İstanbul, 1973., s. 162.; Born, **a.g.e.,** s. 1322.
[56]Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım, Nevhis Deren–Yıldırım, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Önerileri**, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2006, s.30.; Yeşilırmak, **a.g.e**., s. 104.

Yargılama süresinin dışında, yargılamanın başlamasından önce ve yargılamanın sona ermesinden sonra da taraflara iddia ve savunmalarını ileri sürme imkanı tanındığı müddetçe yargılama konusu uyuşmazlık hakkında doğru bir değerlendirme yapılacaktır. Hukuki dinlenilme hakkı, uyuşmazlığın hukuka uygun biçimde çözümlenmesi ve delillerin doğru değerlendirilmesi bakımından son derece önemlidir[57].

Doktrinde, hukuki dinlenilme hakkının kapsamına, tarafların mahkeme önünde taleplerini ileri sürme, vakıları dermeyan etme ve delilleri ortaya koyma hakkı ile birlikte taraflara açıklama hakkının tanınması gereğinin de girdiğini belirtilmiştir[58]. Gerçekten de, milletlerarası tahkim uygulamasında hakemlerin tahkim yargılamasına uygulanacak hukuku belirleyebilme imkanları bulunması nedeniyle, tarafları, tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak hukuka ilişkin bilgilendirilmeleri, aydınlatılmaları gerekmektedir[59]. Tarafların hakemler tarafından yapılacak olan usuli işlemler hakkında bilgilendirilmiş olmaları ve taraflara bu hususta görüşte bulunabilme hakkı tanınması gerekliliği temel bir usul kuralı olarak hem adil yargılanma hakkının hem de hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir[60].

Taraflar arasındaki eşitlik ilkesi, taraflara iddia ve savunma hakkının tanınması ilkesi ve hukuki dinlenilme hakkını da kapsayan adil yargılanma hakkı temel bir hak ve yargılama ilkesi olarak sadece taraflar açısından değil aynı zamanda hukuki barışın da korunması gerekliliği açısından kamu düzenini de ilgilendirmektedir. Bu nedenle taraflara tanınan kendi seçtikleri hakem kurulu önünde yargılanma serbestisi, eşitlik ve adalet kavramlarından bağımsız olarak ele alınamayacaktır[61].

---

[57]Yıldırım, **a.g.e**, s. 98.
[58]Üstündağ, **a.g.e**, s. 261.
[59]Yeşilova, **a.g.e.**, s. 172-174.; Yavuz Alangoya, "Anayasanın Medeni Usul Hukukuna Etkisi", **MHB**, Yıl: 1981, S:2, s. 3-4.
[60]Karayalçın, **a.g.m.**, s.33.; Roney, Müller, **a.g.e.**, s. 57.
[61]Özekes, **a.g.e**., s. 220 – 221.; Laurent Levy, Lucy Reed, "Managing Fact Evidence in International Arbitration", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 634.

Tahkim yargılamasını düzenleyen milli ve milletlerarası tahkim mevzuatına baktığımızda, tarafların eşitliği prensibi ile taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkelerinin kabul edildiği görülmektedir. Taraflara eşit davranma ilkesi ile taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesi adil yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkının bir parçasıdır[62]. Tahkim yargılamasına hâkim olan bu ilkeler, ispat hakkı[63] ile de örtüşmektedir. İspat hakkı, tarafların delillere ulaşma hususunda eşit koşullara sahip olması gerekliliğini beraberinde getirdiği için söz konusu ilkelerle doğrudan ilgilidir[64].

Medeni yargılama hukukunda da uyulması gereken bu iki ilke, MTK'da ve bu kanunun mehazını teşkil eden UNCITRAL Model Kanun'da yer almaktadır. Bu prensipler, evrensel usul prensipleri olarak kabul edilmektedirler[65].

Nitekim MTK md. 8/B, I'de,

"Taraflar, tahkim yargılamasında eşit hak ve yetkiye sahiptirler. Taraflara iddia ve savunmalarını ileri sürme olanağı tanınır."

düzenlemesi ile bu ilkeler açık bir şekilde belirtilmiştir.

[62]Case Law on UNCITRAL Texts (CLOUT) Case No. 658., Yeni Zelanda:High Court (Commercial List), Auckland, Trutees of Rotoaria Forest Trust v. Attorney-General, 30.11.1998., (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V06/567/83/PDF/V0656783.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.
[63]İspat hakkı, HMK md. 189 hükmünde kanuni bir hak olarak açıkça düzenlenmiştir.
[64]Kamil Yıldırım, "İsviçre Federal Medeni Usul Kanunu Taslağında İspat Hukuku ve Özellikle İspat Hakkı", **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 687.; Edward Brunet, v.d., **Arbitration Law in America**, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, s. 22.; Giuditta Cordero Moss, "Tribunal's Powers Versus Party Autonomy", **International Investment Law**, Ed. Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, New York, Oxford University Press, 2008, s. 1226.
[65]Yeşilırmak, **a.g.m**., s. 171-178.; Binder, **a.g.e.**, s. 277.

Aynı şekilde UNCITRAL Model Kanun'un 18'inci maddesinde de,

"Taraflara eşit şekilde muamele edilecek ve her iki tarafa da iddia ve savunma vasıtalarını sunmaları için imkan verilecektir."

düzenlemesi yer almaktadır.

UNCITRAL Model Kanun'un yanı sıra UNCITRAL Tahkim Kurallarında da, tahkim süresince tarafların eşitliği ilkesine uyulacağı ve taraflara tahkim yargılamasının her aşamasında davalarını tam bir şekilde sunma imkânı verileceği düzenlenerek tarafların eşitliği ilkesi ile iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesine yer verilmiştir (UNCITRAL Tahkim Kuralları md.17/1)[66].

Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kurallarının tahkim usulüne uygulanacak kurallar başlıklı 15'inci maddesinde de,

"Her halde, Hakem Mahkemesi adil ve tarafsız davranacak ve taraflara, iddialarını sunabilmesi için yeterli imkanlar tanıyacaktır."

şeklinde yer alan kural ile taraflar arasındaki eşitlik prensibi ile taraflara iddia ve savunma hakkının tanınması ilkesi düzenlemiştir[67].

Milletlerarası Barolar Birliği'nin (IBA) Delillerin Toplanması'na İlişkin Kuralları'nın giriş bölümünde de, bu kuraların tahkim yargılamasında delillerin toplanması hususunda hakkaniyetli ve adil bir usul öngörmeyi amaçladığı açıkça belirtilmiştir. Bunun yanında, söz konusu kurallara göre, delillerin toplanmasının, her iki tarafın iyiniyetle hareket etmesi ve makul süre öncesinden herhangi bir delil elde

[66]Yavuz Alangoya, "UNCITRAL Tahkim Yönetmeliği Hakkında", **Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan**, İstanbul, 1990, s. 17.; Edoardo F. Ricci, "Evidence in International Arbitration: A Synthetic Glimpse", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, The Hague, 2010, s. 1029.
[67]Blessing, **a.g.e.**, s. 102.; Londra Milletlerarası Hakem Mahkemesi (LCIA) Tahkim Kuralları md. 14.1, Amerikan Tahkim Kurumu (AAA) Milletlerarası Tahkim Kuralları md. 16/1.

etmeye ilişkin duruşma veya vakıa veya esasa yönelik tespitler ve diğer tarafların dayanacağı delillerden haberdar olması prensiplerine uygun olarak gerçekleştirilmelidir[68].

Taraf iradesine dayanan tahkim yargılaması, tahkim kurallarında ve kanunlarında yer alan taraflara eşit davranma ilkesi ile iddia ve savunma hakkı tanınması prensibi aracılığıyla adli yargıya yaklaşmaktadır[69].

Taraflara eşit işlem yapma anlamına gelen eşit davranma ilkesi ile taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkeleri tahkim yargılamasında esasa ilişkin yargılamada uygulanacağı gibi, hakemlerin seçimi, reddi gibi usule ilişkin yargılamada da uygulanacaktır. Zira hakemlerin taraflarca seçilmesi söz konusu ise, bu durumda taraflar arasındaki eşitlik prensibine dikkat edilerek, bir tarafa diğer tarafa oranla daha fazla sayıda hakem seçebilme olanağı tanınmayacaktır[70].

Hakemlerin seçiminde taraflardan birine üstünlük tanınması taraflara eşit davranma prensibine aykırı olmakla birlikte, hakemlerin bağımsızlığını ve tarafsızlığını etkileyen unsurlardan biri olarak da kabul edilmektedir[71]. Hakemlerin seçiminin yanında, hukuka uygun bir tahkim yargılamasının gerçekleştirilmesi için taraflara eşit şekilde iddia ve savunma hakkı ile adil yargılanma hakkı tanınması gerekliliği kuşkusuz yargılamada ileri sürülecek delilleri ve delillerin değerlendirilmesini de kapsamaktadır[72]. Zira taraflar deliller aracılığıyla iddia ve savunma haklarını kullanabileceklerdir. Tarafların her biri, diğer tarafın sunduğu

---

[68]Delillerin Toplanmasına İlişkin IBA Kuralları, Giriş, par. 3.; Giorgio Bernini, "The Civil Law Approach to Discovery: A Comparative Overview of the Taking of Evidence in the Anglo-American and Continental Arbitration Systems", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2.bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 300.; Devlet Kühner, "The Revised IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration", **Journal of International Arbitration,** Vol. 27, I. 6, Kluwer Law International, 2010, s. 669-670.
[69]Deren Yıldırım, **a.g.e**, s. 88.
[70]Akıncı, **a.g.e.**, s. 109.; Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s.89.; Leyla Keser Berber, **Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu**, İstanbul, Alfa, 1999, s. 36.
[71]Özel, **a.g.e.**, s. 182.
[72]Arthur L. Marriott, "Evidence in International Arbitration", **Arbitration International**, Kluwer Law International, Vol. 5, I.3, 1989, s. 281.

delillere ilişkin bilgi edinebilmeli, yargılamada delillerin toplanmasına ilişkin sürece katılabilmelidir[73].

Taraflara eşit davranma ile iddia ve savunma hakkı tanınması prensiplerden tarafların iradi olarak vazgeçmesi mümkün olmadığı gibi, tarafların bu ilkelerden feragati öngören anlaşmaları da geçersizdir[74]. Taraflara eşit davranma ilkesi (silahların eşitliği prensibi), tarafsız ve bağımsız mahkemeler önünde yargılanma, iddia ve savunma hakkının tanınması, hukuki dinlenilme hakkı ve tüm bu sayılan evrensel usuli ilke ve hakları kapsayan adil yargılanma hakkı hukukun üstünlüğünün ve hukuki barışın sağlanması açısından önem arzetmeleri nedeniyle taraflar bu haklardan tasarruf edemeyecektir[75].

1.Taraflara Eşit Davranma İlkesi

Taraflara eşit davranma ilkesi, tarafların eşitliği prensibi olarak yargılama usulünün tümüne hakim olan bir ilkedir. Bu ilke, hukuki dinlenilme hakkı kapsamında yargılama süresince taraflara eşit bir şekilde davranmayı ifade etmekle birlikte[76] Anayasa'mızda ve milletlerarası hukuk alanında AİHS'de kabul edilen adil yargılanma hakkının etkin bir biçimde sağlanabilmesi açısından son derece önem taşıyan zaruri bir prensiptir[77].

Silahların eşitliği olarak da adlandırılan taraflara eşit davranma ilkesi, hakkaniyete uygun bir yargılamanın sürdürülmesini gerektirmektedir.

[73]Ricci, **a.g.m.**, s. 1029.
[74]Akıncı, **a.g.e.**, s. 124.; Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 89.
[75]Yeşilova, **a.g.e.**, s. 154.
[76]Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 696.; Petrochilos, **a.g.e.**, s. 145.
[77]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 141.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e**., s. 264.; Binder, **a.g.e.**, s. 277.; Jaksic, **a.g.e.**, s. 231.

Buna göre, yargılama devam ettiği sürece tarafların sahip olduğu hak ve yükümlülükler açısından eşitlik bulunmalı ve davanın taraflarından biri diğerine göre daha avantajlı duruma getirilmemelidir[78].

Taraflar, tahkim yargılamasına ilişkin savunma ve ifade haklarını kullanırlarken eşit haklara sahiptirler. Genel prensip olarak, mahkeme yargılamanın taraflarına aynı usuli prosedürü uygularak, delilerin sunulmasından, tanıkların dinlenilmesine kadar eşit davranacaklardır[79]. Bu ilke uyarınca, taraflar arasında her anlamda tam bir eşitliğin olması ve bu eşitliğin yargılamanın bütününe uygulanması gerekir. Öyle ki, taraflara eşit davranma ilkesinin hem olumlu hem de olumsuz unsuru vardır. Hakem kurulu, taraflardan birine tanıdığı usuli hakkı diğerine tanımaktan kaçınamayacak ve yine taraflardan birine tanımadığı usuli hakkı diğerine de tanımayacaktır. Bununla birlikte, taraflara eşit davranma prensibi tamı tamına aynı değil, benzer olaylara benzer usulü uygulamayı gerektirmektedir[80].

Taraflara eşit davranma ilkesi, taraflar arasında usul hukuku açısından eşitliği ifade etmekle birlikte tarafların yargılama sonundaki karara eşit şekilde etki edebilmeleri ve eşit şekilde iddiada bulunabilme ve savunma yapabilmesi anlamına gelmektedir[81]. Bu bakımdan tahkim kurallarında öngörülen iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesi ile eşitlik prensibi birbirlerinden ayrı olarak ele alınamazlar.

Tarafların eşitliği prensibi aynı zamanda delil sunma imkânı yönünden de taraflar arasında bir eşitliği gerektirir. Yargılamanın tarafları, delillerini sunma yönünden makul olanaklara sahip olmalıdırlar. Taraflardan birinin iddiasına karşılık diğer tarafın bu iddiaya ilişkin savunmasını temellendirecek delilleri sunmasına imkân tanınmıyorsa taraflara eşit davranma ilkesi ihlal edilmiş olacaktır[82].

---

[78]Sibel İnceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı**, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008, s. 220.; Binder, **a.g.e.**, s. 278.
[79]Yeşilırmak, **a.g.e**., s. 127.; Kaplan, **a.g.e.**, s. 126.; Jaksic, **a.g.e.**, s. 229.; Roney, Müller, **a.g.e.**, s. 58.
[80]Akıncı, **a.g.e.**, s. 123.; Roney, Müller, **a.g.e.**, s. 58.; Delvolve, Pointon, Rouche, **a.g.e.**, s. 124.
[81]Kuru, **a.g.e**., s. 6049.
[82]İnceoğlu, **a.g.e**., s. 221-222.

Aynı şekilde tarafların tanıkları arasında, bir tarafın tanığına özel bir ağırlık tanınmışsa ve tarafların tanıklarına karşı gösterilen farklı muamele yargılamanın sonucunu etkileyecek nitelikteyse taraflara eşit davranma prensibine aykırı davranılmış olunacaktır[83]. Bir diğer örnek olarak, mahkeme tarafından atanan bilirkişi delilinde taraflara eşit ölçüde görüşlerini açıklama imkânının tanınmaması halinde taraflara eşit davranma ilkesi yine ihlal edilmiş sayılacaktır[84].

Taraflara eşit davranma ilkesi uyarınca, hakem kurulundaki tüm hakemlerin taraflar karşısında yargılama süresince tarafsızlıklarını korumaları gerekmektedir. Hakemin, tarafların eşitliği prensibini uygulamakla yükümlü olmasının yanında taraflar da yargılama öncesinde ve yagılama boyunca bu prensibi gözetmelidirler. Böylece tarafların serbestisine dayanan özel bir yargılama usulü olan tahkimde, tarafların yargılama usulünü belirlemede sahip oldukları irade özerkliği sınırlandırılmış olmaktadır[85].

İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Federal Kanunu'nda da (İsv. MÖHUK md. 182/3), tahkim yargılamasında taraflara hukuki dinlenilme hakkının tanınacağı ve taraflara eşit davranma prensibi açıkça belirtilmiş ve bu hüküm kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle emredici bir hukuk kuralı olarak kabul edilmiştir. Nitekim taraflar kanun yoluna başvurudan feragat etmiş olsalar bile, bu kural emredici bir hukuk kuralı olduğundan hakem kararının iptal edilmesi her zaman mümkün olabilecektir[86].

---

[83]İnceoğlu, **a.e.**, s. 228.
[84]Petrochilos, **a.g.e**., s. 146.
[85]Akıncı, **a.g.e.**, s. 124.; Deren Yıldırım, **a.g.e.**, s. 89.; Jaksic, **a.g.e.**, s. 237.
[86]Turgut Kalpsüz, "İsviçre Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s.20; Eugen Bucher, "İsviçre'de Milletlerarası Ticari Tahkim", Çev. Vedat Buz, **BATİDER**, Yıl: 1993, C. XVII, S.2, s. 20.; Born, **a.g.e.**, s. 1322.; Roney, Müller, **a.g.e**., s. 56.

UNCITRAL Model Kanun'un 4'üncü maddesi,

"Bu Kanun'un, tarafların aksini kararlaştırabilecekleri bir hükmüne veya tahkim anlaşmasının bir hükmüne uyulmadığını bilen, fakat buna rağmen böyle bir riayetsizliğe itirazını gecikmeden bildirmeyerek veya böyle bir itirazın yapılabilmesi için belirli bir süre öngörülmüşse, bu süre içinde bildirmeyerek tahkimi sürdüren taraf, itiraz hakkından feragat etmiş sayılır."

düzenlemesi ile taraflara eşit davranma prensibini hakkın kötüye kullanılmaması ve usuli dürüstlük prensibi ile sınırlanmış olmaktadır[87].

2.Taraflara İddia ve Savunma Hakkı Tanınması İlkesi

Tahkim yargılamasında tarafların iddia ve savunmada bulunma hakkının özünü tarafların yargılamaya katılabilme, seçtikleri yetkili kişi tarafından temsil edilebilme, makul bir süre öncesinden duruşmaya davet edilme, tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak hukuktan haberdar olma ile iddia ve savunmalarına ilişkin delilleri ikame edebilme hakları oluşturmaktadır[88]. Taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesi, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan hukuki dinlenilme hakkı ile doğrudan bağlantılıdır[89].

MTK ve mehazını teşkil UNCITRAL Model Kanunu'nda taraflara eşit davranma ilkesinin yanında taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesi de açıkça düzenlenmiştir (MTK md. 8/B/I, Model Kanun md. 18)[90].

---

[87]Yeşilova, **a.g.e.**, s. 174.
[88]Nomer, Şanlı, **a.g.e.**, s. 477.; Kemal Dayınlarlı**, Milli–Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkime Etkileri**, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1994, s. 92.; Roney, Müller, **a.g.e.**, s. 57.
[89]Özel, **a.g.e.**, s. 185.; Japaridze, **a.g.m.**, s. 1425.
[90]CLOUT Case No. 1014, Kanada: Ontario Superior Court of Justice, No. 07-CV-340139-PD2, Bayview Irrigation District #11 v. United Mexican States, 5.05.2008, (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V10/573/74/PDF/V1057374.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.

Taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesi uyarınca, savunmaya ilişkin hakların tümü tahkim yargılaması boyunca mevcut olmalıdır. Hakem kuruluna ilişkin olan bu yükümlülük, aynı zamanda tarafların ikame ettikleri delillerinin hukuka ve usulüne uygun olarak değerlendirilmesi ve kontrol edilmesi yükümlülüğünü de getirmektedir. Taraflara tanınan savunma hakkı, hukuki dinlenilme hakkına paralel olarak mahkemedeki bilgi ve belgeleri inceleme hakkını da tanımalıdır ki, taraflar yargılamada kendi hukuki görüşlerini ileri sürebilsinler ve kendilerini yargılamada hukuka uygun bir şekilde savunabilsinler[91].

İddia ve savunma hakkının tanınması ilkesi, yargılamanın tümüne uygulanacaktır. Bununla birlikte, sınırsız bir şekilde uygulanmasının yargılamayı zedeleyeceği düşüncesiyle taraflara, itirazın ileri sürülmesi ve cevap dilekçesinin sunulması hususlarında kesin süreler tanınmıştır (UNCITRAL Model Kanunu md. 4/II, 12/II, 16/II, 23/II, 25/c, MTK md. 5, 7/H/III, 7/H/II/1, 10/D/II/2, 11/C/4)[92].

D.Tarafsız ve Bağımsız Hakemler Önünde Yargılanma Hakkı

AİHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6'ncı maddesi, herkesin yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkına sahip olduğu düzenlemesi ile tarafların adil yargılanma hakkı kapsamında tarafsız ve bağımsız mahkemeler aracılığıyla yargılanma hakkını haiz olduğunu belirtmiştir. Mahkemenin ve hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, milletlerarası hukukun genel prensipleri arasında yer almış ve milletlerarası sözleşmeler ve milli yasalar tarafından da güvence altına alınmıştır[93].

Milletlerarası tahkimde de bir yargılama faaliyeti gerçekleştirilmekte ve taraflar uyuşmazlıklarını hakem kurulunun adaletine teslim ederek tahkimin objektifliğine güvenmektedirler. Bu nedenle kararı verecek olan hakemlerin hiçbir

[91]Kaplan, **a.g.e.**, s. 119.
[92]Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 89.
[93]Petrochilos, **a.g.e.**, s. 131.; Demircioğlu, **a.g.e.**, s. 51.

etki ve baskı altında kalmadan, kendileri üstünde şüphe doğuracak etkenlerden uzak bir şekilde, bağımsız ve tarafsız olarak yargılamayı gerçekleştirip karar vermeleri bir zorunluluk teşkil etmektedir.

Hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı prensibi, milletlerarası tahkim hukukuna ilişkin kurallarda adil bir yargılamanın gerçekleştirilmesi için gereken temel prensipler arasında yer almaktadır[94].

ICC Tahkim Kuralları'nda (md. 7/1), *"Hakemlerin her biri tahkime katılan taraflardan bağımsız olmalı ve öyle kalmalı."* düzenlemesi ile tarafların bağımsız hakemlerce yargılanması prensibine yer verilmiştir. ICC Tahkim Kuralları'nın 10'uncu maddesinde ise, *"Tarafsız olmadığı iddiası veya başka bir sebeple bir hakemin reddedilmesi..."* düzenlemesi ile de hakemlerin tarafsızlığına işaret edilmiştir. UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın md. 12/1 düzenlemesi, hakemin tarafsızlığı veya bağımsızlığına haklı olarak kuşku düşürecek durumların mevcut olması halinde her hakem reddedilebileceğini belirterek hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı esasını kabul etmiştir[95].

Hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı prensibi, tarafların mahkeme önünde eşit ölçüde iddia ve savunma haklarından yararlanmalarını gerektirmesi ve adil yargılamanın esaslı unsurlardan biri olması nedeniyle, tahkim kurallarında yer verilmemiş olsa bile uygulanmalıdır[96].

Hakemlerin seçiminde tahkim yargılamasına hakim olan irade özerkliği prensibinin geçerli olması ve hakemlerin büyük bir çoğunluğunun hakemlik mesleği dışında çeşitli mesleki faaliyetleri gerçekleştirmeleri nedeniyle bağımsızlık ve tarafsızlık prensibi, devlet yargılamasına nazaran tahkim yargılaması açısından daha

---

[94]Jaksic, **a.g.e.**, s. 244.; Japaridze, **a.g.m.**, s. 1433.
[95]Kemal Dayınlarlı, **UNCITRAL Kurallarına Göre Uzlaşma ve Tahkim**, Ankara, 2007, s. 25.
[96]Yavuz Kaplan, "Milletlerarası Tahkimde Hakemin ve Tenfizin Reddi Sebebi Olması Açısından Bağımsızlık ve Tarafsızlık İlkesi", **MHB**, Yıl: 22, S: 1-2, 2001, s. 43.; Cordero Moss, **a.g.e.**, s. 1225.

büyük bir öneme sahiptir[97]. Tahkim yargılamasında irade özerkliği prensibinin geçerli olmasına rağmen, hakemlerin bağımsızlığı hususu taraf iradelerinden soyuttur. Aksi takdirde, söz konusu olan yargı faaliyetinin adaletin gerçekleştirilmesine hizmet edememe tehlikesi doğacaktır.

Tahkim yargılamasının güven esasına dayanarak gerçekleştirilmesi ve kesintiye uğramaması, yargılama sonunda verilecek olan hakem kararının iptal edilmemesi ve hakemlere karşı belirli sebeplerle öngörülmüş olan red prosedürünün işletilmemesi için tahkim yargılaması açısından zorunlu karakteristik özellikler olarak hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı prensibi kabul edilmektedir. Taraflar da, iradelerine bağlı olarak objektifliğini kanıtlamış kişileri hakem olarak seçme yoluna başvurmaktadırlar[98].

Hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı kavramları beraber anılmakla birlikte birbirinden farklı kavramlardır. Hakemlerin bağımsızlığı esası, *"onların başka herhangi bir kişi, kurum veya organdan emir almadan, baskı altında kalmadan"* yargılamanın sürdürülmesi demektir. Hakemlerin tarafsızlığı ise, *"onların taraflara karşı eşit mesafede ve nesnel (objektif) olması, taraflardan birine karşı yan tutmaması"* şeklinde tanımlanabilir[99]. Örneğin; hakemin, taraflardan birini diğerine oranla iddia ve savunma hakkından yeterli ölçüde yararlandırmaması veya taraflardan birinin ileri sürdüğü delillerin karar verilme aşamasında dikkate almaması, hakemin yargılamada taraflı olduğunun bir göstergesidir[100].

Hakemlerin tarafsızlığı daha çok hakem ile tahkim yargılamasındaki taraflar arasındaki ilişkiyle ilgiliyken, hakemlerin bağımsızlığı ise daha çok yapısal bir

---

[97]Anderas Reiner, "Hakemin Bağımsız ve/veya Tarafısız Olmadığının veya İfşa Yükümlülüğünü Yerine Getirmediğinin Sonradan Tespit Edilmemesinin Verilen Hakem Kararlarına Etkisi", Çev. Müslüm Yılmaz, **Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümüne İlişkin İstanbul Konferansı**, Ed. Nuray Ekşi, Turgut Kalpsüz, Müslüm Yılmaz, İstanbul, Beta, 2008, s. 60.
[98]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 55.; Şanlı, Ekşi, **a.g.e.**, s. 61.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 255.
[99]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 55-56.; Deren - Yıldırım, **a.g.e**., s. 63.; Yeşilırmak, **a.g.e**., s. 93.; İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 166.; Yeşilova, **a.g.e.**, s. 177.
[100]Kaplan, **a.g.m.**, s. 50.

meseledir ve hakemlerin tahkim yargılamasının sonuçlarından bir çıkarının olmaması gerekliliğini esas alır[101]. Hakemlerin bağımsızlığı aynı zamanda, hakem ile taraflardan biri arasında veya taraflara yakın bulunan kişiler arasında, önceden herhangi bir ekonomi ya da başka sebeplerle dayanan ilişkinin yargılamada bir bağımlılık yaratmaması gerekliliğini ifade eder. Bu ilişkinin hakemin tarafsızlığı ve bağımsızlığı hakkında şüphe uyandırıp uyandırmadığını belirleyebilmek için, hakem ile taraf arasındaki geçmişteki ilişkinin dava konusu ile bağlantısı olup olmadığına bakılmalıdır[102].

Hakemlerin tarafsızlığı prensibi, hakemlerin yargılama boyunca sunulan delillere karşı önyargılı olmamaları ile tanık ve taraflara karşı objektif yaklaşımda bulunmalarını da gerektirir[103].

Hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı MTK'da açık bir şekilde tanımlanmamış ve düzenlenmemiş olmakla birlikte, MTK md. 7/B/VI'de yer alan,

"... Asliye hukuk mahkemesi, hakem seçiminde tarafların anlaşmalarını, hakemlerin bağımsız ve tarafsız olması, tarafların farklı tabiiyette olmaları halinde tek hakem seçilecek ise, bu hakemin tarafların tabiiyetinden olmaması, üç hakem seçilecek ise bunlardan ikisinin bir tarafın tabiiyetinden olmaması ilkelerini göz önünde bulundurur..."

düzenlemesinde hakemlerin tarafsız ve bağımsız olması prensibi ışığında tahkim yargılamasının süreceği belirtilmiştir.

Tahkim yargılamasında hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı prensibine uygunluğunun sağlanması açısından milletlerarası tahkime ilişkin kurallar ve kanunlarda, hakemlerin tarafsızlığından ve bağımsızlığından şüphe etmeyi haklı

[101]Friedrich Graf von Westphalen, "Hakemlere İtirazlar: Tarafsızlık ve Bağımsızlık Koşulları", **II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu "Tahkim"**, Ed. Erol Ulusoy, Aslı Yıldırım, İstanbul, 2009, s. 381.
[102]Deren–Yıldırım, **a.g.e.**, s. 64.; Kaplan, **a.g.m.**, s. 45.
[103]Blackaby, v.d., **a.g.e.**, s. 269.

gösteren hal ve şartların bulunması halinde, bunları açıklama zorunluluğu getirilmiştir (MTK md. 7/C/I, UNCITRAL Tahkim Kuralları md. 11, ICC Tahkim Kuralları md. 7/2)[104]. Bu zorunluluk tek hakemli tahkim yargılamalarında uygulandığı gibi, taraflarca veya mahkeme tarafından seçilen hakem kurulunda da uygulanacaktır[105].

MTK'nın 7/C maddesinde,

" taraflar önceden bilgilendirilmemiş oldukları takdirde hakem, daha sonra ortaya çıkan durumları da gecikmeksizin taraflara bildirir."

denilmek suretiyle, hakemin bağımsızlığını veya tarafsızlığını etkileyecek durumun yargılama başladıktan sonra meydana gelme olasılığını da belirtmiştir[106]. Tarafların, hakemin bağımsızlığı ve tarafsızlığını şüpheye düşürecek durumlar hakkında bilgi sahibi olmaması halinde, hakemin açıklama yükümlüğü yargılama boyunca sürecektir[107].

UNCITRAL Model Kanun'un tahkim mahkemesinin kuruluşunu düzenleyen üçüncü bölümünün 12'nci maddesinde de, hakemlere ilişkin red sebepleri sayılmış ve hakemlere, bir yükümlülük olarak, tarafsızlıklarına ve bağımsızlıklarına ilişkin haklı şüpheler doğurabilecek her türlü durumu açıklama zorunluluğu getirilmiştir[108].

Kimi tahkim kurumlarına ilişkin kurallarda ise, hakemler açısından bağımsızlıklarını şüpheye düşürecek durumların mevcudiyetini yazılı olarak ortaya koyan bir beyanname imzalamaları zorunlu tutulmuştur. Bu düzenlemeyi getiren

---

[104]Yeşilırmak, **a.g.e**., s. 94.; Kaplan, **a.g.m.**, s. 46.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 265.
[105]Tweeddale, Tweeddale, **a.g.e.**, s. 151.
[106]Akıncı, **a.g.e.**, s. 116.; Leyla Keser Berber, **Uluslararası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Tüzüğü Uygulaması**, Ankara, Seçkin, 1999, s. 40.
[107]Kaplan, **a.g.m.**, s. 46.
[108]Blackaby, v.d., **a.g.e.**, s. 267.; CLOUT Case No. 896, Uganda: Center for Arbitration and Dispute Resolution (CADER), No. 03/05, 30.09.2005, (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V09/874/11/PDF/V0987411.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.

kurallarda taraflara, hakemlerin bağımsızlığına ilişkin yazılı beyanı okumaları ve bu yazılı beyan hakkında görüşlerini bildirmeleri için süre verilmesi öngörülmüştür[109].

E.Tahkim Yargılamasına Hakim Olan İlkelere Aykırılığın Sonuçları

Yargılama boyunca tarafların eşitliği prensibinin korunması için davanın taraflarının usulüne uygun bir şekilde davet edilmesi, delillerin sunulması ve incelenmesi bakımından tam olarak bir eşitliğin sağlanması gerekir. Taraflardan birinin haberi olmadan hakem tayin edilmesi, tarafların usulüne uygun olarak davet edilmemesi, taraflara delillerini sunma veya inceleme imkanı tanınmaması, taraflardan birine iddia ve savunmasını ortaya koyma imkanı verilmemiş olması durumlarında taraflara eşit davranma ilkesi ve bununla paralel olarak iddia ve savunma hakkının tanınması ilkesi ihlal edilmiş olacaktır[110].

Tahkim yargılaması sırasında tarafların eşitliği ve savunma hakkı tanınması ilkelerine uyulmamasının sonuçları yargılama açısından ağır olabilmektedir. Öyle ki, bu ilkelere aykırılık durumunda hakem kararı verildiği ülkede iptal edilecektir. Nitekim MTK'da ve UNCITRAL Model Kanun'da, taraflara eşit davranma ilkesi ile iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesine aykırılık hakem kararına karşı iptal davası açma nedeni olarak da kabul etmiştir (MTK md. 15/A, 1, g, UNCITRAL MK md. 34/2)[111].

[109]ICC TK md. 7.2, LCIA TK md. 5.3.; Blackaby, v.d., **a.e.**, s. 270.
[110]Ziya Akıncı, **Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi**, Ankara, 1994, s. 123.; Cemile Demir Gökyayla, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizde Kamu Düzeni, Ankara, Seçkin, 2001, s.198.; Feyiz Erdoğan, **Uluslararası Hukuk ve Tahkim**, Ankara, Seçkin, 2004, s. 221.
[111]Jaksic, **a.g.e.**, s. 243.; Sanders, **a.g.e**., s. 102.

MTK md. 15/A,1,g hükmü,

"…

Hakem kararları aşağıdaki hallerde iptal edilebilir:

1.Başvuruyu yapan taraf;

…

g) Tarafların eşitliği ilkesinin gözetilmediğini,

İspat ederse veya,

…"

düzenlemesi ile açıkça tarafların eşitliği prensibi bir iptal sebebi olarak kabul etmiştir.

Milletlerarası ticari hakemlik konusundaki 21 Nisan 1961 tarihinde Cenevre'de yapılan Avrupa Sözleşmesi IX/1-b maddesindeki,

"iptal isteminde bulunan tarafın, hakemin tayininden veya tahkim prosedüründen usulü dairesinde haberdar edilmemiş, yahut da diğer bir sebep yüzünden iddia ve müdafaa vasıtlarını ikame etme imkanını elde edememiş"

düzenlemesi ile taraflara eşit davranılmamasını bir iptal nedeni olarak kabul etmiştir.

Taraflara eşit davranma ilkesi ile iddia ve savunma hakkı tanınması prensiplerine aykırılık, yabancı hakem kararları açısından bir tenfiz engeli olarak da karşımıza çıkmaktadır[112]. Türk hukukunda hakem kararlarının tanınması ve tenfizine uygulanacak kurallar, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun ile Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi'nde yer almaktadır.

[112]Yargıtay 19. HD, E. 2000/7171, K. 2000/7602, T. 9.11.2000, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, 02 Mayıs 2011.

MÖHUK md. 62/(ç) bendine göre,

"Taraflardan biri hakemler önünde usulüne göre temsil edilmemiş ve yapılan işlemleri sonradan açıkça kabul etmemişse"

ve MÖHUK 62/(d) bendine göre,

"Hakkında hakem kararının tenfizi istenen taraf, hakem seçiminden usulen haberdar edilmemiş yahut iddia ve savunma imkanından yoksun bırakılmış ise..."

mahkemenin, yabancı hakem kararının tenfizi istemini reddedeceği düzenlenmiştir. Buna paralel olarak söz konusu New York Sözleşmesi'nin V/1(b) maddesinde de,

"Aleyhine hakem hükmü dermeyan olunan taraf hakemin tayininden veya hakemlik prosedüründen usulü dairesinde haberdar edilmemiş olur, yahut da diğer bir sebep yüzünden delillerini ikame etmek imkanını elde edememiş bulunur ise..."

hakem kararının tanınması ve tenfizi talebinin reddedileceği düzenlenmesi yer almaktadır[113].

Görüldüğü üzere, milletlerarası tahkimde adil yargılanma ilkelerine uyulmaması yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin talebin reddi sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır[114]. Bunun sebebi, tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralların, tarafların savunma haklarını ihlal etmeyecek nitelikte olması gereğidir[115].

---

[113]Born, **a.g.e.**, s. 1325.; Andres Jana, Angie Armer, Johanna Klein Kranenberg, Article V(1)(b), **Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award**, Ed. Herbert Kronke, v.d., London Kluwer Law International, 2010, s. 233.

[114]2001/44 Nolu Hukuki ve Ticari Konularda Yargı Yetkisi ve Yargı Kararlarının Tanıma ve Tenfizine İlişkin Avrupa Birliği Konsey Tüzüğü, savunma haklarının ihlal edilmiş olmasını Türk hukukundan farklı olarak bir tanıma engeli olarak düzenlemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ceyda Süral, **Avrupa Birliği'nde Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2007, s. 106-114.

[115]Akıncı, **a.g.e.**, s. 123.; Erol Ertekin, İzzet Karataş, **Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s. 481-482.

Burada önem taşıyan bir diğer husus, tenfiz hakiminin hakem kararının hukuka uygunluğu açısından bir inceleme yapmayıp sadece aleyhine tenfiz istenen tarafın itirazı kapsamında tahkim yargılamasına hakim ilkelere uyulup uyulmadığını değerlendirecek olmasıdır[116].

Hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesi adil yargılanma ilkesinin temel koşullarından olması nedeniyle, bu ilkenin de ihlal edilmesi durumunda adil yargılanma ilkesine riayet edilmemiş olunacaktır. Hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı ilkesinin ihlali tarafların eşit olmayan bir muameleye tabi tutulması neticesini doğuracağı gibi aynı zamanda kamu düzeninine de aykırılık oluşturacaktır.

Hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı ilkesinin ihlali, MTK bakımından hakem kararının kamu düzenine aykırı olması nedeniyle mahkemece re'sen dikkate alınacak bir hakem kararının iptali sebebi (MTK md. 15/2/b) ve MÖHUK 62/I/(b) düzenlemesi açısından tenfiz engeli oluşturacağı gibi New York Sözleşmesi md. V/2/(b) uyarınca, hakem kararının tanınması ve icrasının talep edildiği memleketin kamu düzeni kaidelerine aykırı olması nedeniyle tenfiz talebinin reddi sebebi olarak değerlendirilecektir[117].

[116]Nomer, Ekşi, Öztekin Gelgel, **a.g.e.**, s. 90.; Kalpsüz, **a.g.e**., s. 237.; Süral, **a.g.m.**, s. 428.; Erdoğan, **a.g.e**., s. 117.; Banu Şit, **Kurumsal Tahkim ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Ankara, İmaj Yayınevi, 2005, s. 209.

[117]Turgut Kalpsüz, "Hakemlerin Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı", **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara, 2008, s. 27 vd.; Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 191.; Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 94.; Erdoğan, **a.g.e.**, s. 132.; Şit, **a.g.e**., s. 219.; Reiner, **a.g.m.**, s. 75.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA, TÜRK HUKUKUNDA VE MİLLETLERARASI TAHKİM KURALLARINDA DELİLLER

I.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLERE İLİŞKİN KANUNİ DÜZENLEMELER

Milletlerarası tahkim yargılamasında, tarafların usule uygulanacak kuralları belirli bir milli hukukun milletlerarası tahkime ilişkin kanuni düzenlemelerine tabi tutmaları mümkündür. Bu kanuni düzenlemelerin başında UNCITRAL Model Kanun gelmektedir. Bu nedenle öncelikle UNCITRAL Model Kanun'u ve onu takiben Anglo-Amerikan Hukuk sistemini yansıtması bakımından İngiliz Tahkim Kanunu ve Amerikan Federal Tahkim Kanunu ile Yeknesak Tahkim Kanunu'nda delillere ilişkin düzenlemeler incelenecektir. Bundan sonra Kıta Avrupası Hukuk sistemine tabi olan Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Fedaral Kanun'u ve Alman Medeni Usul Kanunu'na göre milletlerarası tahkim hukukunda delillerin nasıl düzenlendiği görülecektir. Son olarak da Türk Hukuk sistemimizde, öncelikle HUMK ve HMK uyarınca iç tahkim ve akabinde MTK uyarınca milletlerarası tahkim yargılamasında delillere ilişkin yer alan düzenlemeler incelenecektir.

A.UNCITRAL Model Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

UNCITRAL Model Kanunu, milletlerarası ticari tahkim alanında hakem yargılamasına ilişkin kuralların bütünleştirilmesi, birbirinden farklı tahkim hukuklarının uyumlaştırılması, milletlerarası ticari tahkimin modern ihtiyaçlara cevap verebilmesi UNCITRAL tarafından hazırlanıp Birleşmiş Milletler Genel

Kurulu tarafından 11.12.1985 tarihinde kabul edilmiştir[1]. Hukukumuzda HUMK iç tahkim hükümlerinin yetersiz kalması nedeniyle MTK kabul edilirken UNCITRAL Model Kanunu'ndan önemli ölçüde yararlanılmıştır[2].

Model Kanun, tahkim yargılama usulünün belirlenmesini taraflara bırakmış, tarafların bu konuda anlaşma yapmamaları halinde, kanunun emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla, hakem kurulunun yargılamayı uygun gördüğü şekilde yürütebileceğini düzenlemiştir (Model Kanun md. 19)[3]. Böylece, tarafların sunacakları ispat araçları açısından detaylı bir düzenleme getirilmemiş ve bu husus tarafların iradesine bırakılmıştır[4].

---

[1]UNCITRAL Model Kanunu kabul eden ülkeler: Almanya (1998), Amerika Birleşik Devletleri (Kaliforniya Eyaleti (1996), Connecticut (2000), Florida (2010), Illinois (1998), Louisiana (2006), Oregon ve Teksas), Avustralya (1989, 2010), Avusturya (2005), Azerbaycan (1999), Bahreyn (1994), Bangladeş (2001), Beyaz Rusya (1999), Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı (İskoçya (1990) ve Birleşik Krallık deniz aşırı toprağı-Bermuda), Bulgaristan (2002), Çin (Hong Kong Özel Yönetim Bölgesi (1996) Makao Özel Yönetim Bölgesi (1998)), Danimarka (2005), Dominik Cumhuriyeti (2008), Ermenistan (2006), Estonya (2006), Filipinler (2004), Gürcistan (2009), Guatemala (1995), Honduras (2000), Hırvatistan (2001), Hindistan (1996), İran İslam Cumhuriyeti (1997), İrlanda (1998, 2010), İspanya (2003), Japonya (2003), Kamboçya (2006), Kanada (1986), Kenya (1995), Kore Cumhuriyeti (1999), Litvanya (1996), Macaristan (1994), Madagaskar (1998), Malta (1995), Makedonya Cumhuriyeti (2006), Meksika (1993), Mısır (1994), Morityus (2008), Nijerya (1990), Nikaragua (2005), Norveç (2004), Paraguay (2002), Peru (1996, 2008), Polonya (2005), Ruanda (2008), Rusya Federasyonu (1993), Sırbistan (2006), Singapur (2001), Slovenya (2008), Sri Lanka (1995), Şili (2004), Tayland(2002), Tunus (1993), Türkiye (2001), Uganda (2000), Ukrayna (1994), Umman (1997), Ürdün (2001), Venezüela Bolivar Cumhuriyeti (1998), Yeni Zelanda (1996, 2007), Yunanistan (1999), Zambiya (2000) and Zimbabwe (1996).

[2]Turgut Kalpsüz, "Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda ICC Tahkim Kaideleri ile IPL'den Esinlenen Hükümler", **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara, 2003, s. 16.; Ceyda Süral, "Nearly a Decade On-The Perception of International Arbitration Law by Turkish Courts", **Arbitration International**, Vol.26, No.3, London, Kluwer Law International, 2010, s. 422.; Gabrielle Kaufmann-Kohler, "Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity", **Journal of International Dispute Settlement**, Vol.I, I.2, 2010, s.291.

[3]Case Law on UNCITRAL Texts (CLOUT) Case No. 1014, Kanada: Ontario Superior Court of Justice, No. 07-CV-340139-PD2, Bayview Irrigation District #11 v. United Mexican States, 5.05.2008, (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V10/573/74/PDF/V1057374.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011., CLOUT Case No. 1049., Kanada: Superior Court of Quebec, No. 500-05-017680-966 ve 500-05-015828-963, Louis Dreyfus S.A.S. v. Holding Tusculum B.V., 8.12.2008., (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V11/811/89/PDF/V1181189.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.

[4]Fraser P. Davidson, **International Commercial Arbitration- Scotland and the UNCITRAL Model Law**, Edinburg, Sweet&Maxwell, 1991, s. 120.

Kuşkusuz, hakem tahkim yargılamasını gerçekleştirirken ispat araçlarına dayanarak karar verecektir. Model Kanun md. 24 uyarınca, taraflar aksini kararlaştırmadıkça hakemin, delillerin sunulmasına ilişkin duruşma yapılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Taraflar, hiçbir duruşma yapılmamasına ilişkin bir karar vermedikçe, hakem, tarafların duruşma yapılması yönünde taleplerinin bulunması halinde yargılamanın uygun bir aşamasında duruşma yapacaktır (Model Kanun md. 24(1))[5].

Hakem, tarafların bu talebinin yargılamanın uygun bir aşamasında yapılmadığını ileri sürerek duruşmaya ilişkin taraf talebini reddedebilir. Ancak hakemin, duruşma yapılmasına ilişkin talebi reddetmesi halinde hakem kararı, iddia ve savunma hakkının tanınmaması gerekçesiyle iptal riskiyle karşılaşabilecektir. Aynı şekilde, Model Kanun md. 24(3) düzenlemesine göre de, taraflardan birinin hakeme sunduğu tüm beyan, belge ve diğer bilgiler ile hakemin kararında dayanabileceği bilirkişi raporu ve yazılı deliller de taraflara bildirilecektir. Bu hususta da, tarafların iddia ve savunma haklarının ihlal edilmesi halinde hakem kararı iptal edilebilecektir[6].

Model Kanun'un 24'üncü maddesinin ikinci fıkrasında; hakemin emtia, diğer mal ve belgelerin incelenmesi hakkında duruşma yapması halinde, bu hususu taraflara yeterli bir süre öncesinden bildirmesi gerektiği belirtilmiştir. Maddede bahsedilen *"emtia ve diğer mallar"*a örnek olarak, uyuşmazlığa ilişkin malların (çalışmadığı iddia edilen makinelerin) ya da yerin incelemesi verilebilir.

[5]CLOUT Case No. 968., İspanya: A Coruna Provincial High Court, Section 6, No. 241/2006, 27.06.2007, (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V10/553/74/PDF/V1055374.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.

[6]Pieter Sanders, **The Work of UNCITRAL on Arbitration and Conciliation**, genişletilmiş 2. bs., The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 110-111.

Hakemin, belgelerin incelenmesi konusunda duruşma yapacağından bahsedilmekle birlikte; Model Kanun, belgelerin sunulması hususunda sessiz kalmıştır[7].

Tarafların aksine bir düzenleme yapmamış olmaları koşuluyla, taraflardan birinin, yeterli neden göstermeden yazılı delillerini sunmaktan kaçınması halinde, hakem, mevcut delillere dayanarak yargılamaya devam edeceği ve bu şekilde karar verebileceği Model Kanun'un 25'nci maddesince kabul edilmiştir. Hakemlerin bu konuda karar verirken tam ve sınırsız bir yetkiye sahip oldukları kanun metninden anlaşılmaktadır. Hakemin bu konudaki yetkisinin sınırsız olması tartışma konusu olmuş ancak kanuni düzenlemede herhangi bir değişiklik yapılmamıştır[8].

Tüm bu düzenlemelerin yanında Model Kanun, hakem kurulu tarafından bilirkişi atanmasına ve delillerin toplanması hususunda devlet mahkemelerinin yardımının alınmasına ilişkin açık hükümler de içermektedir.

Milletlerarası ticari uyuşmazlıkların çözümünde tahkim yolunun seçilmesinin başlıca nedenlerinden biri, konusunda uzman olan hakemlerin taraflarca seçilebilmesidir. Ancak hakemin de bazı konularda bilirkişi görüşüne ihtiyaç duyması mümkündür.

UNCITRAL Model Kanun'un 26(1)(a) düzenlemesinde; hakemin, taraflarca aksi kararlaştırılmadığı takdirde, saptadığı belirli konularda rapor vermesi için bir veya birden çok bilirkişi atayabileceği belirtilmiştir. Model Kanun'un hakem tarafından atanacak bilirkişiye ilişkin düzenlemesinde yer alan *"taraflar aksini kararlaştırmadıkça"* ibaresine MTK' da yer verilmemiştir. Model Kanun, emredicilik niteliğinden uzak bu düzenlemesi ile taraf iradesine önem vermiştir.

[7]Sanders, **a.e.,** s. 110.
[8]Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 109.; Sanders, **a.g.e**., s. 112.; Peter Binder, **International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdiction**, London, Sweet&Maxwell, 2010, s. 319.

Tarafların bilirkişi atanmasını istememeleri halinde ise, hakem, bilirkişiye başvurmadan karar verecektir[9].

Hakem; taraflardan, bilirkişiyle ilgili herhangi bir bilgiyi vermelerini veya ilgili belge, emtia veya diğer malların bilirkişi incelemesi için temin edilmesini ve hazır bulundurulmasını isteyebilecektir (UNCITRAL Model Kanunu md. 26(1)(b)). Söz konusu görev mahkemeye aittir ve taraflardan ilgili delilin sunulmasını hakem kurulu talep etmektedir[10].

Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, taraflardan birinin isteği veya hakemin gerekli görmesi halinde, bilirkişi, yazılı veya sözlü raporunu[11] verdikten sonra duruşmaya katılmak zorundadır (UNCITRAL Model Kanunu md. 26(2)). Maddenin ilk fıkrasında, hakem tarafından atanmış bilirkişiden bahsedilmiş; ikinci fıkrasında ise tarafların seçtiği "bilirkişi tanık" deliline yer verilmiştir. Bilirkişilerin katılacakları duruşmada; taraflara, bilirkişiye soru sorma ve ihtilaflı noktalarda taraflarca seçilen özel bilirkişileri dinletme hakkı tanımıştır. Bilirkişiye soru sorma imkânını tanıyan Model Kanun'un gayesi Anglo-Amerikan hukuk sistemi ile Kıta Avrupası hukuk sistemini uzlaştırıcı bir düzenlemeye sahip olmaktır. Madde düzenlemesinde taraf iradesine yine önem verilerek, tarafların böyle bir duruşmanın yapılmayacağını kararlaştırmaları mümkün kılınmıştır[12].

[9]Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 111.; Binder, **a.g.e.**, s. 322.
[10]Sanders, **a.g.e.**, s. 113.; Binder, **a.g.e.**, s. 324.
[11]UNCITRAL Tahkim Kuralları'nda (md. 29), bilirkişilerin sadece yazılı raporunu göndereceği düzenlenmiştir.
[12]Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 111.; Sanders, **a.g.e.**, s. 114.; Binder, **a.g.e.**, s. 325.; Aron Broches, "UNCITRAL-Commentary On The Model Law", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 1990, s. 123.; Nudrat Majeed, **Arbitral Awards of the Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2000, s. 133.

Tahkim yargılamasında hakem çok defa delillerin toplanmasında, örneğin tanığın dinlenmek üzere zorla çağrılmasında, bir belgenin sunulmasında, keşif konusu olan malların incelenmesinde tam olarak yetki sahibi değildir[13]. Bu gibi belirli bir delilin elde edilmesinde devlet mahkemesine bağlı olmakta ve yargılamanın aksamaması amacıyla söz konusu delilin toplanması için mahkemenin yardımına ihtiyaç duymaktadır. Delillerin toplanması konusunda mahkemelerinin yardımının alınması, milletlerarası tahkim yargılamasının etkili bir şekilde çalışması için büyük katkı sağlayacaktır.

Delillerin toplanması konusunda mahkemenin yardımına ilişkin UNCITRAL Model Kanunu Çalışma Komisyonu'nda, delillerin toplanmasında tahkimin özel yargılama niteliğinin zedelenmesinden korkulmuştur. Ancak egemen görüş, delillerin toplanmasında mahkeme yardımına başvurularak milletlerarası ticari tahkim yargılamasının etkinleştirileceğini savunmuş ve UNCITRAL Model Kanunu'nda delillerin toplanmasında devlet mahkemelerinin yardımına ilişkin iki cümlelik bir düzenleme kabul edilmiştir. Model Kanun md. 27(c.1) uyarınca; hakem veya hakemin onayıyla taraflardan biri, delillerin toplanması konusunda devletin yetkili bir mahkemesinin yardımını isteyebilir. MTK'dan farklı olarak Model Kanun'a göre; delillerin toplanmasında mahkeme yardımını hakem isteyebileceği gibi taraflar da bu konuda talepte bulunabileceklerdir. Ancak bunun için, tarafların bu konudaki talebinin hakem tarafından onaylanması gerekmektedir[14].

[13]CLOUT Case No. 391, Kanada: Superior Court of Justice, 22.09.2011., Re Corporacion Transnacional de Inversiones, S.A. de C.V. et al. and STET International, S.p.A. et al., (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V01/847/23/PDF/V0184723.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.

[14]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 580.; Binder, **a.e.**, s. 327.; Broches, **a.g.m.**, s. 126.; Majeed, **a.g.e.**, s. 137.

Delillerin toplanması konusunda yardım talebinde bulunulan mahkeme, bu isteği, yetkisi dâhilinde kalarak ve delil toplamaya ilişkin kurallar çerçevesinde yerine getirecektir (Model Kanun md. 27(c.1))[15]. Delillerin toplanma işlemini gerçekleştirecek olan devlet mahkemesi, bu işlemin sonucunu hakeme bildirecektir. Model Kanun'un 27'nci maddesinde, devlet mahkemesinin yetkisinden bahsedilmiş; fakat bu yetkinin neleri kapsadığı konusunda bir düzenleme yapılmamıştır. "Mahkemeler ve tahkim yardım ve gözetiminin belirli işlevleri ile ilgili diğer merciler" kenar başlıklı Model Kanun'un 6'ncı maddesinde de, delillerin toplanmasına ilişkin hüküm sayılmamıştır. Bununla birlikte, devlet mahkemesinin yetkisinin, örneğin dinlenecek tanığın ikametgâhını ya da keşif incelemesi yapılacak eşyanın yerini kapsadığı kabul edilmektedir[16].

Model Kanun, tahkim mahkemesinin delillerin toplanmasına ilişkin yabancı bir devlet mahkemesinden yardım istemesi hakkında hüküm içermemektedir. Bu hususun, delillerin toplanmasına ilişkin ikili ve çok taraflı milletlerarası anlaşmaların kapsamında değerlendirileceği kabul edilmiştir[17].

B.İngiliz Tahkim Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

1996 tarihli İngiliz Tahkim Kanunu, Anglo- Amerikan hukuk sistemi ile 1950, 1975, 1979 tarihli Tahkim Kanunları ve 1988 tarihli Tüketici Tahkim Anlaşmaları Kanunu'ndaki prensipleri birleştiren ve sağlamlaştıran düzenlemelere sahiptir. 1996 tarihli Tahkim Kanunu genel anlamda UNCITRAL Model Kanunu'na yakın hükümler içermektedir.

[15]CLOUT Case No. 77, Hong Kong: High Court of Hong Kong, 15.08.1994, Vibrofloatation A.G. v. Express Builders Co. Ltd., (Çevrimiçi) http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V94/270/11/IMG/V9427011.pdf?OpenElement, 25 Nisan 2011.
[16]Binder, **a.e.**, s. 329.
[17]Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 113.; Majeed, **a.g.e.**, s. 138.; Binder, **a.g.e.**, s. 330.

Bununla birlikte UNCITRAL Model Kanunu sadece milletlerarası tahkim alanında geçerliyken, İngiliz Tahkim Kanunu tüm tahkim türlerinde geçerlidir[18].

Hakem, tahkim usulüne ve ispata ilişkin tüm hususlarda, tarafların aralarında aksine bir anlaşmanın olmaması ya da tarafların bu hususta herhangi bir karara varamamaları halinde karar verebilecektir (İngiliz Tahkim Kanunu md. 34).

Yargılamanın nerede ve ne zaman yürütüleceği, yargılamada kullanılacak dil veya diller ile sunulan ilgili belgelerin çevirileri, iddia ve savunmaya ilişkin yazılı beyanların şekli ve bu beyanların ne zaman sunulacağı ile bu beyanlardan hangilerinin daha sonra düzeltilebileceği, hangi belgelerin yargılamanın hangi aşamasında taraflarca sunulacağı, ilgili tarafa hangi şekilde ve aşamada soru yönetileceği ve tarafça cevaplanacağı, bir görüş ya da vakıayı ispatlamak amacıyla delillerin ne zaman ve nasıl sunulacağı ile delillerin kabul edilebilirliği, ilgililiği ve değerine ilişkin (sözlü, yazılı ya da başka bir biçimde) kesin ispat kurallarının uygulanabilirliği, vakıaları ve hukuku soruşturup uygularken mahkemenin hangi kapsamda inisiyatifini kullanacağı ve sunulacak yazılı ya da sözlü delillerin kapsamının ne olacağı, usul ve ispata ilişkin hususlar olarak sayılmıştır ve bu hususlar hakkında hakem kurulu karar verebilecektir[19].

Yargılama esnasında taraflardan birinin haklı bir sebep göstermeden yazılı delillerini sunmaması halinde, mahkemenin nasıl bir yol izleyeceği UNCITRAL Model Kanunu'ndaki düzenleme ile paralellik göstermektedir. Böyle bir durumda, İngiliz Tahkim Kanunu'na göre, hakem, söz konusu tarafın yokluğunda yargılamaya

[18]Robert Merkin, **Arbitration Act 1996**, London, LLP, 2000, s. 1-3.
[19]Margaret Rutherford, John Sims, **Arbitration Act 1996: A Practical Guide**, London, Law&Tax, 1997, s. 108.; Martin Hunter, Toby Landau, **The English Arbitration Act 1996**, The Hague, Kluwer Law International, 1998, s. 32.; Samir A. Saleh, "Reflections on Admissibility of Evidence: Interrelation Between Domestic Law and International Arbitration", **Arbitration International**, Vol.15, I.2, Kluwer Law International, 1999, s. 153.; Merkin, **a.g.e.**, s. 82.; Lord Mustill, Stewart C. Boyd, **Commercial Arbitration**, London, Butterworths, 2001, s. 307.; David St. John Sutton, Judith Gill, **Russell on Arbitration**, London, Sweet&Maxwell, 22. bs., 2003, s. 131., Bruce Harris, Roman Plantrose, Jonathan Tecks, **The Arbitration Act 1996**, 4. bs., Oxford, Blackwell Publishing, 2007, s. 171.; Born, **a.g.e.**, s. 1885.

devam edecek ve tarafın daha önce sunmuş olduğu delillerini esas alarak yargılamaya ilişkin karar verebilecektir (İngiliz Tahkim Kanunu md. 41(4)(b))[20].

Bilirkişi deliline ilişkin İngiliz Tahkim Kanunu, sadece hakemin, aksi taraflarca kararlaştırılmadığı halde, bilirkişi atayabileceği veya bilirkişinin yargılamaya katılmasını isteyebileceği hususunu düzenlemiştir. Taraflar, mahkemece atanan bilirkişilere danışma ihtiyacında bulunmasalar da, uygulamada hakkında başvurulan konulara ilişkin bilirkişi görüşlerinin alınması taraflar açısından faydalı olmaktadır. Bilirkişi, görüşlerine başvurulduğu teknik meselelere ilişkin hazırladığı raporunu hakem kuruluna ve yargılamanın taraflarına sunacak ve mahkemece bu rapor hakkında taraflara görüş bildirme imkânı tanınacaktır[21].

Hakem; mahkemece ya da bilirkişi tarafından, yargılamaya konu olan ve yargılamanın taraflarından birine ait olan eşyalara ilişkin inceleme yapılması, fotoğraflarının çekilmesi, muhafazaya alınması ya da alıkoyulmasına ilişkin talimatlar verebileceği gibi, söz konusu eşyaların örneklerinin veya yapılan gözlemlerin alınmasını da isteyebilir (İngiliz Tahkim Kanunu md. 38/(4)). Aynı maddenin son fıkrasındaki düzenlemeye göre ise, hakem, yargılamanın amacına uygun olarak tarafların elinde bulundurdukları delillerin korunması için de taraflara talimatlar verebilecektir[22].

Hakem, tanığın yargılamaya katılımını kendiliğinden sağlayamasa da, İngiliz Tahkim Kanunu uyarınca yargılamanın taraflarından birinin tanık deliline başvurabileceği tek bir madde halinde ve emredici bir hüküm olarak düzenlenmiştir. Söz konusu Kanunu'nun 43'üncü maddesine göre; tahkim yargılamasının taraflarından biri, tanığın sözlü ifadesini vermesi, yazılı belgeleri sunması ya da diğer delilleri hakeme getirmesi için talimat vermek üzere devlet mahkemelerinde geçerli

[20]Merkin, **a.g.e.**, s. 96.; Enid Marshall, **Gill: The Law of Arbitration**, 4. bs., London, Sweet&Maxweel, 2001, s. 48.; Sutton, Gill, **a.g.e.,** s. 135.
[21]Hunter, Landau, **a.g.e.**, s. 34.; Merkin, **a.g.e.**, s. 88.; Sutton, Gill, **a.g.e.**, s. 208.
[22]Merkin, **a.g.e.**, s. 92.; Mustill, Boyd, **a.g.e.,** s. 311.; Sutton, Gill, **a.g.e.**, s. 134.

olan prosedürün aynısını uygulayabilecektir. Ancak, kanun bu uygulama için bazı koşullar aramaktadır. Öncelikle, söz konusu uygulamanın geçerliliği hakemin izniyle ya da taraflar arasındaki anlaşma ile sağlanabilecektir. Bunun yanında, tanığın Birleşik Krallık'ta olması ve tahkim yargılamasının İngiltere veya Galler'de ya da Kuzey İrlanda'da yürütülmesi halinde devlet mahkemelerinde geçerli olan usul, tahkim yargılamasında da uygulanabilecektir[23].

Devlet mahkemesindeki yargılamada belge sunması ya da delil göstermesi için zorlanamayan kişinin, tahkim yargılamasında da delil göstermek üzere zorlanamayacağı İngiliz Tahkim Kanunu'nca (md. 43(4)) kabul edilmiştir[24].

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, tanıkların ya da bir tarafın yemin ettirildiği ya da yeminli beyanına (*affirmation*) başvurulduğu yargılamanın da hakem tarafından yürütüleceği kanunun 38/(5) düzenlemesi ile hüküm altına alınmıştır[25].

İngiliz Tahkim Kanunu'na göre; taraflar aksini kararlaştırmadıkça, hakem, devlet mahkemelerindeki yasal usulü uygularken sahip olduğu yetkileri, tahkim yargılamasını desteklemek üzere yargılamanın amacına uygun olarak belirli konularda talimat vermek üzere de kullanabilecektir. Bu hususların bir kısmı doğrudan ispat ve delillere ilişkindir. Tanık delillinin toplanmasında, delillerin muhafaza edilmesinde, yargılamaya konu olan ve yargılamanın taraflarından birine ait olan eşyalara ilişkin inceleme yapılması, fotoğraflarının çekilmesi, muhafazaya alınması, alıkoyulması ya da söz konusu eşyaların örneklerinin alınması veya bu eşyalar hakkında gözlem yapılmasına ilişkin talimatlar verilmesinde hakem, yasal usulü uygularken sahip olduğu yetkileri kullanabilecektir.

---

[23]Rutherford, Sims, **a.g.e.**, s. 149; Hunter, Landau, **a.g.e.**, s. 39.; Merkin, **a.g.e.**, s. 99.; Mustill, Boyd, **a.g.e.**, s. 322.; Marshall, **a.g.e.**, s. 49.; Sutton, Gill, **a.g.e.**, s. 206.; Harris, Planterose, Tecks, **a.g.e.**, s. 211.

[24]Rutherford, Sims, **a.g.e.**, s. 150; Harris, Planterose, Tecks, **a.g.e.**, s. 211.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 582.

[25]Özsunay, **a.g.m.**, s. 80.; Merkin, **a.g.e.**, s. 92.; Marshall, **a.g.e.**, s. 43.; Sutton, Gill, **a.g.e.**, s. 134, 207.

Bunun yanında, davanın seyrinin aciliyet arz ettiği durumlarda hakem, bir tarafın başvurusu ya da önerilen taraf üzerine delillerin korunması amacıyla gereken emirleri verebilecektir. Söz konusu maddede belirlenmiş olan hususlarda hakemin yetkili olarak kabul edildiği durumlar, tahkim yeri İngiltere ve Galler veya Kuzey İrlanda sınırları içinde belirlenmemiş ya da hiç kararlaştırılmamış olsa bile uygulanabilecektir[26].

İngiliz Tahkim Kanunu md. 44'deki düzenlemeye göre; hakem, delillerin muhafazasını isteyebilecektir. Ancak yargılamanın tarafı olmayan kişiden belgelere ilişkin açıklama yapmasını isteyemeyecektir. Sadece üçüncü kişinin elindeki belgelerin muhafazası amacıyla talimatlarda bulanabilecektir[27].

C.Amerikan Federal Tahkim Kanunu ve Yeknesak Tahkim Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

Amerika Birleşik Devletleri, federal bir devlettir. Bununla birlikte, her federe devlet kendi yetki alanına giren konularda yasal düzenlemelere sahiptir. Amerika devlet biçiminin bu niteliği, onu Kıta Avrupası Hukuk sisteminden ayırmakta ve yargılama sisteminde farklılar doğurmaktadır. Amerikan milletlerarası tahkim hukukunun başlıca yasal kaynakları Federal Tahkim Kanunu ve Yeknesak Tahkim Kanunu'dur. Her iki kanun da, delillerin toplanması konusunda uygulanacak kuralların belirlenmesi meselesini tarafların iradesine bırakmıştır. Federal Tahkim kanunu ile federe devletlerin hukuki düzenlemeleri arasında çatışma çıktığı takdirde, daha yeni tarihli olan düzenleme uygulanacaktır. Bunun yanında bazı federe devletler UNCITRAL Model Kanunu temel alan hukuki düzenlemelere sahiptir[28].

[26]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 581.; Rutherford, Sims, **a.g.e.**, s. 150.; Hunter, Landau, **a.g.e.**, s. 40.; Merkin, **a.g.e.**, s. 101.; Marshall, **a.g.e.**, s. 50.
[27]Harris, Planterose, Tecks, **a.g.e.**, s. 214.; Sutton, Gill, **a.g.e.**, s. 135.
[28]Ronald R. Allen, "United States", **Evidence in International Arbitration Proceedings**, Ed. Peter V. Eijsvoogel, Kluwer Law International, 1994, s. 279.

1.Federal Tahkim Kanunu

Amerikan Federal Tahkim Kanunu, delil ve ispata ilişkin tek bir düzenlemeye sahiptir. Söz konusu kanunun 7'inci maddesine göre; hakem ya da hakemlerin bir çoğunluğu, yargılamadan önce uyuşmazlığın taraflarına ya da taraf olmayan üçüncü kişilere yargılamada delil olarak kabul edilebilecek herhangi bir defterin, kaydın, belgenin veya kâğıdın kendisiyle birlikte getirilmesi ve tanık olarak duruşmaya katılmaları için çağrıda bulunabilecektir[29].

Görüldüğü üzere, Amerikan Federal Tahkim Kanunu, yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişilerden de delil temin edilebileceğini kabul etmiş ve Anglo-Amerikan hukuk sisteminde sık başvurulan *"discovery"* ve yargılama öncesi tanıkların dinlenmesi yöntemlerini benimsemiştir[30].

Hakemlerin belge sunulması hususuna ilişkin olarak çağrıda bulunabilme yetkisi Kıta Avrupası hukuk sistemine yabancı olan bir düzenlemedir. Bunun yanında tanığın duruşmaya gelmesi için davetiye çıkarma yetkisi de hakemlere tanınmıştır [31].

2.Yeknesak Tahkim Kanunu

Söz konusu kanunun tahkim usulünü düzenleyen 15'inci maddesinde, yargılamanın taraflarına hukuki dinlenilme hakkı ve bu hakla bağlantılı olarak iddia ve savunmalarını desteklemeleri için ilgili delilleri sunma, duruşmada tanığı çapraz sorgulama yöntemiyle izleme imkânları tanınmıştır.

---

[29]Özsunay, **a.g.m.**, s. 73.; Born, **a.g.e.**, s. 1883.; Allen, **a.g.m.**, s. 278.

[30]United States Court of Appeals, Docket No. 07-1197-cv, 25.11.2008, Life Receivables Trust v. Syndicate 102, Laurence Shore, "State Courts and Document Production", **Written Evidence and Discovery in International Arbitration**, Ed. Teresa Giovannini, Alexis Mourre, 2009, s. 161-174.; Franklin, **a.g.m.**, s. 99.

[31]Özsunay, **a.g.m.**, s. 73.; Born, **a.g.e.**, s. 1883.; Allen, **a.g.m.**, s. 278.; Thomas Webster, " Obtaining Evidence from Third Parties in International Arbitration", **Arbitration International**, Vol.17, I.2, Kluwer Law International, s. 153.

Hakem, tanıkların duruşmaya katılımı ve yargılama boyunca herhangi bir duruşmada delil sunmaları konusunda çağrıda bulunabileceği gibi tanıklara yemin ettirebilecektir. Yargılamanın adil, hızlı ve masrafsız geçmesi için yargılamanın taraflarının ya da yargılamaya katılan tanıkların talebi üzerine, yargılamada delil olarak kullanılmak amacıyla, yargılamaya katılmak üzere davet almamış ya da katılamamış tanıkları da kapsayacak şekilde tanık ifadesi alınabilecektir. Tanık ifadesinin hangi koşullarda alınacağını yine hakem belirleyecektir. Bunun yanında yine aynı amaçlarla hakem, tahkim yargılamasında tarafların ihtiyaçlarını da göz önünde bulundurarak uygun koşullar altında *discovery* yoluyla delil toplanmasını sağlayabilecektir. Hakemin *discovery* yöntemine başvurması halinde; hakem, taraflara *discovery* yöntemine ilişkin vereceği talimatlara uyulması, tanıkların katılımına yönelik çağrıda bulunulması, *discovery* prosedüründe delillerin sunulması yönünde yetkilerini kullanabilecektir.

D.Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

Fransız hukukunda milletlerarası tahkime ilişkin düzenlemeler, 1980-1981 yıllarında yapılan reform ile Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na kabul edilmiştir. Böylece Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (CPC), iç tahkim hükümlerinden farklı olarak milletlerarası tahkime ilişkin bağımsız düzenlemelere sahip olmuştur. Bununla birlikte 13 Ocak 2011'de Fransız Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun, iç tahkim ve milletlerarası tahkim hükümlerini kapsayan 4. Kitabı değişikliğe uğramış ve hükümler 1 Mayıs 2011'de yürürlüğe girmiştir.

Kanunun milletlerarası tahkime ilişkin hükümleri, milletlerarası tahkime ilişkin detaylı düzenlemeler içermediği gibi milletlerarası tahkim yargılamasında delillerin toplanması ve sunulmasına ilişkin de özel bir düzenlemeye sahip değildir[32]. Ancak, iç tahkime ilişkin belirli düzenlemelerin milletlerarası tahkimde de uygulanacağı 1506'ıncı maddede belirtilmiştir.

Öncelikle, CPC md. 1509 uyarınca, taraflar, tahkim yargılaması usulüne uygulanacak kuralları kararlaştırmakta serbesttirler. Taraflar tahkim anlaşmasında izlenecek tahkim usul kurallarını, kurumsal tahkim kurallarına atıf yaparak da kararlaştırabilirler. Taraflar arasında böyle bir anlaşmanın bulunmaması halinde hakem, tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralları belirleyecektir[33].

Kanunun atıf yaptığı iç tahkim hükümlerinden 1449'uncu madde düzenlemesi; hakem kurulu kurulmadan önce tahkim anlaşmasının varlığının, tarafların, delillerin toplanmasına ilişkin tedbirlerin alınması amacıyla devlet mahkemelerine başvurmalarını engellemeyeceğini belirtmiştir.

CPC iç tahkim hükümlerine göre, taraflar hakemlerden birini görevlendirmediği takdirde hakem, tahkim usulüne ve ispata ilişkin tüm gerekli önlemleri alabileceği gibi herkesi ifade vermek üzere çağırabilir (md. 1467). Tanıklar yeminsiz dinlenir. Bunun yanında hakem, taraflardan birinin elinde bulundurduğu delillerin sunulmasını isteyebilir ve nasıl sunulacağını kararlaştırabilir[34]. Gerekli gördüğü takdirde bu talebini müeyyideye bağlayabilir.

---

[32]Turgut Turhan, "Fransız Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 70.; F. Ruhlmann, O. Gutkes, "France", **Evidence in International Arbitration Proceedings**, Ed. Peter V. Eijsvoogel, Kluwer Law International, 1994, s. 133.

[33]Jean Delvolve, Gerald H. Pointon, Jean Rouche, **French Arbitration Law and Practice**, 2. bs., Kluwer Law International, 2009, s. 125.; Ruhlmann, Gutkes, **a.m.**, s. 134.

[34]Ruhlmann, Gutkes, **a.m.**, s. 137.

Yargılamanın taraflarından birinin iddiasını, üçüncü kişinin elindeki resmi ya da adi senede dayandırması halinde hakem, senedin kopyasının alınması ya da sunulması için üçüncü kişiyi mahkemeye çağırabilecektir (md. 1469/I)[35].

E.İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Federal Kanun'a Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

İsviçre Milletlerarası Tahkim Hukukunda tahkim yargılamasında delillere ilişkin düzenlemeler, İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Federal Kanun'da (İsv. MÖHUK) yer almaktadır. İsv. MÖHUK 184'üncü maddede, delillerin toplanması hususunu düzenlemiştir.

İsv. MÖHUK md. 184 uyarınca, hakem, delilleri bizzat toplayabilecektir. Hakemler belgelerin sunulmasını isteyebilecekleri gibi, tarafların ve tanıkların ifadelerini alabilecek, keşif incelemesi yapabilecek, bilirkişi atayabileceklerdir. Hakem, tahkim yargılamasının tümü hakkında taraflarca kararlaştırılan usule uygun olarak delillere ilişkin yargılamayı gerçekleştirecektir. Taraflar, delillerin toplanması ve sunulmasına ilişkin birçok farklı yöntemi bir araya getirebilme imkânına sahip olsalar da, delillerin kabul edilebilirliği ve yargılama ile ilgililiği hakkında en nihayetinde hakem karar verecektir[36].

İsv. MÖHUK md. 184 ile hakemlere tanınan delil toplama yetkisinin içine hangi delillerin yargılama bakımından yararlı ve ilgili olduğunun takdiri de girmektedir. İsv. MÖHUK md. 182 uyarınca, taraflarca ya da tarafların anlaşmaması halinde hakem tarafından kararlaştırılan tahkim usulüne göre tarafların hangi delilleri

[35] Delvolve, Pointon, Rouche, **a.g.e.**, s. 129.
[36]Pierre-Yves Tschanz, "A Breakthrough in International Arbiration: Switzerland's New Act", **International Lawyer (ABA)**, Vol.24, I.4, 1990, s. 1112.; Marriott, **a.g.m.**, s. 287.; David P. Roney, Anna K. Müller, "The Arbitral Procedure", **International Arbitration in Switzerland**, The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 59.; Christian Oetiker, "Witnesses Before the International Arbitral Tribunal", **ASA Bulletin**, Kluwer Law International, Vol.25, I.2, 2007, s. 265.; Georg von Segesser, Dorthée Schramm, "Swiss Private International Law Act (Chapter 12), **Concise International Arbitration**, Ed. Loukas A. Mistelis, Kluwer Law International, 2010, s. 938.

ikame edecekleri belirlenecektir[37]. Genellikle İsviçre'de milletlerarası tahkimde hakemler, yargılamanın delillere ilişkin usulü hakkında standart kuralları kullanmamaktadırlar. Bunun yerine, yargılamanın özelliğine uygun olarak taraflarca yakın bulunan ve hakem kurulunun üzerinde anlaştığı kuralları kabul etme eğilimindedirler[38].

İsv. MÖHUK'un delillerin toplanmasına ilişkin maddesi aynı zamanda, hakemin delil toplanması konusunda tahkim yeri devlet mahkemelerinin yardımına başvurulabileceğini de düzenlemiştir.

Delillerin toplanması konusunda kazai ve idari mercilerin yardımına ihtiyaç duyulması halinde hakem ya da hakemin onayıyla taraflardan biri, tahkim yerindeki hâkimin yardımını talep edebilecektir. Delil toplanmasına ilişkin mahkeme yardımının talebi hakkında taraflar arasında bir anlaşmanın varlığı aranmamakta, tek bir tarafın talebi bu hususta yeterli olmaktadır. İstenilen hukuki yardımı hakemin yapmasının mümkün olmadığı ve devlet hâkiminin görevine dâhil olan hususlara ilişkin olduğu müddetçe bu konudaki yetkili hâkim yardımda bulunmakla yükümlüdür. Delillerin toplanması konusunda kendisinden yardım talep edilen hâkim, delillerin toplanmasına ilişkin kendi hukukunu uygulayacak, tahkim mahkemesinin bu konuda yetkili olup olmadığını araştırmadan delillere ilişkin incelemeyi yapacak ve sonucu hakem kuruluna bildirecektir. Örneğin; uygulamada pratik gereksinimler dolayısıyla bir tarafın belgeleri sunmaktan kaçınması, tahkim yeri ile tanığın bulunduğu yerin uzak olması gibi hallerde devlet mahkemesinin yardımına başvurulmakta ve hâkim de bu hususları kendi hukukuna göre icra etmektedir [39].

---

[37]Turgut Kalpsüz, "İsviçre Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 23.; Andreas Bucher, Pierre-Yves Tschanz, **International Arbitration in Switzerland**, Basel, Helbing&Lichtenhahn, 1989, s. 92.
[38]von Segesser, Schramm, **a.g.m.**, s. 939.
[39]Kalpsüz, **a.g.m.**, s. 24-25.; Bucher, Tschanz, **a.g.e.**, s. 92.; Michael E. Schneider, **International Arbitration in Switzerland**, Ed. Stephen V. Berti, The Hague, Kluwer Law International, 2000, s. 451.; Roney, Müller, **a.g.e.**, s. 59.; von Segesser, Schramm, **a.g.m.**, s. 940.

F.Alman Medeni Usul Kanunu'na Göre Milletlerarası Tahkimde Deliller

Alman Medeni Usul Kanunu (ZPO)'nun tahkime ilişkin hükümleri, 1998 tarihli değişiklik ile UNCITRAL Model Kanun hükümlerini esas alarak milletlerarası tahkim uygulamasına paralel bir şekilde değiştirilmiştir. Söz konusu hükümler, iç tahkim ve milletlerarası tahkim ayrımı yapmadan tahkim yerinin Almanya olması halinde uygulama alanı bulacaktır[40]. Bununla birlikte ZPO md. 1025 düzenlemesi, delillerin toplanmasında mahkemelerin yardımının alınmasına ilişkin md. 1050 düzenlemesinin tahkim yerinin Almanya olmaması halinde de uygulanacağını kabul etmiştir[41].

Tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralların belirlenmesinde ZPO, önceliği taraf iradesine bırakmıştır. Taraflar, kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla tahkim yargılamasının usulünü belirleyebilirler ya da tahkim kurallarına atıf da bulunabilirler. Böylece taraflar, kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ve taraflara eşit davranma ilkesi ile taraflara iddia ve savunma hakkı tanınması ilkesine uygun olarak delillere ilişkin düzenlemeleri kendileri belirleyebilirler. Böyle bir kararlaştırmanın bulunmaması halinde hakem, uygun düştüğü ölçüde tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralları belirleyecektir[42].

ZPO md. 1042/4 düzenlemesi ile hakem, delillerin kabul edilebilirliği, toplanması ve değerlendirilmesi hakkında karar vermek üzere yetkili kılınmıştır.

---

[40]Karl-Heinz Böckstiegel, "An Introduction to the New German Arbitration Act Based on the UNCITRAL Model Law", **Arbitration International**, Vol.14, I.1, Kluwer Law International, 1998, s. 19.

[41]İbrahim Özbay, "1998 Alman Tahkim Hukuku Reformu ve Bu Reforma İlişkin Özellikler", **Ünal Tekinalp'e Armağan**, C:II, İstanbul, Beta, 2003, s. 1060.; Klaus Sachs, Torsten Lörcher, "Part II – Commentary on the German Arbitration Law, Chapter V- Conduct of the Arbitral Proceeding", **Arbitration in Germany: The Model Law in Practice**, Ed. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll, v.d., Kluwer Law International, 2007, s. 341.

[42]Böckstiegel, **a.g.m.**, s. 26.

Hakemin bu konudaki yetkisinin sınırı, tarafların aralarında yapacakları bir anlaşma belirlenecektir[43].

Tarafların iddia ve savunmalarını ileri sürerken yargılamayla ilgili olan ve dayandıkları tüm belgeleri sunacakları, ZPO md. 1046/1 düzenlemesi ile kabul edilmiştir[44]. Yargılamanın taraflarından birinin hakeme sunduğu deliller hakkında diğer taraf bilgilendirileceği gibi, hakemin karar verirken başvurduğu bilirkişi raporu ya da belge delillerinin de yargılamanın tüm taraflarına bildirilmesi gerekmektedir (md. 1047/3)[45].

Hakem tarafından bilirkişi deliline de başvurulabilir. ZPO, bilirkişi delili açısından sadece hakem tarafından atanan bilirkişilere ilişkin bir düzenlemeye sahiptir. ZPO md. 1049/1 uyarınca; taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, hakem, belirli konularda rapor sunmak üzere bir veya birden fazla bilirkişiyi atayabilecektir. Hakemin bilirkişi ataması halinde taraflar, bilirkişinin inceleme yapması amacıyla yargılamaya ilişkin bilgileri verecek ya da bu bilgilere ulaşımı sağlayacak ya da davayla ilgili belgeleri ve eşyaları sunacaktır. Tarafların bu yükümlülüğü bilirkişinin başarılı bir inceleme yapabilmesi için temel esastır[46].

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça bilirkişi, sözlü ya da yazılı raporunu gönderdikten sonra duruşmaya katılabilir. Söz konusu duruşma tarafların talebi ile olabileceği gibi hakemin kendiliğinden karar vermesi halinde de yapılabilir. Bilirkişinin katıldığı bu duruşmada taraflar, bilirkişiye soru sorma imkânı bulacaklar ve kendi bilirkişi tanıklarını sunabileceklerdir[47].

---

[43]Sachs, Lörcher, **a.g.m.**, s. 322.; Karl – Heinz Böckstiegel, "National Report for Germany (2001)", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 2001, s. 16.
[44]Sachs, Lörcher, **a.g.m.**, s. 313.
[45]Sachs, Lörcher, **a.m.**, s. 321.
[46]Böckstiegel, **a.g.m.**, s. 17.; Sachs, Lörcher, **a.g.m.**, s. 336.
[47]Böckstiegel, **a.g.m.**, s. 17.; Sachs, Lörcher, **a.g.m.**, s. 337.

Böylece ZPO, açıkça tarafça atanan bilirkişi delilini düzenlemese de, taraflara bilirkişi tanık sunma imkânı vererek, söz konusu delili engellememiştir[48].

Delillerin toplanması hususunda mahkemelerden yardım talep edilmesini, ZPO ayrıca düzenlemiştir. Buna göre, hakem ya da hakemin onayı ile taraflardan biri, delillerin toplanmasına ilişkin hakemin yetkisi dışında kalan konularda mahkemelerin yardımını talep edebilecektir. Hakemden ya da taraflardan gelen talebin uygun olması halinde, yardım talep edilen mahkeme, delillerin toplanmasına ilişkin kendi kurallarınca hukuki yardımda bulunacaktır. Mahkeme tarafından yapılacak işlemlerde, hakemlerin katılımı ve soru sorması ZPO md. 1050 uyarınca mümkün kılınmıştır[49].

G.Türk Tahkim Hukukunda Delillere İlişkin Kanuni Düzenlemeler

Türk Tahkim Hukuku, yabancılık unsuru taşımayan iç tahkim ve yabancılık unsuru taşıyan milletlerarası tahkim olmak üzere iki yöne ayrılmaktadır. İç tahkim yargılamasına uygulanacak kurallar, HUMK'ta ve 1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan HMK'da yer almaktadır. Milletlerarası tahkim hukukuna ilişkin hükümler ise, 2001 yılında yürürlüğe giren Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda (MTK) yer almaktadır. Bu kanuna göre, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği veya bu kanun hükümlerinin taraflar ya da hakem kurulunca seçildiği uyuşmazlıklar hakkında MTK hükümleri uygulanacaktır.

[48]Sachs, Lörcher, **a.m.**, s. 340.
[49]Böckstiegel, **a.g.m.**, s. 17.; Sachs, Lörcher, **a.g.m.**, s. 342.; Michael Molitoris, Amelie Abt, "Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure – Oral Hearings and the Taking of Evidence in International Arbitration", **Austrian Arbitration Yearbook**, Ed. Christian Klausegger, v.d., 2009, s. 182.

Milletlerarası Tahkim Hukukunda delillere ilişkin düzenlemeler incelenmeden önce, Türk iç tahkim hukukundaki hükümlerin ne şekilde düzenlendiğine bakılacak ve ardından MTK hükümleri ele alınacaktır.

1.İç Tahkim Bakımından Deliller

a.HUMK Sistemi

HUMK'ta düzenlenmiş olan iç tahkim hükümlerine baktığımızda, HUMK 526'ncı maddesinde açıkça *"deliller hakkında kanunen tayin olunan kaideler hakemler huzurundaki tahkikatta dahi tatbik olunur"* denildiği ve medeni yargılama usulünde benimsenen delil sisteminin milli tahkimde de geçerli olacağının düzenlendiği görülmektedir. Böylece HUMK 526'ncı maddesi ile delillere ilişkin düzenlemelere atıf yapılmış ve bu düzenlemelerin deliller ve delillerin değerlendirilmesi bakımından geçerli olacağı kabul edilmiştir[50].

HUMK'ta düzenlenen iç tahkimde de, md. 526 atfı ile HUMK'ta kabul edilen delil sistemi geçerli olacağından kesin delil – takdiri delil ayrımına gidilecek, belirli miktarın üstünde olan hukuki işlemler açısından senetle ispat zorunluluğu kabul edilecektir. Ancak irade özerkliğine dayanan tahkim yargılamasının, kesin (kanuni) delil sistemi ile sınırlandırılmasının ne kadar uyumlu olduğu hususu tartışmalıdır[51].

Her ne kadar iç tahkim yargılamasında kesin delil-takdiri delil ayrımına gidilecek olsa da, HUMK'ta taraflara delil sözleşmesi yapabilme imkânı tanınmıştır.

---

[50]Sabri Şakir Ansay, **Hukuk Yargılama Usulleri**, gözden geçirilmiş 5. bs., Ankara, 1954, s. 404.; Saim Üstündağ, **Kanun Yolları ve Tahkim**, yeniden gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 2. bs., İstanbul, 1971, s. 119.; Rasih Yeğengil, **Tahkim**, İstanbul, 1974, s. 302.; Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:VI, 6. bs., İstanbul, Demir Demir, 2001, s. 6054.; Ergin Nomer, Nuray Ekşi, Günseli Öztekin Gelgel, **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, C:I, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008, s. 20.; Alangoya, **a.g.e.**, s. 163.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **Medeni Usul Hukuku**, 9. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, s. 713.

[51]Uzar, **a.g.m.**, s. 1174.

Taraflar, belirli uyuşmazlık hakkında delil sözleşmesi ile kesin delillerle ispatı gereken hususların takdiri delillerle ispat edilebileceğini kararlaştırabilirler[52]. Delillere ilişkin HUMK'taki kurallar hakem önündeki tahkim yargılamasında da geçerli olduğuna göre, HUMK'a dayanan tahkim yargılamasında tarafların delil sözleşmesi yapabilme imkânı bulunmaktadır. Bu imkân ile taraflar, senetle ispat zorunluluğunun bulunduğu durumlarda tanık delilline de başvurabilir. Ancak bunun için HUMK md. 289 uyarınca; mahkemece karşı tarafa, senetle ispat zorunluluğunun bulunduğu ancak buna muvafakat edildiği takdirde tanık dinletilebileceği hatırlatılacak ve tanık dinletilmesinde muvafakatin olup olmadığı sorulacaktır. Karşı tarafın açık muvafakati ile senetle ispat etme zorunluluğunun yerine takdiri delil olan tanık deliline başvurulacaktır[53].

Postacıoğlu ise, HUMK 526 hükmünün, hakemlerin maddi hukuka ilişkin ihtilafın çözümünde kanunla sınırlanmadıkları ve mehaz Nöşatel Kanunu'nda da kanuni delil sitemi olmadığı gerekçesiyle deliller açısından da kanuni delil sistemiyle sınırlı olamayacağı görüşündedir[54].

Milli tahkim yargılamasında hakemler, delillerin toplanmasına ilişkin belirli işler için sulh hukuk mahkemesine başvurabilirler. HUMK'un 527'nci maddesinde bu işlerin neler olduğu açıkça belirtilmiştir. Hakemler yemin icrasını, tanıklara yemin verdirilmesini ve tanıklıktan kaçınanların dinlenmesini, bir yabancı devlet mahkemesinin istinabe edilmesini[55] ve HUMK 322, 323 ile 333 ve sonraki maddelerde yazılı olan belgelerin ibrazını yetkili sulh hukuk mahkemesinden isteyebileceklerdir[56].

---

[52]Konuralp, **a.g.e.**, s. 60.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 713.
[53]Bilge, Önen, **a.g.e.**, s. 496.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **a.g.e.**, s. 455.
[54]Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 799.; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 119.
[55]Devlet mahkemeleri ancak kendi yargı alanı içinde yargı yetkilerini kullanabileceklerdir. Yargı alanları dışında kalan işlemler için yabancı devlet mahkemelerinden yardım talep edebilirler. Örneğin, Türk mahkemesinde tanık olarak gösterilen kişinin başka bir ülkede bulunması halinde, Türk hakimi o kişinin bulunduğu yer mahkemesinde dinlenmesi talebinde bulunabilecektir. Detaylı bilgi için bkz. Bahadır Erdem, **Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat**, İstanbul, 1992, s. 46-51.
[56]Ansay, **a.g.e.**, s. 404.; Üstündağ, **a.g.e.**, s. 121.; Kuru, **a.g.e.**, s. 6054.

İç tahkim yargılamasında deliller hakkında HUMK 236 vd. hükümlerinin uygulanacak olmasının yanında, tasarruf ilkesinin tahkimde daha geniş bir alan bulması ile taraflara tanınan irade özerkliği doğrultusunda tarafların delillere ilişkin daha esnek bir tercih yapmaları ve delillere ilişkin kuralların belirlenmesini HUMK 525 hükmünün açık lafzı uyarınca hakeme bırakmaları mümkündür[57].

b.HMK Sistemi

HMK, HUMK'un iç tahkim için kabul ettiği düzenlemeleri tahkim kurumunu etkin kılmak, var olan tahkim kültürünü geliştirmek ve günümüz tahkim yaklaşımına uygun bir hale getirmek amacıyla UNCITRAL Model Kanunu'nu benimseyerek ve MTK'yı esas alarak iç tahkim hükümlerini yeniden düzenlemiştir[58].

HMK iç tahkim hükümleri, hemen hemen MTK tahkim hükümlerinin aynısıdır. Ancak HMK tahkim hükümleri, MTK'nın tanımladığı anlamda yabancılık unsuru içermeyen ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar hakkında uygulanacaktır.

Tarafların, HMK md. 424 uyarınca, hakemin tahkim yargılaması usulüne uygulayacağı kuralları, HMK'nın Tahkim başlıklı onbirinci kısmındaki emredici hükümler saklı kalmak kaydıyla, serbestçe kararlaştırmaları mümkündür. Böylece, tahkim yargılama usulünün belirlenmesinde irade özerkliği ilkesinin geçerli olduğu açıkça belirlenmiştir[59]. Taraflara, tahkim yargılaması usulüne uygulanacak kuralları tahkim kurallarına yollama yaparak belirleme imkânı da tanınmıştır.

[57]Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 197.; Üstündağ, **Medeni Yargılama Hukuku**, s. 965.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1175.
[58]Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 682.
[59]Hükümet Gerekçesi, Ali Cem Budak, **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**, İstanbul, On İki Levha, 2011, s. 482.

Taraflar arasında bu konuda bir anlaşmanın bulunmaması halinde, hakem, tahkim yargılamasını HMK'nın onbirinci kısım hükümlerini çerçevesinde uygun bulduğu biçimde yürütecektir.

HMK delillere ilişkin olarak, hakem tarafından bilirkişi seçimi ve delillerin toplanması konularında iki maddelik bir düzenlemeye sahiptir. HMK md. 431 uyarınca hakem, belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bilirkişi seçimine karar verebilir. Bunun yanında tarafların bilirkişiye gerekli açıklamaları yapmalarına, ilgili belge ve bilgileri vermelerine de karar verebilecektir. Aynı madde düzenlemesinde hakemin bilirkişi delilinin yanında keşif yapılmasına da karar verebileceği düzenlenmiştir. HMK md. 431/2 hükmünde ise, bilirkişilere sorulan konuların tam olarak açıklığa kavuşturulabilmesi için, bilirkişilerin yazılı veya sözlü raporlarını vermelerinden sonra çağrılacakları duruşmaya katılacakları ve duruşmada tarafların bilirkişilere soru sorup, kendi seçtikleri özel bilirkişileri de dinletebilecekleri düzenlenmiştir[60].

HMK md. 432'ye göre, taraflardan biri, hakem veya hakem kurulunun onayı ile delillerin toplanması konusunda mahkemeden yardım isteyebilecektir. Hakkın kötüye kullanılmaması amacıyla mahkemeden yardım istenmesi, ön şart olarak hakem veya hakem kurulunun onayına bağlanmıştır[61]. Bu hükümler dışında hakem, HMK tarafından tanınan yetki kapsamında delilleri serbestçe değerlendirecektir.

3. Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) Bakımından Deliller

Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) delillerin nelerden ibaret olduğuna, hangi delilerin kesin delil ve hangi delillerin takdiri delil olarak kabul edildiğine ilişkin düzenlemeler içermemektedir. Bu nedenle delillere ilişkin kurallar, tarafların

[60]**Adalet Bakanlığı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı'nda İç Tahkim Paneli**, Ed. Gaye Baycık, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2007, s. 124.; Pekcanıtez, Atalay, Özekes, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, s. 699.
[61]Hükümet Gerekçesi, Budak, **a.g.e.**, s. 490.

tahkim usulüne uygulanacak kurallar olarak seçtikleri düzenlemelere ya da eğer taraflar tahkim yargılamasında delillere ilişkin bir anlaşma yapmışlarsa kabul ettikleri kurallara göre belirlenecektir. Tarafların bu konuda bir seçiminin olmaması halinde, hakem, MTK'nın emredici hükümleri saklı kalmak koşuluyla, yargılamaya uygulanacak kuralları serbestçe kararlaştırabileceği gibi bir kanuna veya milletlerarası kurumsal tahkim kurallarına yollama yaparak yargılama kurallarını belirleyebilir. Hakemin bu seçimine bağlı olarak delilleri serbestçe takdir etmesi ya da atıf yapılan kanun veya tahkim kurallarına göre değerlendirmesi mümkün olacaktır[62]. (MTK md. 8/A).

Bilindiği üzere MTK md. 17 uyarınca; MTK' da düzenlenen konularda, aksine hüküm bulunmadıkça HUMK hükümleri uygulanmayacaktır. Bu nedenle milletlerarası tahkim hukukunda deliller ve delillerin toplanması konularında HUMK hükümlerinin uygulanacağına dair herhangi bir hüküm MTK' da yer almamakta ve böyle bir zorunluluk da bulunmamaktadır[63].

a.Delillerin Toplanması

MTK uyarınca taraflar, kendilerince ya da hakem tarafından kararlaştırılan süre içinde dilekçelerini sunacaklardır. Tarafların dilekçelerinde yazılı delillerini eklemeleri ve ileride sunacakları delillere yollama yapmaları MTK md. 10 ile mümkün kılınmıştır. Aynı zamanda, hakem, tarafların dayandığı belgelerin tahkim yargılamasında kullanılan dil veya dillerdeki çevirisi ile beraber sunulmasına ilişkin karar verebilecektir (MTK md. 10/C).

---

[62]Turgut Kalpsüz, **Türkiye'de Milletlerarası Tahkim**, genişletilmiş 2. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 89.; Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, 2. bs., Ankara, Seçkin, 2007, s. 168.; Mahmut Birsel, Ali Yeşilırmak, Ahmet Erdinç Çavuşoğlu, "Turkey", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 2005, s. 17.; Aykut Aydoğan, **Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Cereyan Eden Tahkim Usulü**, İstanbul, Beta, 2003, s. 80.

[63]Akıncı, **a.g.e.**, s. 167.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1175.

Tarafların, delillerini hakem tarafından belirlenen süre içinde hakem mahkemesine vermeleri gerekir (MTK md. 12/B). Bu sürenin taraflar bakımından delillerin sunulmasına ilişkin makul bir süre olarak belirlenmesi halinde taraflara eşit davranma ilkesi yerine getirilmiş olunacaktır. Aksi takdirde hakem kararının iptalinin istenmesi mümkündür[64].

Delillerin toplanmasına ilişkin olarak MTK 12/B hükmüne göre; hakem, delillerin toplanmasında asliye hukuk mahkemesinden yardım isteyebilecektir. Bu konudaki görevli ve yetkili mahkeme, MTK md. 3 hükmü uyarınca, davalının yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerinin bulunduğu yer asliye hukuk mahkemesidir. Ancak, davalının Türkiye'de yerleşim yerinin bulunmaması, olağan oturma yerinin veya işyerinin olmaması durumlarında görevli ve yetkili mahkeme İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi olacaktır. Delillerin toplanması hususunda asliye hukuk mahkemesinden istenecek olan hukuki yardım, hakem tarafından yapılması mümkün olmayan işlemler açısından söz konusudur. Örneğin, hakem kurulunun davetine gelmeyen şahitlerin ve bilirkişilerin dinlenmesi, davaya dâhil olmayan kimsenin arazisinde keşif yapılması, resmi kurum veya kuruşlarda bulunan bilgi ve belgelerin elde edilmesinde asliye hukuk mahkemelerinden yardım talebinde bulunulabilinecektir. Delillerin toplanması için kendisinden hukuki yardım talep edilen asliye hukuk mahkemesi, görevine dâhil olan işlemleri yerine getirmekle mükelleftir ve bu işlemler esnasında HUMK hükümlerini uygulayacaktır[65].

Delillerin toplanması konusunda milletlerarası nitelikteki bir tahkim yargılamasında, ihtilafa ilişkin tüm deliller Türkiye'de bulunmayabilir. Böyle bir durumda delillerin toplanması için yabancı mahkemeye müracaat gerekecektir. Ancak hakem kurulunun, yabancı bir devlet mahkemesini delillerin toplanması konusunda istinabe etme imkânı bulunmamaktadır.

---

[64]Kalpsüz, **a.g.e.** , s. 89.; Akıncı, **a.g.e.**, s. 168.
[65]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 90-91.; Akıncı, **a.g.e**., s. 168.; Birsel, Yeşilırmak, Çavuşoğlu, **a.g.e.**, s. 17.; Günseli Öztekin Gelgel, "Milletlerarası Tahkim Kanununun Uygulama Alanı ve Getirmiş Olduğu Önemli Yenilikler", **Ünal Tekinalp'e Armağan**, C:II, İstanbul, Beta, 2003, s. 1091.

Bu durumda hakem, HUMK md. 527 hükmüne göre, asliye hukuk mahkemesinden yabancı bir devlet mahkemesinin istinabe edilmesi konusunda talepte bulunabilecektir[66]. Ancak istinabenin nasıl uygulanacağı HUMK' da açıkça düzenlenmediğinden ve delillerin toplanması konusunda istinabe edilen mahkeme de kendini hukukunu (lex fori) uygulayacağından, delillerin toplanması için yabancı bir mahkemeye başvurulduğunda, bu mahkemenin kendi hukukunu uygulayacağına ilişkin düzenlemeye MTK' da yer verilmesi gerekmektedir[67].

b. Bilirkişi İncelemesi ve Keşif

(1) Bilirkişi

MTK md. 12/A hükmü uyarınca; hakemin belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bir veya birden çok bilirkişi atanmasına, yargılamanın daha sağlıklı yürütülmesi için tarafların bilirkişiye gerekli açıklamaları yapmalarına, ilgili belge ve bilgileri vermelerine karar verebilir.

Yargılamada duruşma yapılmaması konusunda anlaşılmadığı müddetçe delillerin sunulması, bilirkişilerden açıklama istenmesi gibi sebeplerle hakem veya hakem kurulu duruşma yapılmasına karar verebilecektir. Aynı zamanda hakem, yapılacak duruşmaya tarafların gelmemeleri halinde doğacak sonuçları taraflara uygun bir süre öncesinden bildirmelidir (MTK md. 11/A, 11/B).

MTK 12/A düzenlemesi, bilirkişi atanmasının yanında taraflara bilirkişiye soru sorma imkânı tanıyan hükme de sahiptir. Maddede açıkça, bilirkişilerin katılacağı duruşmada tarafların bilirkişiye soru sorabilecekleri, uyuşmazlık

[66]Nevhis Deren-Yıldırım, **Milletlerarası Tahkimin Esaslı Sorunları**, İstanbul, Alkım, 2004, s. 113.; İnci Ataman-Figanmeşe, "Milletlerarası Usul Hukukunda Delillerin Temini", yayınlanmamış Doktora Tezi, 2005, s. 17.
[67]**Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi? II**, yay. haz. Selçuk Veziroğlu, 1999, s. 149.; Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 90.; Çelikel, Erdem, **a.g.e.**, s. 465.

konusunda kendi seçtikleri özel bilirkişileri de dinletebilecekleri düzenlenmiştir. Tarafların kendilerinin seçtiği bilirkişilerin dinlenmesinde, hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı prensibinin bilirkişilere de uygulanması gerekmektedir[68].

MTK, 12/A madde hükmü ile "taraf bilirkişisi" ve "çapraz sorgu" (*cross-examination*) yöntemine yakın bir düzenlemeye yer vermiş olmaktadır. Milletlerarası tahkim uygulamasında, hakem veya hakem kurulu başkanı, taraflardan bilirkişiye sorulmasını istedikleri konuların listesini talep edip bu listeyi inceledikten sonra eklemek istediği hususlarla birlikte bilirkişiye gönderebileceği gibi yanıtlanması istenen soruları kendileri de belirleyebilirler[69].

Hakemler uyuşmazlığı çözmek üzere atanırken konularında uzman olmaları, mesleki ve hukuki donanıma sahip olmaları nedeniyle seçilmektedirler. Bu nedenle, tahkim yargılamasında devlet mahkemeleri önündeki yargılamada olduğu kadar bilirkişiye ihtiyaç duyulmamaktadır. Hakem veya hakem kurulunun konusunda uzman kişilerden oluşması halinde, aynı konuda bilgi almak üzere bir başka uzmanı bilirkişi olarak atamaya karar verilmesi tahkimin niteliğine aykırılık teşkil edecektir[70].

(2) Keşif

MTK md. 12/A uyarınca, hakem, taraflardan birinin talebi üzerine ya da kendiliğinden bilirkişi atanmasına karar verebileceği gibi dava ile ilgili keşif yapılmasına da karar verebilecektir. Bilindiği üzere keşif, hakemin dava konusuna ilişkin kişiler veya nesneler üzerinde duyu organlarına dayanarak bilgi edinmesidir.

[68]Birsel, Yeşilırmak, Çavuşoğlu, **a.g.e.**, s. 18.
[69]Kalpsüz, **a.g.e.**, s. 91.; Akıncı, **a.g.e.**, s. 165.; Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 111.; Aydoğan, **a.g.e.**, s. 82.
[70]Akıncı, **a.g.e.**, s. 164.; Deren-Yıldırım, **a.g.e.**, s. 111.

Hakem, keşif sayesinde edindiği bilgileri kullanarak karar verecektir. Hakem keşfe karar verirse, dava ile ilgili her türlü keşif tarihini uygun bir süre önceden taraflara bildireceklerdir[71].

III.MİLLETLERARASI TAHKİM KURALLARINDA DELİLLERE İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Milletlerarası tahkim yargılamasında taraflar, usule uygulanacak kuralları milli hukuk sistemlerinin milletlerarası tahkime ilişkin kanuni düzenlemelerine göre belirleyebilecekleri gibi belirli *ad hoc* veya kurumsal tahkim kurallarına atıf yapmak suretiyle de kararlaştırabilirler. Bu nedenle milletlerarası tahkim kurallarında delillere ilişkin getirilen düzenlemeler, en sık başvurulan tahkim kuralları olan UNCITRAL *ad hoc* Tahkim Kuralları ve ardından ICC Tahkim Kuralları, Alman Tahkim Kurumu (DIS) Kuralları, Londra Milletlerarası Hakem Mahkemesi (LCIA) Tahkim Kuralları, Amerikan Tahkim Kurumu (AAA) Milletlerarası Tahkim Kuralları ve İsviçre Milletlerarası Tahkim Kuralları sırası ile incelenecektir.

A.Milletlerarası *Ad Hoc* UNCITRAL Tahkim Kuralları'nda Deliller

UNCITRAL ad hoc tahkim kuralları[72], deliller hakkında duruşma yapılmasına, tanık deliline ve yargılamaya bilirkişinin atanmasına ilişkin düzenlemeler içermektedir.

Genel hükümler çerçevesinde, hakem, tahkim yargılamasını yargılamaya hâkim olan ilkeleri gözeterek uygun gördüğü bir şekilde yönetecektir (md. 17/1).

[71]Özsunay, **a.g.m.**, s. 99.
[72]Kuralların İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2010Arbitration_rules.html, 10 Şubat 2011.

Yargılama süresince taraflardan birinin talebi üzerine, hakem, bilirkişi tanıklar da dâhil olmak üzere tanıkların delil sunması veya sözlü iddia da bulunması için duruşmalar yapabilecektir. Tarafların talebinin bulunmaması halinde, duruşma yapılıp yapılmayacağına hakem kurulu karar verecektir (md. 17/3)[73].

Öncelikle hakem, sunulan delillerin kabul edilebilirliğini, uyuşmazlıkla olan ilgisini, önemini ve ağırlığını takdir edebilir (md. 27/4)[74]. Hakeme tanınan bu takdir hakkı, çelişkili sözlü ifadelerin değerlendirilmesini ve dinlenilmemiş yazılı tanık beyanlarının da değerlendirilmesini kapsamaktadır. Hakem, bu konuda mili hukuk düzenlemeleri ile bağlı değildir[75].

Hakem, yargılamanın herhangi bir safhasında, kararlaştırdığı bir süre içinde, tarafların belgeleri, ekleri ve diğer delilleri sunmasını isteyebilecektir.

Yargılamanın taraflarının genelde kendi lehlerine olan belgeleri sunmaları nedeniyle, hakem, karar verebilmek için gerekli gördüğü belgelerin sunulmasını taraflardan isteyebilecektir. UNCITRAL Tahkim Kurallarının bu düzenlemesi açıkça *"discovery"* olarak tanımlanmasa da, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde belgelerin sunulması için başvurulan *"discovery"* yöntemine benzetilmektedir[76].

UNCITRAL Tahkim Kuralları md. 28 uyarınca, duruşmada tanıklar ve bilirkişi tanıklar, hakem kurulunun belirleyeceği koşullar çerçevesinde dinlenecektir.

---

[73]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 573.

[74]Cairo Milletlerarası Ticari Tahkim Merkezi (CRCICA) Tahkim Kuralları da, UNCITRAL Tahkim Kurallarını esas alarak paralel düzenlemelere sahiptir. CRCICA Tahkim Kuralları İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://www.crcica.org.eg/arbitration_rules.html, 10 Şubat 2011.

[75]Stewart Abercrombie Baker, Mark David Davis, **The UNCITRAL Arbitration Rules in Practice**, Boston, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 114.; Sanders, **a.g.e.**, s. 24.

[76]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 567.; Sanders, **a.g.e.**, s. 17.; Jacomijn J. Van Hof, **Commentary on the UNCITRAL Arbitration Rules**, Boston, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991, s. 159.; Baker, Davis, **a.g.e.**, s. 112.; Richard Franklin, "Discovery and Production of Evidence, Procedural Matters Checklist", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 96; Jean-Farançois Poudret, Sebastien Besson**, Comparative Law of International Arbitration**, Çev. Stephen V. Berti, Annette Ponti, Sweet&Maxwell, 2007, s. 554.

Bilirkişi tanıklar da dâhil olmak üzere tanıklar ifade verirken, hakem, diğer tanık veya tanıkların dışarıda bulunmasını isteyebilecektir. Ancak söz konusu tanık, taraflardan biriyse, hakem bu yönde bir karar veremeyecektir (md. 28/3).

UNCITRAL Tahkim Kuralları md. 27/2 düzenlemesi, 2010 yılı değişikliği ile söz konusu kurallara eklenmiştir. Buna göre, taraflarca hakeme dinlenmek üzere sunulan tanıklar ve bilirkişi tanıklar, herhangi bir kişi olabileceği gibi tahkim yargılamasının tarafı veya tarafla ilişiği olan bir kişi de olabilir. Tanığın sözlü olarak dinlenebilmesinin yanında, tanıklarca imzalanmış yazılı beyanların sunulması da mümkündür. Tanıkların beyanlarını yazılı bir şekilde sunacak olmaları hakem için faydalı olsa da, hakem genellikle tanıkları dinlemeyi tercih etmektedir. Tanıkların dinlenmesi, taraflara, tanıkların yazılı beyanlarında neyi ifade etmek istediklerini sorma şansı da vermektedir[77].

UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın md. 28/4 düzenlemesine göre; hakem, bilirkişi tanıklar da dâhil olmak üzere, tanıkları "video konferans" gibi telekomünikasyon yöntemleri ile fiziksel olarak duruşmada bulunmadan da dinleyebilecektir[78].

UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 29'uncu maddesi, bilirkişi delilini açıklayıcı bir şekilde ele almıştır. Bilirkişi deliline ilişkin düzenlemede daha çok hakem tarafından atanan bilirkişiden bahsedilmiş, maddenin son fıkrasında taraflarca da bilirkişi atanabileceği düzenlenmiştir. Hakem, tarafların da görüşünü aldıktan sonra, belirlediği konularda kendisine yazılı rapor verecek bir ya da birden fazla bağımsız bilirkişiyi atayabilecektir. Hakem tarafından hazırlanacak bilirkişi görev belgesinin bir kopyası yargılamanın taraflarına da iletilecektir.

[77]Sanders, **a.g.e.**, s. 23.
[78]Söz konusu düzenleme 2010 yılı değişikliği ile UNCITRAL Tahkim Kuralları'na eklenmiştir.

UNCITRAL Tahkim Kuralları 2010 düzenlemesinin getirdiği bir diğer yenilik ise md. 29/2'de yer almaktadır. Buna göre; hakem tarafından atanan bilirkişi, kural olarak atanmadan önce taraflara ve hakeme kendi nitelikleri ile tarafsızlığı ve bağımsızlığına ilişkin bir rapor sunacaktır. Hakem tarafından belirlenecek bir süre içinde taraflar, bilirkişinin niteliği, tarafsızlığı ya da bağımsızlığına ilişkin itirazlarının bulunması halinde bu hususta hakemi bilgilendireceklerdir. Bunun üzerine hakem, böyle bir itirazın kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin derhal karar verecektir. Aynı şekilde taraflardan biri, bilirkişi atandıktan sonra itiraz sebeplerinin farkına varırsa bilirkişinin niteliğine, tarafsızlığına ve bağımsızlığına ilişkin bir itirazda bulunabilecektir.

Taraflar, bilirkişiye gerekli her türlü bilgiyi vermeli veya incelemesi için bilirkişinin talep ettiği ilgili belge veya malları sunmalıdırlar. Bu konuda taraflardan biriyle bilirkişi arasında bir ihtilafın çıkması halinde, bu husus hakeme bildirilecektir (md. 29/3)[79].

Tahkim yargılamasına atanan bilirkişinin hakeme bir rapor sunması gerekmektedir. Hakem, bilirkişi raporunu aldıktan sonra bir örneğini bu konuda görüşlerini yazılı olarak sunmaları için imkân tanınması gereken taraflara sunacaktır. Taraflara, bilirkişinin raporunda dayandırdıkları herhangi bir belgeyi inceleme hakkı, hukuki dinlenilme hakkı kapsamında UNCITRAL Tahkim Kuralları'nca tanınmıştır (md. 29/4). UNCITRAL Model Kanun'dan farklı olarak, UNCITRAL Tahkim Kuralları'nda bilirkişinin sadece yazılı rapor sunacağı düzenlenmiştir[80].

UNCITRAL Tahkim Kuralları, bilirkişinin taraflarca sorguya çekilmesini ve tarafların bilirkişi tanıklar sunmalarını 29'uncu madde kapsamında açıkça kabul etmiştir. Bilirkişinin, raporunu sunduktan sonra taraflardan birinin talebi üzerine, tarafların hazır bulunma ve kendisini sorguya çekme hakkına sahip olduğu bir

[79]van Hof, **a.g.e.**, s. 193.
[80]Özsunay, **a.g.m.**, s. 92.; Sanders, **a.g.e.**, s. 30.

duruşmada dinlenmesi mümkündür. Bu duruşmada, yargılamanın tarafları, söz konusu hususlar hakkında ifade vermek üzere bilirkişi tanıklar sunabileceklerdir[81].

B.Milletlerarası Kurumsal Tahkim Kuralları'nda Deliller

1.ICC Tahkim Kuralları

ICC tahkim kuralları[82], tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralları belirlemiş ve devamında delillere ilişkin detaylı bir düzenleme getirmemiştir. Bunun nedeni, daha detaylı bir düzenlemenin uygulama açısından esnek olamayacağı ve tüm hukuk sistemlerince uygulanamayacağı endişesidir[83].

ICC tahkim kuralları md. 15'e göre; hakem, önündeki tahkim yargılamasına söz konusu ICC tahkim kurallarını uygulanacaktır. Kurallarda hüküm bulunmadığı halde, tarafların veya tarafların kararlaştırmaması halinde hakemin belirleyeceği kurallar tahkim yargılamasının usulüne uygulanacaktır. Söz konusu kuralların, tahkime uygulanacak herhangi bir milli hukukun usul hukuku kurallarından bahsedilmesine bakılmaksızın uygulanacağı açıkça düzenlenmiştir. Böylece ICC Tahkim Kuralları, taraflara yargılamanın usulüne uygulanacak kuralları belirlemede büyük bir serbestlik tanımıştır.[84].

Hakem, ICC Tahkim Kuralları md. 20/1 uyarınca, mümkün olan en kısa zamanda vakıaları tüm uygun yollarla belirlemek amacıyla hareket edecektir.

---

[81]Dana H. Freyer, "Assessing Expert Evidence", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, 2. bs., Juris Publishing, 2008, s. 439.
[82]Kuralların İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4199/index.html, 12 Şubat 2011.
[83]Erik Schafer, Herman Verbist, Christophe Imhoos, **ICC Arbitration in Practice**, The Hague, Kluwer Law International, 2005, s. 75.
[84]Laurence Craig, William Park, Jan Paulsson, **Annotated Guide to the 1998 ICC Arbitration Rules**, Oceana Publications, 1998, s. 107.; Yves Derains, Eric A. Schwartz**, A Guide to the ICC Rules of Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2005, s. 224.; Schafer, Verbist, **a.g.e.**, s. 76.

Böylece, hakem delillere ulaşırken serbest bir şekilde takdir yetkisini kullanarak karar verebilecektir[85]. Hakem, yargılama süresince herhangi bir zamanda taraflardan birinin ek delil vermesini talep edebilir. Bunun yanında, taraflardan hiçbirinin duruşmaya gelmemesi durumunda, hakem kurulu davayı tarafların sunduğu belgelere dayanarak karara bağlayabilecektir (md. 20/5 ve 20/6). ICC Tahkim Kuralları'nın, tarafların ek delil vermesine ilişkin 20/5 madde düzenlemesi, genellikle tarafların belgelerin sunulması için davette bulunulması olarak anlaşılmaktadır. Anglo-Amerikan hukuk sisteminden farklı olarak, ICC tahkim yargılamasında tarafların *discovery* yöntemi ile belgeleri sunma hakkı bulunmamaktadır. Ancak hakem, her bir dava için hangi ölçüde *discovery* yöntemine izin verileceği konusunda karar verebilir[86].

ICC Tahkim Kuralları'nın delillere ilişkin getirdiği düzenlemelere göre; hakem, tanıkları, taraflarca atanan bilirkişileri ya da başka herhangi bir kişiyi tarafların huzurunda veya gerekli çağrı yapıldığı takdirde tarafların yokluğunda dinleme kararı verebilecektir. Hakem, çoğu davada tahkim yargılamasını usulüne uygun bir şekilde yürütmek amacıyla tanıkların veya taraflarca atanan bilirkişilerin dinlenmesi talebini yerine getirmektedir. Aynı zamanda hakem, öncelikle tarafların yazılı beyanlarını ve iddia ile savunmalarını dayandırdıkları belgeleri inceledikten sonra bu yönde bir talep olması halinde tarafları şahsen dinleyecek, talep olmadığı takdirde de kendiliğinden dinleme kararı verebilecektir (md. 20/ 2 ve 20/3)[87].

[85]ICC Case No. 7626/1995, Jean-Jacques Arnaldez, Yves Derains, Dominique Hascber, **Collection of ICC Arbitral Awards 1996-2000**, Paris, ICC Publishing, 2003, s. 119-134.
[86]Derains, Schwartz, **a.e.**, s. 280.; Schafer, Verbist, **a.g.e.**, s. 99.; Franklin, **a.g.m.**, s. 95.; Giorgio Bernini, "The Civil Law Approach to Discovery: A Comparative Overview of the Taking of Evidence in the Anglo-American and Continental Arbitration Systems", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 299.
[87]ICC Procedural Order No. 7170, 1993, Dominique Hascher, **Collection of Procedural Decisions in ICC Arbitration 1993-1996**, Paris, ICC Publishing, Kluwer Law International, s. 23-27.

ICC Tahkim Kuralları'nın tarafların, tanıkların ve bilirkişilerin dinlenmesine ilişkin hükümleri yargılamanın her aşamasında duruşma yapılması amacını taşımamakta, bunun yerine söz konusu kişilerin sözlü ifadelerine başvurmayı sağlamayı amaçlamaktadır[88].

Hakemin, tanıkları, bilirkişileri ya da diğer kişileri nasıl dinleyeceğine ilişkin ICC Tahkim Kuralları'nda hüküm bulunmamaktadır. Örneğin; kurallar, tanıkların video konferans yöntemiyle dinlenmesi yasaklamamaktadır. Milletlerarası Tahkim Hukukunda tanıkların yeminli beyanda bulunarak ya da yazılı beyanlarını sunarak ifadelerini vermeleri de mümkündür. Bununla birlikte genellikle tahkim kurulu, öncelikle tarafları dinlemekte ve kendilerine yakın olan kuralları uygulamaktadır[89].

Hakemin yargılamaya bilirkişi ataması da mümkündür. Hakem tarafından bilirkişinin atanması için hakemin önce taraflara danışması gerekir[90]. Bundan sonra, hakem bir veya birden fazla bilirkişiyi atayabilir, bilirkişilerin yetkilerini belirleyebilir ve sundukları raporları alabilir. Tarafların, yargılamaya tarafsız bir bilirkişinin atanmasını istemeleri halinde, hakem genellikle tarafların bu isteğini irade özerkliği prensibini uygulamak amacıyla kabul etmektedir. Taraflardan birinin talebi ile de, hakem tarafından atanan bilirkişinin duruşmada taraflarca sorguya çekilmesi ICC Tahkim Kuralları md. 20/ 4 ile mümkün kılınmıştır[91]. Bu düzenleme aynı zamanda, hakemin tarafsızlığı ve bağımsızlığı prensibinin sağlanmasına yardımcı olacaktır[92].

---

[88]Craig, Park, Paulsson, **a.g.e.**, s. 124.; Derains, Schwartz, **a.g.e.**, s. 273.; Schafer, Verbist, **a.g.e.**, s. 100.; Thomas Tallerico, J. Adam Behrendt, "The Use of Bifurcation and Direct Testimony Witness Statements in International Commercial Arbitration Proceedings", **Journal of International Arbitration**, Vol.20, I.3, Kluwer Law International, 2003, s. 302.
[89]Schafer, Verbist, **a.g.e.**, s. 103.
[90]ICC Case No. 5649/1987, Sigvard Jarvin, Yves Derains, Jean-Jacques Arnaldez**, Collection of ICC Arbitral Awards 1986-1990**, Paris, ICC Publishing, 1994, s. 217- 222.
[91]Final award in ICC Case No. 6497 of 1994, **Yearbook Commercial Arbitration**, Ed. Albert Jan Van Den Berg, Vol.24a, The Hague, Kluwer Law International, 1999, s. 71-79.
[92]ICC Procedural Order No. 6057/1993, Hascher, **a.g.e.**, s. 34-38.

Hakem tarafından atanan bilirkişinin raporu delil niteliğine sahip olmakla birlikte, hakem, bilirkişinin sunduğu rapor ile bağlı değildir[93].

2.Alman Tahkim Kurumu (DIS) Tahkim Kuralları

Alman Tahkim Kurumu (DIS)'nun tahkim kuralları[94], ICC ve UNCITRAL Tahkim Kuralları gibi delillere ilişkin detaylı düzenlemelere sahip değildir. DIS Tahkim Kuralları daha çok tahkim yargılamasının başlangıcı, hakem kurulunun oluşumu ve hakem kararının etkilerine ilişkin düzenlemeler içermektedir. Tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kurallar bakımından, tahkim yerindeki emredici tahkim kulları, DIS tahkim kuralları ve tarafların diğer anlaşmaları uygulanacaktır. Bunun dışındaki hallerde hakem, yargılama usulünü serbestçe takdir edebilecektir (DIS md. 24.1). Bununla birlikte DIS Tahkim Kuralları'nın 27'nci maddesinde hakeme, yargılamanın esasını teşkil eden olayları belirleme zorunluluğu getirilmiştir. Hakem, yargılamaya ilişkin olayları belirlerken kendi takdiri dâhilinde taleplerde bulunabilecektir. Hakemin bulunabileceği taleplere örnek olarak, tanıkların ve bilirkişilerin ifadelerinin alınması ile ilgili belgelerin sunulmasını emretmesi verilmiştir. Hakem, tarafların sunduğu delil dilekçeleri ile bağlı değildir. Böylece DIS Tahkim Kuralları'nın, hakemlerin aktif bir şekilde yargılamayı yürütecek düzenlemelere sahip olduğu anlaşılmaktadır[95].

Hakem, taraflar aksine anlaşmadıkça, belirlediği konularda bir mütalaa yazılması için bir veya birden fazla bilirkişi atayabilecektir.

---

[93]Derains, Schwartz, **a.g.e.**, s. 277.; Schafer, Verbist, **a.g.e.**, s. 105.; Christopher Newmark, "Expert Evidence", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 109.

[94]Kuralların Almanca aslı ve Türkçe çevirisi için bkz., (Çevrimiçi) http://www.dis-arb.de/de/16/regeln/uebersicht-id0, 15 Şubat 2011.

[95]Jörg Risse, "Part III-Commentary on the Arbitration Rules of the German Institution of Arbitration (DIS Rules), Section 27-Establishing the Facts", **Arbitration in Germany: The Model Law in Practice**, Ed. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll, Patricia Nacimiento, Kluwer Law International 2007, s. 755.; Michael Molitoris, Amelie Abt, "The Arbitrator and the Arbitration Procedure–Oral Hearings and the Taking of Evidence in International Arbitration", **Austrian Arbitration Yearbook 2009**, Ed. Christian Klausegger, Peter Klein, 2009, s. 183.

Hakem, bilirkişilerin mütalaada bulunabilmesi için tüm işe yarar bilgilerin veya önemli şeylerin incelenmek amacıyla taraflarca sunulmasını ya da ulaşılabilir kılınmasını talep edebilir (DIS md. 27.2)[96].

Bilirkişinin, yazılı ya da sözlü mütalaasını sunduktan sonra taraflardan birinin talep etmesi ya da hakemin gerekli görmesi halinde duruşmada bulunması DIS Tahkim Kuralları'nca zorunlu kılınmıştır. Bilirkişinin katılacağı bu duruşmada taraflar, bilirkişiye sorular yöneltebilecek ve taraflarca atanan bilirkişilerin ihtilaf konularına dair ifade vermelerini sağlayabileceklerdir. Fakat uygulamada, yazılı mütalaada bulunan bilirkişilerin duruşmalarda taraflarca dinlenip dinlenmeyeceği konusunda çok seyrek karar verilmektedir[97].

3.Londra Milletlerarası Hakem Mahkemesi (LCIA) Tahkim Kuralları

Londra Milletlerarası Hakem Mahkemesi Tahkim Kuralları[98], kurumsal tahkim kuralları arasında en detaylı ve kapsamlı düzenlemeye sahip olan kurallardır. LCIA Tahkim Kuralları deliller konusunda ise tanık ve bilirkişi deliline ilişkin detaylı bir düzenlemeye sahiptir.

LCIA Tahkim Kuralları'nca, hakeme ek yetkiler tanınmıştır. Bunlardan biri de hakemin, taraflardan birinin bir vakıa veya bilirkişi görüşü hakkında sunduğu belgenin kabul edilebilirliğine, tahkimle ilgili olup olmadığına veya taşıdığı öneme ilişkin olarak kuralların katı bir şekilde uygulanıp uygulanmayacağına dair karar verebilecek olmasıdır (md. 22.1.f)[99].

[96]Molitoris, Abt, **a.e.**, s. 196.
[97]Risse, **a.g.m.**, s. 756.
[98]Kuralların İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://www.lcia.org/, 16 Şubat 2011.
[99]Simon Nesbitt, "LCIA Arbitration Rules, Article 20 (Witnesses)", **Concise International Arbitration**, Ed. Loukas A. Mistelis, Kluwer Law International, 2010, s. 438.

LCIA Tahkim Kuralları'nın 20'nci maddesi uyarınca, taraflar tanık deliline başvurabileceklerdir. LCIA Tahkim Kuralları aynı zamanda kimlerin tanık olabileceğini de düzenlemiştir. Buna göre; hakem önünde herhangi bir vakıa ya da uzmanlık konusu hakkında ifade vermek isteyen kişi, söz konusu kişinin tahkim yargılamasının taraflarından biri olup olmaması ya da geçmişte veya yargılama anında taraflardan birinin yetkilisi veya çalışanı veya hissedarı olup olmaması fark etmeksizin LCIA Tahkim Kuralları çerçevesinde tanık muamelesi göreceklerdir. Böylece LCIA Tahkim Kuralları, yargılamanın taraflarının da tanık olarak ifade verebileceğini kabul etmiştir[100].

Hakem, tarafların söz konusu tarafın duruşmaya çağırmak istediği her bir tanığa ilişkin, o tanığın kimliği ve ifadesinin konusu, içeriği ile tahkim yargılaması esnasında ele alınan noktalarla ilgisine ilişkin bilgi vermesini talep edebilecektir. Karşı tarafın iddialarını çürütmek amacıyla dinlenecek tanıklar da bu düzenlemeye dâhil tutulmuştur[101].

Hakeme, tanıkların ifade vermesine izin verilmesi veya böyle bir izin talebinin reddedilmesi, tanıkların katılımının kısıtlanması konusunda takdir yetkisi tanınmıştır. Hakem, kendisine tanınan bu takdir yetkisini söz konusu tanıkların vakıalara ilişkin ya da bilirkişi tanık olup olmadıklarına bakılmaksızın kullanabilecektir[102].

Tanık ifadesinin sunulmasına ilişkin LCIA Tahkim Kuralları'nda çeşitli yöntemler sayılmıştır. Tanık ifadesi, hakeme ilgili tarafça yazılı olarak imzalı bir tanık beyanı şeklinde sunulabileceği gibi yeminli tanık ifadesi şeklinde de sunulabilecektir. Bununla birlikte, hakem, tanık ifadesinin başka bir şekilde

[100]Christian Oetiker, "Witnesses Before the International Arbitral Tribunal", **ASA Bulletin**, Vol. 25, I. 2, Kluwer Law International, 2007, s. 254.; Nesbitt, **a.g.m.**, s. 437.
[101]Nesbitt, **a.m.**
[102]Newmark, **a.g.m.**, s. 113.

sunulmasına ilişkin karar verme konusunda serbesttir (md. 20.3)[103]. Ancak uygulamada, genellikle tanık tarafından imzalanmış ifade beyanlarına başvurulmakta ve bu uygulama tahkim giderlerinin ve yapılacak duruşma sayılarının azaltılmasını sağlamaktadır. LCIA Tahkim Kuralları'nın bu düzenlemesi ile yazılı tanık ifadelerinin sunulmasına ilişkin öncelik taraflara aittir[104].

Tahkim yargılamasının taraflarından her birinin, diğer tarafın ifadesine dayanmak istediği tanığı, hakem kurulu önünde sözlü olarak ifade vermesini talep etmesi LCIA Tahkim Kuralları md. 20.4 ile mümkün kılınmıştır. Hakem kurulu, diğer tarafa tanığını getirmesini emreder ve tanık haklı bir neden olmaksızın sözlü duruşmaya gelmezse, hakem kurulu, olayın hal ve şartlarına göre uygun gördüğü ölçüde, yazılı olarak yapılan tanık beyanını değerlendirilmesine karar verebilecektir. Ayrıca, hakem önündeki bir duruşmada sözlü ifade veren tanık, yine hakem denetimine bağlı olarak taraflarca sorgulanabilecektir. Tanığın ifade vermesi işleminin her aşamasında hakem de tanığa sorular yöneltebilecektir (md. 20.5)[105].

Tarafların ya da tarafların kanuni temsilcilerinin, tanık veya muhtemel tanık ile o tanığın yazılı ifadesini sunmak amacıyla ya da mahkeme önünde sözlü ifade vermesini sağlamak amacıyla görüşmesi mümkündür. Ancak bunun için, söz konusu uygulamanın, tahkim uyuşmazlığına uygulanacak hukukun emredici hükümleriyle uyum içinde olması gerekmektedir. LCIA Tahkim Kurallarının söz konusu düzenlemesi, IBA Delil Kurallarının md.4.3 düzenlemesi ile paralellik taşımakta ve milletlerarası tahkim uygulaması ile de bağdaşmaktadır[106].

---

[103]Nesbitt, **a.g.m.**, s. 437.
[104]Özsunay, **a.g.m.**, s. 78.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 572.; Pieter Sanders, **Quo Vadis Arbitration?–Sixty Years of Arbitration Practice**, The Hague, Kluwer Law International, 1999, s. 259.; Oetiker, **a.g.m.**, s. 258.; Bernini, **a.g.m.**, s. 299.
[105]**Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration**, Ed. Emmanuel Gaillard, John Savage, The Hague, Kluwer Law International, 1999, s. 701.; Özsunay, **a.g.m.**, s. 85.; Edoardo F. Ricci, "Evidence in International Arbitration: A Synthetic Glimpse", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, 2010, s. 1028.; Nesbitt, **a.g.m.**, s. 437.
[106]Gaillard, Savage, **a.g.e.**, s. 701.; Nigel Blackaby, v.d., **Redfern and Hunter on International Arbitration**, New York, Oxford University Press, 2009, s. 403.

LCIA Tahkim Kuralları'nda bilirkişi deliline ilişkin olarak, yalnızca hakem tarafından atanan bilirkişilere ilişkin düzenleme yer almaktadır (md. 21). Buna göre; hakem, taraflarca aksi yazılı olarak kararlaştırılmadığı müddetçe, belirli konularda rapor vermek üzere bilirkişi atayabilecektir. Hakem tarafından atanacak bilirkişilerin yargılama boyunca tarafsız olacağı ve taraflardan bağımsız kalacağı özellikle düzenlenmiştir[107].

Hakem, taraflardan bilirkişiye uyuşmazlık konusu ile ilgili her türlü bilgiyi vermesini veya yine uyuşmazlık konusu ile ilgili belgeleri, eşyaları, malları ve yerleri bilirkişi tarafından incelenmek üzere hazır olarak bulundurulmasını talep edebilecektir[108].

LCIA Tahkim Kuralları, bilirkişiye hem yazılı hem de sözlü rapor sunma imkânı tanımıştır. Bilirkişi, taraflar aksini yazılı olarak kararlaştırmadığı müddetçe, taraflardan birinin talebi ya da hakem kurulunca gerekli görülmesi üzerine, raporunu ilettikten sonra duruşmaya katılabilecek ve hazırladığı rapor hakkında taraflarca sorgulanabilecektir (md. 21.2)[109].

Tarafların, ilgili hususlara ilişkin olarak ifade vermek üzere bilirkişi tanıklar sunabilmeleri de LCIA Tahkim Kuralları'nca kabul edilmiştir.

4.Amerikan Tahkim Kurumu (AAA) Milletlerarası Tahkim Kuralları

Diğer kurumsal tahkim kurallarından farklı olarak, Amerikan Tahkim Kurumu'nun Milletlerarası Tahkim Kuralları'nın, *"Deliller"* başlıklı 19'uncu

[107]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 578.; Poudret, Besson**, a.g.e.**, s. 561.
[108]Özsunay, **a.g.m.**, s. 93.; Schnedier, **a.g.e.**, s. 444.; Mario Rubino-Sammartano, **International Arbitration Law and Practice**, 2.bs., The Hague, Kluwer Law International, 2001, s. 698.
[109]Özsunay, **a.g.m.**, s. 95.; Mark Huleatt-James, Nicholas Gould, **International Commercial Arbitration**, LLP Publishing, London, 1999, s. 89.

maddesinde, öncelikle ispat yükü düzenlenmiştir. Belirttiğimiz üzere, her bir tarafın, davasını veya savunmasını dayandırdığı vakıaları ispatlamak yükümlü olduğuna ilişkin genel ispat yükü kuralı, AAA Milletlerarası Tahkim Kuralları'nda[110] da kabul edilmiştir[111]. Tarafların hakeme ve diğer taraflara, davası, savunması veya karşı davasının dayanağı olan belgelerin ve diğer delillerin bir özetini sunmasına yönelik hakemin karar vermesi mümkündür. Aynı zamanda, hakem, yargılama boyunca tarafların başka belgeler, ekler veya gerekli gördüğü diğer delilleri sunmasını da talep edebilecektir[112].

Birçok kurumsal tahkim kuralları tarafından da kabul edildiği üzere; taraflarca sunulan delillerin kabul edilebilirliği, ilgililiği, önemi ve ağırlığı hakkında hakem karar verebileceği[113] (md. 20.6) gibi malları veya belgeleri kendisince uygun görülen yerde de inceleyebilecektir (md. 13.2). Böylece hakeme, delilin kabul edilmesi ve değeri hakkında geniş bir yetki verilmiştir[114].

Tanık deliline ilişkin AAA Milletlerarası Tahkim Kuralları sınırlı düzenlemeye sahiptir. Taraflar, tanık delilini sunabilecek ve hakem de tanık dinleyebilecektir (md. 13.2, md. 20.2)[115]. Her bir taraf, duruşmadan en az 15 gün önce, hakeme ve yargılamanın diğer taraflarına, sunmayı düşündüğü tanıkların isim, adres ve ifadelerinin konusu ile ifade verecekleri lisansı bildirecektir. Aksi kabul edilmedikçe, gizli olarak yapılacak duruşmalarda hakemin, her bir tanığın ya da tanıkların, diğerlerinin ifade verdiği esnada oradan ayrılmasını talep edebileceği kabul edilmiştir.

---

[110]Kuralların İngilizce aslı için bkz., (Çevrimiçi) http://www.adr.org/sp.asp?id=33994#International Arbitration, 20 Şubat 2011.
[111]Çin Milletlerarası Ekonomik ve Ticari Tahkim Komisyonu (CIETAC) TK md. 36/1.
[112]Ricci, **a.g.m.**, s. 1028.; Stockholm Ticaret Odası Tahkim Kuralları'nın delillere ilişkin 26'ncı maddesinde de, hakemin, taraflardan birinin talebi üzerine, diğer tarafa yargılamanın gidişatı için önem taşıyan belgelerin veya diğer delillerin sunulmasını isteyebileceği düzenlenmiştir.
[113]Stockholm Ticaret Odası TK md. 26/1., Ayrıntılı bilgi için, bkz. Finn Madsen, **Commercial Arbitration in Sweeden**, New York, Oxford University Press, 2007, s. 227.
[114]Jack J. Coe**, International Commercial Arbitration: American Principles and Practice in a Global Context**, New York, Transnational Publishers, 1997, s. 244.; Huleatt-James, Gould, **a.g.e**, .s. 85.; Ricci, **a.g.m.**, s. 1026.
[115]Stockholm Ticaret Odası TK md. 28/1.

Tanıkların yazılı beyanlarını imzalamaları yoluyla da tanık delilinin sunulması mümkündür (md. 20.5)[116]. Tanıkların nasıl sorgulanacağı konusunda ise hakem karar verebilecektir (md. 20.4)[117].

Hakem, belirlediği ve taraflara bildirdiği belirli hususlarda rapor vermek üzere, bir veya birden çok bilirkişiyi yazılı olarak atayabilecektir. Burada bilirkişilerin özellikle bağımsız olacakları açıkça belirtilmiştir (md. 22.1)[118]. AAA Milletlerarası Tahkim Kuralları, UNCITRAL Model Kanun ve LCIA Kuralları'ndan farklı olarak *"taraflar aksini kararlaştırmadıkça"* ibaresini içermemektedir. Belirttiğimiz üzere söz konusu kurallara göre, taraflar hakemin bilirkişi atamasına engel olabileceklerdir. Ancak AAA Milletlerarası Tahkim Kuralları'nda, bu konuda bir sınırlama getirilmemiş olsa da; tarafların görüşleri ve aralarında yapmış oldukları yazılı tahkim anlaşmasındaki hükümler hakem mahkemesince bilirkişi atanmasına ilişkin prosedürü etkileyecektir[119].

UNCITRAL Model Kanun ve UNCITRAL, LCIA Tahkim Kuralları'na paralel olarak hakem, taraflara, duruşmada bilirkişiyi sorgulama imkânı tanıyabilir. Bunun için yargılamanın taraflarından birinin talepte bulunması gerekmektedir. Taraflar da, aynı duruşmada, söz konusu hususlar hakkında ifade verecek bilirkişiler sunabileceklerdir (md. 22.4). Böylece, taraflara da bilirkişi deliline başvurma imkânı tanınmış olmaktadır[120].

[116]Stockholm Ticaret Odası TK md. 28/2.
[117]Sanders, **a.g.e**., s. 267.; Tallerico, Behrendt, **a.g.m.**, s. 302.; Ricci, **a.g.m.**, s. 1027.
[118]Stockholm Ticaret Odası TK md. 29/1 düzenlemesi, AAA Milletlerarası TK ile paralel bir düzenlemeye sahip olmakla birlikte, hakem kurulunca atanacak bilirkişinin "bağımsız" olacağına ilişkin ibareyi içermemektedir.
[119]Coe, **a.g.e.**, s. 249.
[120]Coe, **a.e.**, s. 247.; Huleatt-James, Gould, **a.g.e.**, .s. 90.

Taraflar, hakem tarafından atanan bilirkişilere, ilgili her türlü bilgiyi vermek veya bilirkişilerin talep edebileceği belgeleri veya malları incelenmek üzere sunmakla yükümlü kılınmıştır[121]. Yargılamanın taraflarından biri ile bilirkişi arasında, istenen bilgi veya malların uyuşmazlık ile ilgisine ilişkin doğacak her türlü anlaşmazlık, bu konuda karar verilmek üzere hakem kuruluna intikal ettirilmektedir (md. 22.2).

Hakem, bilirkişinin raporunu aldıktan sonra bir nüshasını yargılamadaki tüm taraflara yollayacaktır. Aynı zamanda, taraflara, bilirkişi raporu hakkındaki görüşlerini yazılı olarak sunmaları için imkân tanıyacaktır[122]. Taraflar da, bilirkişinin raporunda dayandırdığı her türlü belgeyi inceleme hakkına sahiptir (md. 22.3)[123]. Tarafların bu raporda dayandırılan belgeleri inceleme hakkına sahip olmaları ile bilirkişi delili yargılama açısından önem kazanacaktır. Bilirkişi raporunda taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözücü ifadelere yer verilmemeli, taraflar bu raporu inceleme hakkına sahip olmalı ve bu konuda yorum yapabilmelilerdir[124].

5.İsviçre Milletlerarası Tahkim Kuralları

İsviçre Ticaret Odaları, İsviçre'de kurumsal tahkim anlayışını ilerletmek amacıyla UNCITRAL Tahkim Kuralları'nı esas alarak İsviçre Milletlerarası Tahkim Kuralları'nı[125] kabul etmişlerdir[126]. Söz konusu kurallar, UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 2010 yılı değişikliğinden önceki düzenlemesi ile madde numaraları da dâhil olmak üzere hemen hemen aynı hükümlere sahiptir.

---

[121]CIETAC TK md. 38/2., Ayrıntılı bilgi için bkz., Fei Ning, "The Procedure and Practice of Calling Expert Evidence in China in CIETAC Arbitration", **The Expert in Litigation and Arbitration**, Editor: D. Mark Cato, London, LLP Professional Publishing, 1999, s. 301- 317.

[122]CIETAC TK md. 38/3 düzenlemesi aynı prensibi kabul etmiş ve tarafların talebinin hakem kurulunca kabul edilmesi üzerine, bilirkişinin duruşmada dinlenebileceğini ve gerekli görüldüğü takdirde, bilirkişilerin duruşmada raporlarını açıklayacakları belirtilmiştir.

[123]Stockholm Ticaret Odası TK md. 29/3.

[124]Bruce A. McAllister, Amy Bloom, "Evidence in Arbitration", **Journal of Maritime Law&Commerce**, Vol.34, No.1, 2003, s. 49.

[125]Bundan böyle, "İsviçre Kuralları", "İsviçre Milletlerarası Tahkim Kuralları'nı" kapsayacak şekilde kullanılmıştır.

[126]Kuralların İngilizce aslı için bkz. (Çevrimiçi) https://www.sccam.org/sa/en/rules.php, 2 Mart 2011.

İsviçre Kuralları, delilleri ve duruşmaları iki madde halinde düzenlemiştir. İsviçre Kuralları md. 24/1 düzenlemesi, tarafların her birinin ileri sürdükleri vakıaları ispatla yükümlü olduğunu belirterek ispat yüküne işaret etmiştir.

İsviçre Kuralları'na göre; hakem, taraflardan iddia ve savunmalarını destekleyen delillerin özetinin kendisine veya karşı tarafa tebliğ edilmesini isteyebilecektir. Yine md. 24/3 düzenlemesine göre; yargılamanın herhangi bir aşamasında hakem, taraflardan belge, maddi delil veya delillerin belirlenen süre içerisinde sunulmasını da talep edebilecektir[127].

İsviçre Kuralları, her kişinin tanık veya bilirkişi tanık olabileceğini kabul etmiştir. Tanık veya bilirkişi tanığın dinlenmesi durumunda, duruşmadan en az on beş gün önce her bir taraf karşı tarafa ve hakeme sunmak istediği tanıkların veya bilirkişilerin adlarını, adreslerini, hangi konuda ve dilde ifade vereceklerini bildirecektir[128].

Tanığın veya bilirkişi tanığın duruşmada ifade vermesi esnasında hakem, herhangi bir tanığın veya bilirkişi tanığın duruşmadan ayrılmasına karar verebileceği gibi ne şekilde sorgulanacaklarını da belirleyebilecektir (md. 25/4). Tanık veya bilirkişi tanıkların sözlü olarak ifade vermelerinin yanında, kendilerince imzalanmış yazılı rapor şeklinde de beyanlarını sunmaları mümkündür (md. 25/5)[129].

[127]Tobias Zuberbühler, Christoph Müller, Philipp Habegger, **Swiss Rules of International Arbitration**, Kluwer Law International, 2005, s. 212.
[128]Laurent Levy, Lucy Reed, "Managing Fact Evidence in International Arbitration", I**nternational Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 644.
[129]Zuberbühler, Müller, Habegger, **a.g.e.**, s. 222-223.

İsviçre Kuralları, UNCITRAL Tahkim Kuralları'ndan farklı olarak, taraflardan birinin, yöneticilerinin, çalışanlarının, hukuki danışmanlarının veya vekilinin tanıklar, potansiyel tanıklar veya bilirkişiler ile görüşmesine olanak tanımıştır (md. 25/6)[130].

Diğer kurumsal tahkim kuralları gibi İsviçre Kuralları da, hakemin sunulan delilin kabul edilebilirliğine, esasla olan ilgisine, önem derecesine ve etkisine karar vereceğini düzenlemiştir (md. 25/7)[131].

Hakem tarafından atanacak bilirkişilere ilişkin düzenleme, İsviçre Kuralları'nın 27'nci maddesinde yer almaktadır. UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 2010 düzenlemesine paralel olarak, hakem, tarafların da görüşünü almak suretiyle belirlenen konularda yazılı rapor vermek üzere bir veya birden fazla bilirkişi atayabilecektir.

Tahkim yargılamasının tarafları, bilirkişinin inceleme kapsamında kendilerinden istediği konuyla ilgili tüm bilgileri veya inceleyebilmesi için tüm belge veya emtianın temin edilmesini ve hazır bulundurulmasını sağlayacaklardır. Bu konuda taraflar ile bilirkişi arasında bir uyuşmazlık çıkması halinde, söz konusu ihtilaf hakem kuruluna sevk edilecektir.

Tarafların, bilirkişi raporunda dayanılan herhangi bir belgeyi inceleme hakları vardır. Bunun için, hakem, bilirkişi raporunu aldıktan sonra tarafların bilirkişi raporu ile ilgili görüşlerini yazılı olarak belirtebilmeleri için raporun bir nüshasını da taraflara iletecektir (md. 27/3).

[130]Fabian Schlabrendorff, "Interviewing and Preparing Witnesses for Testimony in International Arbitration Proceedings: The Quest for Developing Transnational Standards of Lawyers' Conduct", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, Ed. M. A. Fernandez-Ballesteos, David Arias, 2010, s. 1174.
[131]Zuberbühler, Müller, Habegger, **a.g.e.**, s. 226.

Bilirkişinin, raporunu sunduktan sonra taraflardan birinin talebi üzerine, tarafların da hazır bulunacağı ve bilirkişiyi sorgulayabileceği bir duruşmada dinlenmesi İsviçre Kuralları md. 27/4 hükmü uyarınca mümkün kılınmıştır. Söz konusu duruşmada, taraflar da bilirkişi getirebileceklerdir.

İsviçre Kuralları'nın md. 27/5 düzenlemesine göre, hakemlerin tarafsızlığını ve bağımsızlığını düzenleyen md.9 düzenlemesi, bilirkişiler açısından da kıyasen uygulanacaktır.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MİLLETLERARASI BAROLAR BİRLİĞİ (IBA)'NİN DELİLLERİN TOPLANMASINA İLİŞKİN KURALLARI ÇERÇEVESİNDE DELİLLER

Milli tahkim hukuklarının milletlerarası tahkime ilişkin kanuni düzenlemelerinde ve milletlerarası tahkime ilişkin *ad hoc* veya kurumsal tahkim kurallarında delillere ilişkin detaylı bir düzenlemenin yer almadığı ve söz konusu düzenlemelerin tabi oldukları hukuk sistemine göre farklılık gösterdiği belirlenmiştir. Milletlerarası tahkim yargılamasında delillere ilişkin var olan bu boşluk uygulamada *"soft law"* olan Milletlerarası Barolar Birliği'nin Delillerin Toplanmasına İlişkin Kuralları ile doldurulması nedeniyle çalışmamızın dördüncü bölümünde söz konusu kurallar ele alınacaktır.

I.MİLLETLERARASI TAHKİM HUKUKUNDA DELİLLERİN TOPLANMASINA İLİŞKİN IBA KURALLARI'NA GENEL BAKIŞ

Birleşmiş Milletler'in vizyonundan etkilenerek dünya çapında adaletin gerçekleştirilmesi ve hukukun gelişimi amacıyla 1947 yılında New York'da kurulan ve merkezi Londra'da bulunan Milletlerarası Barolar Birliği, milletlerarası hukuk reformunun gelişimini büyük ölçüde etkilemiştir. Bünyesinde 197 baro birliklerini barındıran Milletlerarası Barolar Birliği'ne, Türkiye Barolar Birliği de 1976 yılından beri üyedir[1].

[1](Çevrimiçi) http://www.ibanet.org/About_the_IBA/About_the_IBA.aspx, 16 Mart 2011 ; Gabrielle Kaufmann-Kohler, "Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity**", Journal of International Dispute Settlement**, Vol.1, No.2, 2010, s. 288.

Milletlerarası tahkim hukukunda delillerin toplanmasına ilişkin olarak Milletlerarası Barolar Birliği Tahkim Komitesi Çalışma Grubu tarafından hazırlanan kurallar, 01.06.1999 tarihinde kabul edilmiştir. Söz konusu kurallar, milletlerarası tahkim hukukunda geniş bir uygulama alanı kazandıktan sonra 2008 yılında Tahkim Komitesi Çalışma Grubu tarafından yeniden düzenlenme çalışmaları başlatılarak ve milletlerarası tahkim hukukunun ihtiyaçlarına paralel olarak 29 Mayıs 2010 tarihinde değiştirilmiştir[2]. 1999 yılında kabul edilen kuralların tam adı, "*Milletlerarası Ticari Tahkimde Delillerin Toplanmasına İlişkin IBA Kuralları"* iken, yapılan değişiklik ile söz konusu kurallar sadece ticari tahkim açısından değil, milletlerarası tahkim hukuku ifadesi kullanılarak kuralların uygulama alanını genişletecek şekilde düzenlenmiştir. Böylece artık IBA Delil Kuralları[3], milletlerarası ticari tahkimin yanında yatırım tahkiminde de kullanılacaktır[4].

Milletlerarası tahkim yargılaması çoğu zaman farklı hukuk sistemlerinden gelen tarafları içermektedir. Söz konusu durumlarda, hakem kurulunun çoğunlukla IBA Delil Kuralları'nı uyguladığı görülmektedir. IBA Delil Kuralları, farklı hukuk sistemlerindeki delillerin toplanmasına ilişkin usulleri birleştirerek, tahkim yargılamasının taraflarına ve hakemlere delillerin toplanmasına ilişkin etkili, ekonomik ve adil bir yargılama sağlamak amacıyla düzenlemiştir[5].

---

[2]IBA Delil Kuralları, Önsöz.; Georg von Segesser, "The IBA Rules on Taking of Evidence in International Arbitration", **ASA Bulletin**, Vol. 28, I.4, 2010, s. 735.

[3]Bundan böyle, "IBA Delil Kuralları", "Milletlerarası Tahkim Hukukunda Delillerin Toplanmasına İlişkin IBA Kuralları"nı kapsar şekilde kullanılmıştır.

[4]von Segesser, **a.m.**, s. 740.; Peter J. Rees, "The Revised IBA Rules of Evidence", **The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management**, Vol.76, No.3, Sweet&Maxwell, 2010, s. 514.

[5]IBA Delil Kuralları, Önsöz.; Ali Yeşilırmak, **Türkiye'de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 114.; Julian D. M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Kröll, **Comparative International Commercial Arbitration**, Kluwer Law International, 2003, s. 557.; S.I. Strong, James J. Dries, "Witness Statements under the IBA Rules of Evidence: What to Do about Hearsay?", **Arbitration International**, Vol.21, I.3, Kluwer Law International, 2005, s. 306.; Bernardo M. Cremades, "The Oral Presentetion of Fact Witnesses in International Commercial Arbitration", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 646.

Taraflar veya hakem kurulu, IBA Delil Kurallarını[6] tahkim yargılamasının başlangıcında ya da herhangi bir zaman diliminde kullanabileceklerdir. Tarafların IBA Delil Kurallarını kabul etmek istemeleri halinde, tahkim şartında bu hususu belirtmeleri önerilmiştir. IBA Delil Kuralları'nın Giriş bölümünde, *"Taraflarca seçilen kurumsal, ad hoc ya da diğer tahkim kurallarına ek olarak, şu anki tarihten itibaren tahkim yargılamasının delillere ilişkin IBA Kuralları tarafından yönetileceğini kararlaştırırlar."* ibaresinin taraflarca alternatif olarak kullanılabileceğinden bahsedilmiştir[7].

A.IBA Delil Kurallarının Hukuki Niteliği

IBA Delil Kuralları, tahkim yargılamasının yürütülmesine uygulanan hukuki hükümleri ve kurumsal, *ad hoc* veya diğer tahkim kurallarını tamamlayıcı olarak hazırlanmıştır[8]. Böylece, bu kuralların hukuki niteliğinin tamamlayıcı kural olduğu IBA Delil Kuralları tarafından açıkça belirlenmiş olmaktadır. Tarafların aksini kararlaştırabildikleri ve ancak taraflarca aksine bir anlaşma yapılmadıkça uygulanacak olan kurallar, yedek hukuk kuralları olarak adlandırılmaktadır[9]. Yedek hukuk kuralı teşkil eden IBA Delil Kuralları, tarafların yapacakları tahkim sözleşmesini tamamlayıcı, sözleşmede boşluk doldurucu bir rol oynayacakları için tamamlayıcı hukuk kuralı olarak nitelendirilecektir. IBA Delil Kuralları'nda söz konusu kuralların tamamlayıcı olduğu yönünde açık bir ifade yer almasaydı da niteliği tamamlayıcı hukuk kuralı olarak kabul edilecekti.

---

[6]IBA Delil Kuralları'nın Türkçe çevirisi için bkz., Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 257-274.
[7]IBA Delil Kuralları, Önsöz.; Jean-Farançois Poudret, Sebastien Besson**, Comparative Law of International Arbitration**, Çev. Stephen V. Berti, Annette Ponti, Sweet&Maxwell, 2007, s. 552.; Rees, **a.g.m.**, s. 516.
[8]ICC Procedural Order No. 7170, 1993, Dominique Hascher, **Collection of Procedural Decisions in ICC Arbitration 1993-1996**, Paris, ICC Publishing, Kluwer Law International, s. 23-27.
[9]Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 83.; Mustafa Dural, Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku**, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, C:I, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010, s. 105-106.

Taraflar ve hakem kurulları, IBA Delil Kuralları'nı her bir tahkim yargılamasının özel koşullarına uyarlamakta serbesttirler. Milli tahkim düzenlemelerinin, deliller ve delillerin toplanması konusunda ayrıntılı hükümler içermemesi nedeniyle, bu boşluk IBA Delil Kuralları ile doldurulmaktadır[10]. Söz konusu kurallar, Anglo-Amerikan hukuk sistemi ve Kıta Avrupası hukuk sistemlerinin yargılama usullerinin işleyişini yansıtmaları nedeniyle farklı yasal kültürlere sahip olan taraflar açısından son derece yararlı olmaktadır. IBA Delil Kuralları'ndaki düzenlemeye göre; tahkim yargılamasının yazılı kısmı temelde Kıta Avrupası hukuk sistemine dayandırılmış, sözlü kısmı ise büyük ölçüde Anglo-Amerikan hukuk sisteminden etkilenmiştir[11].

Taraflar ve hakem kurulu, IBA Delil Kuralları'nı bir bütün olarak ya da kısmen tahkim yargılamasında uygulayabilecekleri gibi bunları değiştirebilirler veya kendi yargılama usullerini geliştirmekte rehber olarak bu kurallardan faydalanabilirler[12].

B.IBA Delil Kuralları'nın Uygulama Alanı

IBA Delil Kuralları, tahkim yargılamasının taraflarınca ya da hakem kurulunca kararlaştırılması halinde, milletlerarası tahkim hukukuna ilişkin bir uyuşmazlıkta delillerin toplanmasına uygulanacaktır. Ancak bunun için, IBA Delil Kuralları'nın herhangi bir hükmünün, taraflarca ya da hakem kurulunca uygulanacak hukuk olarak belirlenen hukukun emredici hükümlerine aykırı olmaması gerekir (md.

[10]Kaufmann-Kohler, **a.g.m.**, s. 289.
[11]IBA Delil Kuralları, Giriş, par. 1 ve par. 2.; **Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration**, Ed. Emmanuel Gaillard, John Savage, The Hague, Kluwer Law International, 1999, s. 690.; David W. Shenton, "Supplementary Rules Governing the Presentation and Reception of Evidence in International Commercial Arbitration", **Contemporary Problems in International Arbitration**, Ed. Julian D. M. Lew, 1986, s. 189.; Rolf Trittmann, Boris Kasolowsky, "Taking Evidence in Arbitration Proceedings Between Common Law and Civil Law Traditions – The Development of a European Hybrid Standard For Arbitration Proceedings", **UNSW Law Journal**, Vol.31(1), 2008, s. 333.; Gökçe Nazar Uzar, "Milletlerarası Tahkimde Delillerin İkamasine İlişkin Yaklaşımlar ve Milletlerarası Barolar Birliği (IBA) Kuralları", **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, C:I, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 1069.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 737.
[12]IBA Delil Kuralları, Giriş, par. 2.

1.1). Aksi takdirde, IBA Delil Kuralları, uygulama alanı bulamayacaktır.

Taraflar IBA Delil Kuralları'nın uygulanmasını kabul ettikleri takdirde, aksi belirtilmedikçe, yürürlükte olan IBA Delil Kuralları yargılamada etkili olacaktır (md 1.2)[13].

Taraflar aksini kararlaştırmadığı müddetçe, IBA Delil Kuralları ile tahkim yargılamasının yürütülmesinde uygulanan kurumsal, *ad hoc* veya diğer kurallar (genel kurallar) arasında bir çelişkinin olması halinde, hakemin yargılamayı nasıl yürüteceği IBA Delil Kuralları'nın md. 1.3 düzenlemesinde yer almaktadır. Söz konusu düzenlemede, hakeme nasıl bir yol izleyeceği gösterilmiştir. Böyle bir durumda, hakem, IBA Delil Kuralları'nı hem genel kuralların hem de IBA Delil Kuralları'nın amaçlarını en iyi gerçekleştirecek şekilde uygulayacaktır. IBA Delil Kuralları'nın yorumuna ilişkin bir uyuşmazlık çıkması halinde ise, yine taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, hakem, söz konusu kuralları amaçlarına uygun olarak ve tahkim yargılamasının şartlarıyla örtüştüğü ölçüde yorumlayacaktır (md 1.4). İrade özerkliği prensibinin tahkim yargılamasının esasını oluşturması nedeniyle, tarafların bu şekilde kendi belirledikleri usule uygun olarak uyuşmazlığı çözme imkânları vardır[14].

Tahkim yargılamasında delillerin toplanmasına ilişkin bir hususta IBA Delil Kuralları'nda ve genel kurallarda bir hüküm bulunmaması halinde nasıl bir yol izleneceği de IBA Delil Kuralları'nın md 1.5 düzenlemesinde belirtilmiştir. Böyle bir durumun olması halinde, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, hakem, delillerin toplanmasını, IBA Delil Kuralları'nın genel prensipleri çerçevesinde ve kendisi uygun gördüğü şekilde gerçekleştirecektir.

[13]Devlet Kühner, "The Revised IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration", **Journal of International Arbitration,** Vol.27, I.6, Kluwer Law International, 2010, s. 669.
[14]Commentary on the Rules (2010), s. 5., (Çevrimiçi) http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx, 22 Mart 2011.

C.Delillere İlişkin Hususların IBA Delil Kuralları'na Göre Müzakeresi

Delillerin toplanmasına ilişkin hususların taraflarla istişare edilmesine dair IBA Delil Kuralları'nın 2'nci maddesi, 2010 yılındaki değişiklik ile söz konusu kurallara eklenmiştir.

Delillerin toplanması hususunda verimli, ekonomik ve hakkaniyetli bir usulün izlenmesi amacıyla hakem, yargılama esnasında mümkün olan en erken zamanda taraflarla görüşerek, delillerin toplanması usulü hakkında anlaşmak üzere onları istişarede bulunmaya davet edecektir (md. 2.1). Bu şekilde yargılamanın erken bir aşamasında müzakere yapılması ile tahkim yargılamasın güvenilirliğinin ve gizliliğinin sağlanacağı düşünülmüştür[15].

Delillerin toplanmasına ilişkin hususlarda yapılacak olan müzakere, delillerin toplanmasının kapsamına, zamanına ve usulüne ilişkin olabilecektir. Taraflarla yapılacak olan bu müzakere, md. 2.2 uyarınca, bilirkişi raporları ve yazılı tanık ifadelerinin hazırlanması ve sunulmasını, herhangi bir delil elde etmeye yönelik duruşmada (ispat duruşmasında) sözlü ifadelerin alınmasını, belgelerin ibrazının koşulları, şekli ve usulünü, tahkim yargılaması esnasında delillerin gizliliğinin korunma düzeyini ve delillerin toplanması ile bağlantılı olarak verimliliğin, ekonominin ve kaynak tasarrufunun teşvik edilmesini de kapsayabilecektir. Ancak IBA Delil Kuralları'nın md 2.2 düzenlemesinde sayılan hususlar dışında hakem kurulu gerekli gördüğü takdirde eklemelerde bulunabilir. Yargılamanın ilk safhalarında yapılan bu müzakere, belgelerin sunulması ve bilirkişi raporları ile bağlantı sağlanması açısından önemlidir. Bu düzenleme ile hakem, tahkim yargılaması boyunca gereken önemi göstererek yargılamanın etkili ve ekonomik bir şekilde ilerlemesini sağlayacaktır[16].

[15]Rees, **a.g.m.**, s. 516.; Kühner, **a.g.m.**, s. 670.
[16]von Segesser, **a.g.m.**, s.743; Kühner, **a.g.m.**, s. 670.

IBA Delil Kuralları md 2.3 düzenlemesine göre, hakem, davayla ilgili ve davanın sonucuna etkili gördüğü hususlar ve/veya ön sorun olarak incelenmesinin uygun olacağını düşündüğü hususları uygun gördüğü en kısa zamanda taraflara bildirecektir.

II.IBA DELİL KURALLARI'NA GÖRE MİLLETLERARASI TAHKİMDE DELİLLER

A.IBA Delil Kuralları Uyarınca Belge

IBA Delil Kuralları'nın belge delil türüne ilişkin üçüncü maddesi, tarafların tahkim yargılamasına delil olarak getirmek istedikleri belgeleri düzenlemiştir. Belge delili, Kıta Avrupası hukuk sisteminde tahkim yargılamasında en çok başvurulan delil türüdür. IBA Delil Kuralları'nın söz konusu maddesi, uygulamada genellikle tarafların IBA Delil Kuralları'nın tümünü uygulamak istemedikleri ancak belgelerin *"discovery"* yöntemi ile sunulmasını istedikleri zamanlarda uygulama alanı bulmaktadır[17].

Belgelerin *discovery* yöntemi ile sunulması, yargılamada karşı tarafın elindeki belgelerin ibrazı şeklinde tanımlanan ve Anglo-Amerikan hukuk sistemine ait belge ve dokümanların ibraz yöntemidir. Yargılamada karşı tarafın veya üçüncü kişilerin elinde olan ve delil sunacak tarafı ilgilendiren ama onun kontrolünde bulunmayan belgelerin ibrazı, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde *discovery* yöntemi ile sağlanmaktadır[18].

[17]Rees, **a.g.m.**, s. 517.; Hilmar Raeschke-Kessler, "The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence", **Arbitration International**, Vol.18, I.4, Kluwer Law International, 2002, s. 411.
[18]ICC Procedural Order No. 5542, 1993, Hascher, **a.g.e.**, s. 50-53.

Anglo-Amerikan hukuk sisteminde, layihalar teatisi kısmı bulunmadığı için, belgelerin *discovery* yöntemi ile sunulması, yargılamanın vazgeçilmez bir unsurunu teşkil etmektedir[19].

Tahkim yargılamasının taraflarından her biri, hakem tarafından verilen süre içinde, resmi belgeler ve kamuya açık belgeler de dâhil olmak üzere yargılamanın diğer tarafınca daha önceden sunulmamış olan, dayandığı ve elinde bulunan mevcut tüm belgeleri hakem kuruluna ve diğer taraflara sunacaktır (md. 3.1). Söz konusu düzenlemenin amacı, tarafların iddialarını desteklemeleri için onları delil getirmeye zorlamaktır. Böylece, karşı taraf delili inceleyip aksini ispat edebilecek ve yargılamada sürprizlerle karşılaşmayacaktır[20].

Hakem de, tahkimin sonuçlanmasından önceki herhangi bir zaman içinde, yargılamanın herhangi bir tarafının belge ibraz etmesini isteyebilecektir. Aynı zamanda herhangi bir kişi veya kuruluştan belge edinilmesi hususunda uygun gördüğü girişimlerde bulunulması için herhangi bir taraftan azami gayreti göstermesini isteyebileceği gibi bu girişimlerde bizzat kendisi de bulunabilecektir (md. 3.10). Söz konusu belgelerin davanın akışı ile ilgili olması ve davanın sonucunu etkileyecek derecede olması halinde hakem heyeti, belgelerin ibrazını isteyebilecektir[21].

Discovery yöntemi, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde yargılama boyunca devam eden bir süreç olarak kabul edilmektedir. Yargılama için önem taşıyan bir

[19]Uzar, **a.g.m.**, s. 1178.; Robert B. Davidson, Werner Mueller, "Procedural Matters Checklist", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 83.; Richard Franklin, "Discovery and Production of Evidence", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 91.
[20]Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 413.; Franklin, **a.g.m.**, s. 97.; Peter Ashford, "Document Discovery and International Commercial Arbitration", **The American Review of International Arbitration**, Vol.17, No.1, New York, Juris Publishing, 2006, s. 96.
[21]Ergun Özsunay, **Uluslararası Tahkimde Delillerin Sunulması**, Milletlerarası Tahkim Semineri, 2006, s. 68.; Franklin, **a.g.m.**, s. 98.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 426.; Hans van Houtte, "The Document Production Master and the Experts' Facilitator: Two Possible Aides for an Efficient Arbitration", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, 2010, s. 1148.

belgeye *discovery* aşamasından sonra ulaşılmışsa ve taraf bu belge deliline dayanmak istiyorsa, IBA Delil Kuralları söz konusu durum için bir düzenleme getirmiştir. Buna göre; hakem tarafından verilen süre içerisinde taraflar belgelerde, tanık ifadelerinde ve bilirkişi raporlarında veya tarafların başka şekilde ileri sürdükleri hususların bir sonucu olarak davayla ilgili ve davanın sonucunu etkileyecek hale geldiğine inandıkları veya savunmalarında dayanmayı düşündükleri herhangi bir ilave belgeyi de hakeme ve yargılamanın diğer taraflarına sunabileceklerdir (md. 3.11)[22].

Tahkim yargılamasının (yetki, ön sorun, sorumluluk veya tazminat gibi) farklı safha ve konulara ayrılmış olması durumunda, hakem, taraflarla istişare ettikten sonra, her bir safha veya konu için ayrı ayrı belge sunumu ve ibraz talebi zamanı belirleyebilecektir (md. 3.14).

1.Belgelerin İbrazı Talebi

Milletlerarası tahkim uygulamasında farklı hukuk sistemlerinden gelen tarafların, belgelerin sunumuna ilişkin olarak *discovery* yöntemine başvurma eğilimleri gittikçe artmıştır. Ancak incelendiği üzere kurumsal tahkim kurallarında *discovery* yöntemine ilişkin detaylı düzenlemeler yer almamaktadır. IBA Delil Kuralları ise, belgelerin *discovery* yöntemi ile sunulmasına ilişkin olarak belirli bir düzenlemeye sahiptir. Buna göre; belgelerin ibrazı talebi, yargılamanın taraflarından birinin diğer tarafın belgeleri ibraz etmesi için yazılı olarak yaptığı taleptir. Hakem tarafından verilen süre içerisinde yargılamanın herhangi bir tarafı, hakeme ve diğer taraflara, diğer taraflarca yerine getirilmek üzere belgelerin ibrazı için talepte bulunabilir (md. 3.2)[23].

İbraz talebinin neleri içermesi gerektiği IBA Delil Kuralları'nın md. 3.3 düzenlemesinde belirtilmiştir. Buna göre, ibraz talebi, talep edilen belgenin o belgeyi

[22]Özsunay, **a.g.m.**, s. 69.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 413.; Ashford, **a.g.m.**, s. 114.
[23]Uzar, **a.g.m.**, s. 1179.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 417.

tespite yeterli olacak şekilde tanımını veya var olduklarına inanılması için makul sebepler olan, talep edilen dar ve belirli bir belge kategorisinin yeterli detayda tarifini içerecektir. İbraz talebi aynı zamanda, talep edilen belgelerin davayla ilgisine ve davanın sonucunu nasıl etkileyeceğine dair açıklamayı ve istenilen belgelerin talep eden tarafın elinde, muhafazasında veya idaresinde olmadığına dair beyanı ya da söz konusu belgelerin talep eden tarafın bu belgeleri ibraz etmesinin makul olmayacak şekilde güç olmasının nedenlerine ilişkin açıklamayı içereceği gibi, talep eden tarafın, neden istenilen belgelerin diğer tarafın zilyetliğinde, hâkimiyetinde veya idaresinde bulunduğunu varsaydığına dair beyanı da içerecektir. IBA Delil Kuralları'nın söz konusu md. 3.3 düzenlemesi, ibraz talebinin sınırlarını daraltmak ve *discovery* yönteminin kabul ettiği belli kategorideki tüm belgelerin ibrazı prensibini önlemek istemiştir[24].

IBA Delil Kuralları md. 3.3(a)(ii) düzenlemesinde elektronik formatta saklanan belgeler de düzenlenmiştir. Son on yılda, elektronik ortamda saklanan belgelerin delil olarak sunulması yönünde talepler giderek artmış ve buna bağlı olarak ticari tahkim ve uyuşmazlık tahkiminde önem kazanmıştır. Bu nedenle IBA Delil Kuralları'nın söz konusu düzenlemesine göre; elektronik ortamda saklanan belgelerin ibrazını talep eden taraf, belirli dosyaları, arama terimlerini, ilgili kişileri veya bu belgelerin verimli ve ekonomik bir şekilde aranması için diğer yolları belirleyebilecek veya hakem bu belirleme hakkında karar verebilecektir. Bununla birlikte; elektronik ortamda saklanan belgelerin ibrazını talep eden taraf, bu delillerin yargılama ile ne kadar ilgili olduğu ve yargılamanın sonucunu ne derece etkileyeceğini de belirtecektir[25].

---

[24]Özsunay, **a.g.m.**, s. 70.; Lew,Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 568.; Franklin, **a.g.m.**, s. 97.; Hans van Houtte, "The Use of an Expert to Handle Document Production: IBA Rules on Taking of Evidence", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 623.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 413.; Ashford, **a.g.m.**, s. 97.; Kühner, **a.g.m.**, s. 671.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1179.

[25]Charles N. Brower, Jeremy K. Sharpe, "Determining The Extent of Discovery and Dealing with Requests for Discovery: Perspectives from the Common Law", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 314.; Kühner, **a.g.m.**, s. 671.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 746.

2.Belgelerin İbrazı Talebine İtiraz

Kendisine ibraz talebi yöneltilen taraf; hakem tarafından verilen süre içerisinde zilyetliğinde, hakimiyetinde veya idaresinde olan ve ibraz edilmesine itirazının bulunmadığı, istenilen tüm belgeleri yargılamanın diğer taraflarına ve hakeme (hakem tarafından bu yönde bir karar verilmesi halinde) ibraz edecektir (md. 3.4).

Kendisine ibraz talebi yöneltilen taraf, istenilen bazı veya tüm belgelerin ibraz edilmesine itiraz ederse, hakem tarafından verilen süre içerisinde söz konusu itirazını hakeme ve diğer taraflara yazılı olarak bildirecektir. Kendisine ibraz talebi yöneltilen tarafın söz konusu itirazı, yukarıda belirttiğimiz ibraz talebinin içeriğinde aranan koşulların gerçekleşmediği yönünde veya IBA Delil Kuralları'nın md. 9.2 düzenlemesinde yer alan sebeplerden[26] biri olabilir (md. 3.5)[27]. Hakem böyle bir itirazı alması üzerine, yargılamanın ilgili taraflarını söz konusu itirazı gidermeye yönelik olarak birbirleriyle istişarede bulunmaya davet edebilecektir (md. 3.6)[28].

Yargılamanın taraflarından biri, hakem tarafından verilen süre içerisinde, söz konusu itiraz hakkında hakemin karar vermesini isteyebilir. Böyle bir talebin olması halinde hakem, tarafların da görüşünü alarak ve uygun gördüğü bir zaman içerisinde ibraz talebini ve talebe yönelik itirazı değerlendirecektir. Tarafların bu konuda bir duruşma yapılmasını istemeleri halinde, hakem bunu gerçekleştirmektedir. Ancak, uygulamada bu husus daha çok yazılı olarak yürütülmektedir. Hakem bu süreçte daima tarafların yargılamaya ilişkin temel haklarını da gözeterek karar verecektir[29].

[26]IBA Delil Kuralları'nın md. 9.2 düzenlemesi, hakemin, taraflardan birinin talebi üzerine veya kendiliğinden, bir belgenin, beyanın, sözlü ifadenin ya da keşfin sunulmasını ya da delil olarak kabulünü maddede sayılan sebeplerle reddedebileceğine ilişkindir.
[27]Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 421.; Rees, **a.g.m.**, s. 517.; van Houtte, **a.g.m.**, s. 357.
[28]Kühner, **a.g.m.**, s. 671.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 743.
[29]Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 422.

IBA Delil Kuralları'nın md. 3.7 düzenlemesinde, hakemin ibraz talebine itiraz hakkında nasıl bir karar verebileceği belirtilmiştir. Buna göre; hakem, talepte bulunan tarafın ispat etmek istediği hususların davayla ilgili ve davanın sonucuna etki edebilecek nitelikte olduğunu, md. 9.2 düzenlemesinde yer alan itiraz sebeplerinden hiçbirisinin mevcut olmadığını ve md. 3.3 düzenlemesinde yer alan koşulların yerine getirildiğine kanaat getirmesi halinde, kendisine ibraz istemi yöneltilen tarafın talep edilmiş olan ve zilyetliğinde, hakimiyetinde veya idaresinde bulunan herhangi bir belgeyi ibraz etmesine karar verebilecektir. Bu tür belgeler diğer taraflara ve hakeme (hakem tarafından bu yönde bir karar verildiği takdirde) sunulur[30].

Taraflardan birinin, zamanında itiraz etmediği ibraz talebine konu olan bir belgeyi uygun bir gerekçe olmaksızın ibraz etmemesi veya hakemin talep ettiği bir belgeyi ibraz etmemesi halinde, hakem, söz konusu belgenin o tarafın menfaatlerine aykırı olduğu sonucuna varabilecektir (md. 9. 5)[31].

Olağanüstü hallerde, ibraz talebine itirazın haklılığının sadece belgenin incelenmesi ile tespit edilebileceği durumlarda hakem, belgeyi incelememe kararı verebilir. Örneğin; ticari veya teknik meseleler nedeniyle gizli tutulması gereken ya da politik nedenlerle açıklanması hassas olan belgelerin veya devlet sırrı teşkil eden belgelerin taraflarca sunulmasının mümkün olmadığı haller mevcut olabilir. Böyle bir olasılıkta, hakem, tarafların da görüşünü alarak, belgenin incelenmesi ve itiraz hakkında karar verilmesi hakkında sır saklamakla yükümlü, bağımsız ve tarafsız bir bilirkişi atayabilir. Böyle bir durum, ibrazı talep edilen belgenin içeriğinin yargılamanın akışı ile bağlantılı olması durumunda ortaya çıkabilir. İtirazın hakem

[30]Brower, Sharpe, **a.g.m**., s. 327-328.; Ashford, **a.g.m.**, s. 98.; Kühner, **a.g.m.**, s. 671.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 743.
[31]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 566.

tarafından kabul edildiği ölçüde, bilirkişi, incelediği belgenin içeriğini hakeme ve diğer taraflara açıklamayacaktır (md 3.8)[32].

3.Belgelerin Tahkim Yargılamasına Taraf Olmayan Üçüncü Bir Kişi Tarafından İbraz Edilmesi Talebi

Tahkim yargılamasında genellikle, hakemin yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişilere ilişkin hususlarda karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Bununla birlikte, zaman zaman yargılamanın taraflarının elinde bulunan belgeler uyuşmazlığı çözme konusunda yeterli olmayabilir ve söz konusu belgeler yargılamanın tarafı olmayan diğer üçüncü kişilerin elinde bulunabilir. Bu gibi durumlarda belgelerin nasıl ibraz edileceğini IBA Delil Kuralları md. 3.9 düzenlemesinde belirtmiştir. Buna göre; taraflardan birinin, belgelerin ibrazını tahkime taraf olmayan ve belgelerin ibrazını kendi kendine talep edemeyeceği bir kişi veya kuruluştan talep etmesi halinde, ilgili taraf, hakem tarafından belirlenen süre içerisinde hakemden, talep edilen belgelerin elde edilmesi için gerekli olan hukuki girişimlerde bulunulmasını veya kendisinin bizzat bu girişimlerde bulunması için izin verilmesini talep edebilir. Tarafın bu talebi, uygun düştüğü ölçüde md. 3.3 düzenlemesinde yer alan unsurları içermeli ve taraf bu talebini, hakeme ve yargılamanın diğer taraflarına yazılı olarak bildirmelidir[33].

Hakem, belgelerin davayla ilgili olabileceğine ve davanın sonucuna etki edebileceğine, md. 3.3 düzenlemesinde yer alan koşulların uygulanabilir ölçüde sağlandığına ve md. 9.2 düzenlemesinde yer alan itiraz sebeplerinden hiçbirisinin yer

[32]van Houtte, **a.g.m.**, s. 623.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 424.; Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'nün (WIPO) Tahkim Kuralları'nın md. 52(d) düzenlemesinde de benzer bir düzenleme yer almaktadır.
[33]Özsunay, **a.g.m.**, s. 73.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 569.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 425.; Ashford, **a.g.m.**, s. 107.; Kühner, **a.g.m.**, s. 671.

almadığına kanaat getirirse, söz konusu talep hakkında karar verecek ve uygun gördüğü hukuki girişimlerde bulanacak veya tarafı bu yönde yetkilendirecek ya da yargılamanın diğer herhangi bir tarafının bu girişimlerde bulunmasına karar verecektir[34].

4.Belgelerin İbraz Şekli

Tahkim yargılamasında genellikle belgelerin asılları değil, kopyaları sunulmaktadır. Ancak sunulan kopyaların da, asıllarının tümüyle aynı olması gerekmektedir. IBA Delil Kuralları md. 3.12 düzenlemesi uyarınca, belgelerin nüshaları asıllarına uygun olacaktır. Hakemin talebi üzerine, her belgenin aslı incelenmesi için sunulacaktır. Taraf, hakem tarafından aksi kararlaştırılmadıkça, esaslı olarak aynı olan belgelerin birden çok kopyasını ibraz etmek zorunda değildir[35].

Taraflar aksini kararlaştırmadıkça veya tarafların arasında böyle bir anlaşmanın bulunmaması halinde, hakem tarafından aksine karar verilmedikçe, bir tarafın elinde elektronik ortamda bulunan belgeler, en elverişli bir biçimde ve teslim alan için makul olarak kullanılabilir bir şekilde ibraz edilecektir. Belgelerin tercümeleri ise, asılları ile birlikte ibraz edilecek ve asıl dilinin ne olduğu belirtilerek tercüme olanlar işaretlenecektir[36].

IBA Delil Kuralları'nın söz konusu düzenlemesi, tüm belgelere ilişkin ibraz talepleri için geçerlidir[37].

---

[34]Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 426.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1180.
[35]Özsunay, **a.g.m.**, s. 75.; Raeschke-Kessler, **a.m.**, s. 413.; Kühner, **a.g.m.**, s. 672.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 747.
[36]von Segesser, **a.m.**
[37]Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 414.

5.Belgelerin Gizliliği

Tahkim yargılamasının taraflarınca (ya da md. 3.9 düzenlemesi uyarınca yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişilerce) sunulan tüm belgelerin, yargılamanın diğer taraflarınca ve hakem tarafından gizlilik esası içinde tutulacağı ve tahkim yargılamasının dışında kullanılamayacağı, IBA Delil Kuralları md. 3. 13 düzenlemesinde açıkça belirtilmiştir. Buna göre; tahkim yargılamasında taraflar veya taraf olmayanlar tarafından ibraz edilen herhangi bir belge, başka bir şekilde kamuya açık değilse, hakem ve diğer taraflar tarafından sır olarak saklanacak ve sadece tahkime ilişkin olarak kullanılacaktır. Bu gereklilik, bir tarafın bilgi açıklamasının hukuki bir yükümlülüğünü yerine getirmesi, hukuki bir hakkını koruması, bir kararı devlet mahkemeleri veya diğer yargı organları nezdinde icraya koyması veya itiraz etmesi için gerekli olduğu haller dışında ve bu hallerle sınırlı olarak uygulanacaktır. Ancak, hakemin bu gizliliğe ilişkin kuralları belirlemeye yönelik kararlar verebilmesi mümkündür. Söz konusu belgelerin gizliliğine ilişkin gereklilik, tahkim yargılamasındaki diğer gizlilik yükümlülüklerine halel getirmeyecektir. IBA Delil Kuralları'nın söz konusu maddesi, belgelerin neden ve nasıl sunulduğuna bakılmaksızın yargılamadaki tüm belge delilleri için geçerlidir[38].

B.IBA Delil Kuralları Uyarınca Tanık

IBA Delil Kuralları'nın 4'üncü madde düzenlemesinde; tanık, tanığın nasıl sunulacağı, kimlerin tanık olabileceği ve yazılı tanık beyanında hangi hususların bulunması gerektiği açıkça düzenlenmiştir. Hakem tarafından belirlenen süre içerisinde yargılamanın her bir tarafı, ifadesine dayanmak istediği tanığı ve tanığın ifadesinin konusunu bildirecektir (md. 4.1).

[38]Özsunay, **a.g.m.**, s. 76.; Raeschke-Kessler, **a.g.m.**, s. 414.; Ashford, **a.g.m.**, s. 130.; van Houtte, **a.g.m.**, s. 1148.; Kühner, **a.g.m.**, s. 672.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 745.

Söz konusu madde düzenlemesi, tahkim yargılamasının düzenli bir şekilde yürütülmesi ve tarafların birbirlerine sürpriz yaşatmaması amacıyla önem taşımaktadır[39].

1.Tanıkların Dinlenmesi

IBA Delil Kuralları'na göre, öncelikle herkes, taraf, tarafın yetkilisi, taraf çalışanı veya bir başka temsilcisi de dâhil olmak üzere her kişi tanık olarak gösterilebilecektir (md. 4.2)[40]. Kurumsal tahkim kurallarına bakıldığında, kimlerin delil olabileceğine ilişkin IBA Delil Kuralları'ndaki söz konusu düzenleme gibi kapsamlı bir düzenlemeye rastlanılmamaktadır. Anglo-Amerikan hukuk sisteminde kabul edilen bu husus, IBA Delil Kuralları md. 4.2 ile milletlerarası tahkim uygulamasına tutarlı bir düzenleme getirmiş ve hala tartışmalı sayılan bir konuyu açıklığa kavuşturmuştur[41].

Tarafın, taraf yetkililerinin, taraf çalışanlarının, hukuk danışmanlarının veya başka temsilcilerinin tanıklar veya olası tanıklarla verecekleri ifadeler hakkında görüşmeleri IBA Delil Kurallarınca usulsüz olarak kabul edilmemektedir (md. 4.3). Gerçekten de, milletlerarası ticari tahkim uygulamasına bakıldığında, uyuşmazlık konusu olaya ilişkin en önemli tanık delili, yargılamaya taraf olan şirketlerin yöneticileridir. Bu nedenle, taraf temsilcileri ile taraf şirketin yöneticileri arasındaki

[39]Michael Bühler, Carroll Dorgan, "Witness Testimony Pursuant to the 1999 IBA Rules of Evidence in International Commercial Arbitration" – Novel or Tested Standards?", **Journal of International Arbitration**, Vol.17, I.1, Kluwer Law International, 2000, s. 7.; Thomas Tallerico, J. Adam Behrendt, "The Use of Bifurcation and Direct Testimony Witness Statements in International Commercial Arbitration Proceedings", **Journal of International Arbitration**, Vol.20, I.3, Kluwer Law International, 2003, s. 302-303.
[40]Uzar, **a.g.m.**, s. 1182.
[41]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 571.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 11.

ilişkinin duruşma öncesi yasaklanması tahkim yargılamasına uygun olarak kabul edilmemektedir. Aynı zamanda, uyuşmazlığın konusunu oluşturan vakıalar açısından önemli bir kaynak olan olası tanıklar ile görüşülmeden tahkim yargılamasının yürütülmesi zorlaşmaktadır[42].

Taraflardan birinin, kendi talep etmesi üzerine gönüllü olarak tanıklık etmeyecek olan bir kişinin tanıklık etmesini istemesi halinde, hakem tarafından belirlenen bir süre içinde, hakemden bu kişinin ifadesinin alınması için gerekli hukuki girişimlerde bulunmasını veya bu hukuki girişimleri kendisinin yapması için yetkilendirilmesini talep etme imkanı IBA Delil Kuralları md. 4.9 uyarınca tanınmıştır. Hakemden böyle bir talepte bulunan taraf, istediği tanığı, hangi konuda tanıklık etmesini istediğini ve bu konunun davayla ilgisini ve dava sonucuna etkisini de açıklayacaktır. Hakemin, tanık ifadesinin davayla ilgili ve dava sonucuna etkili olduğuna karar vermesi halinde, kendisi uygun gördüğü hukuki girişimlerde bulunacak veya bunları talep eden tarafın söz konusu hukuki girişimlerde bulunmasına izin verecek veya bunları başka bir tarafın yapması hakkında karar verecektir[43].

Hakem, tahkim yargılaması sona ermeden önce her zaman, taraflardan birinin, ifadesi sunulmayan kişiler de dâhil herhangi bir kişinin, ispat duruşmasında ifade vermesini sağlamasına veya bunu sağlamak için elinden gelen çabayı göstermesine ilişkin karar verebilecektir. Kendisine böyle bir talep yöneltilen taraf, IBA Delil Kuralları md. 9.2 düzenlemesinde yer alan sebeplerden herhangi birini ileri sürerek itiraz etme imkanına sahiptir (md. 4.10)[44].

---

[42]Uzar, **a.g.m.**, s. 1183.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 573.; Poudret, Besson**, a.g.e.**, s. 557.; Alan Redfern, v.d., **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, 4. bs., London, Sweet&Maxwell, 2004, s. 307.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 12.; Kühner, **a.g.m.**, s. 672.; Rees, **a.g.m.**, s. 519.
[43]Tallerico, Behrendt, **a.g.m.**, s. 303.
[44]Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 18.

2.Yazılı Tanık Beyanları

Hakem, yargılamadaki her bir tarafın, belirli bir süre içerisinde, ifadesine dayanmak istediği tüm tanıkların tanık beyanlarını, hakeme ve diğer taraflara sunmasına ilişkin karar verebilecektir. Tanık beyanlarının bu şekilde sunulması tahkim yargılamasına hız kazandıracaktır. Delil elde etmeye yönelik duruşmanın (ispat duruşmasının) farklı safha ve konulara göre (yargı yetkisi, ön meseleler, sorumluluk ve tazminat gibi) düzenlenmesi halinde, hakem kurulu veya taraflar anlaşarak, her bir safha veya konu için tanık beyanlarının ibraz tarihini ayrı ayrı belirleyebilirler (md. 4.4)[45].

IBA Delil Kuralları'nın md. 4.5 düzenlemesi, yazılı tanık beyanlarının hatalı ve eksik olmasının önlenmesi amacıyla söz konusu beyanların içeriğinde hangi hususların yer alması gerektiğini belirlemiştir. Buna göre; tanığın tam ismi ve adresi, eğer varsa taraflardan herhangi birisi ile olan geçmişteki ve mevcut ilişkisine dair açıklama, mevcut uyuşmazlığın veya beyanın içeriği ile ilgili ise tanığın geçmişi, nitelikleri, eğitim ve tecrübesine ilişkin bir açıklama ile olayların tam ve detaylı açıklaması ve tanığın uyuşmazlık konusundaki delilini desteklemeye yetecek düzeyde olaylar hakkındaki bilgilerinin kaynağına yönelik açıklama yer alacaktır. Tanığın dayandığı ve henüz ibraz edilmemiş olan belgeler ibraz edilecektir. Ancak burada hakem kurulu, uyuşmazlık için önemli yeni belgelerin yargılamanın ilerleyen aşamalarında taraflarca sunulmamasına dikkat etmelidir. Bununla birlikte, yazılı tanık beyanının asıl olarak hazırlandığı dil ve tanığın ispat duruşmasında hangi dilde ifade vereceğine ilişkin beyan, tanığın yazılı beyanının doğru olduğuna ilişkin beyanı ve tanığın imzası, yer ve tarih yazılı tanık beyanının içeriğinde bulunması gereken unsurlardandır[46].

---

[45]Özsunay, **a.g.m.**, s. 78.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 571.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 13.

[46]Özsunay, **a.g.m.**, s. 78.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1184.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 572.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 14.; Bernard Hanotiau, "Civil Law and Common Law Procedural Traditions in International Arbitration: Who has crossed the bridge?", **Arbitral Procedure at the Dawn of the New Millennium**, Brussels, Bruylant, 2005, s. 92.; Tallerico, Behrendt, **a.g.m.**, s. 303.; Kühner, **a.g.m.**, s.673.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 747.

Yazılı tanık beyanları sunulduktan sonra, hakem kurulunca kararlaştırılan süre içerisinde, yargılamanın her bir tarafı, hakem kuruluna ve diğer taraflara, daha önce tanıklık edeceği belirtilmemiş olan kişilerden de alınabilecek, ek veya değişik tanık beyanları sunabilecektir. Ancak, sunulacak bu söz konusu ek veya değişikliklerin, tahkim yargılamasında daha önce ileri sürülmeyen bir konuda bir başka tarafın tanık beyanında, bilirkişi raporunda veya ibraz ettiği başka bir belgede yer alan iddialarına ilişkin olması gerekmektedir. Böylece taraflar, yeni tanık beyanı eklerken davanın sınırlarını aşmaktan ve yeni uyuşmazlık konusu yaratmaktan kaçınacaktır (md. 4. 6)[47].

IBA Delil Kuralları'nın md. 8 düzenlemesinde açıklanan ispat duruşmasında hazır bulunması istenen bir tanık, geçerli mazereti olmaksızın ispat duruşmasında hazır bulunmazsa, hakem kurulu, istisnai durumlarda aksini kararlaştırmadıkça, ilgili tanığın söz konusu ispat duruşmasıyla ilgili yazılı beyanını dikkate almayacaktır (md. 4.7). Tanığın duruşmaya katılımı talep edilmediyse (md. 8.1 uyarınca), yargılamanın diğer tarafları, tanık beyanının içeriğinin doğruluğunu kabul etmiş sayılmayacaklardır (md. 4.8)[48].

3.Tanıkların İspat Duruşmasına Katılımı

Hakem tarafından kararlaştırılan süre içerisinde yargılamanın taraflarından her biri, duruşmada hazır bulunmasını talep ettiği tanıkları hakeme ve karşı tarafa bildirecektir. IBA Delil Kuralları'nın bu düzenlemesi, yazılı tanık beyanı sunan tanık gruplarının duruşmada bulunan tanık grupları ile aynı olması açısından önem taşımaktadır. Tanıkların duruşmada hazır bulunması taraflardan herhangi biri veya hakem kurulunca talep edilmiş ise, tanıklardan her biri, sözlü ifade vermek üzere ispat duruşmasında hazır bulunacaktır (md. 8.1)[49].

[47]Özsunay, **a.g.m.**, s. 78.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1185.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 572.
[48]Uzar, **a.g.m.**, s. 1185.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 15.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 747.
[49]Davidson, Mueller, **a.g.e.**, s. 86.; Kühner, **a.g.m.**, s. 674.

Tanıklar, ispat duruşmasında şahsen hazır bulunacaklardır. Ancak, hakemin son teknolojik gelişmelerle uygun olarak, belirli bir tanık için video konferans veya benzer bir teknolojinin kullanımına izin vermesi de mümkündür (md. 8.1)[50].

IBA Delil Kuralları md. 8.2 uyarınca, ispat duruşması, daima hakemin mutlak kontrolü altında yürütülecektir. Böylece hakem, yazılı tanık beyanlarının verilmesini bir süre ile sınırlayabileceği gibi çapraz sorgulama yöntemini reddedebilir ya da tanığa, sorulan sorulara karşılık cevap vermeme hakkını tanıyabilir. Hakemin ispat duruşmasındaki kontrolünün tarafların irade özerkliği ve adil yargılanma ilkeleriyle sınırlı olacağı unutulmamalıdır. Hakem, bir tanığın katılımını, tanığa sorulan soruyu veya tanığın verdiği cevabı davayla ilgisiz, dava sonucuna etkisiz, aşırı külfet yükleyici ve tekrar mahiyetinde veya md. 9. 2 düzenlemesinde belirtilen bir itiraz sebebi kapsamında bulması halinde, tanığın bu katılımını, soruyu veya cevabı sınırlandırabilir veya engelleyebilir[51].

İspat duruşmasında, tanık ifadesini verirken doğrudan sorulan sorular makul olmayacak derecede tanığın cevaplarını yönlendirici şekilde olmayacaktır[52].

Tanıkların nasıl sorgulanacağı hususu, Kıta Avrupası hukuk sistemi ile Anglo-Amerikan hukuk sistemini birbirinden ayıran en önemli farklılıktır. Örneğin, çapraz sorgulama yöntemi Anglo-Amerikan hukuk sisteminde yaygın olarak kullanılmaktadır. Milletlerarası tahkim hukukunda da tanıklara soru sorulması ve tanıkların sorgulanması yaygın bir biçimde kabul edilmiştir ve IBA Delil Kuralları da milletlerarası tahkim uygulamasına uygun bir şekilde her iki hukuk sistemini de kapsayan bir düzenleme getirmiştir. İspat duruşmasındaki sözlü ifade sırasında, kural olarak ilk önce davacı tarafının tanık ifadeleri dinlenecek, bundan sonra davalı tarafın tanıkları ifade vereceklerdir (md. 8.3(a)). İfadeler dinlendikten sonra, hakem tarafından belirlenen sırayla, diğer bir taraf, tanığı sorgulayabilecektir.

[50]Kühner, **a.g.m.**, s. 674.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 747.
[51]Uzar, **a.g.m.**, s. 1186.; Poudret, Besson**, a.g.e.**, s. 558.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 23.
[52]Uzar, **a.g.m.**, s. 1186.

Bunu takiben, ilk olarak tanığın dinlenmesini isteyen taraf, diğer tarafların sorgulaması esnasında ortaya çıkan meseleler hakkında ek sorular sorabilecektir (md. 8.3(b)). Hakemin her zaman tanıklara soru sorması mümkündür (md. 8.3(g))[53].

Tahkim yargılamasının değişik konular ve aşamalara ayrılması halinde (yetki, ön meseleler, sorumluluk ve tazminat gibi), hakem tarafından veya tarafların anlaşmasıyla her bir mesele veya aşama için ifadelerin verilme zamanı ayrı ayrı belirlenebilecektir (md. 8.3(e)).

Hakem, taraflardan birinin talebi üzerine veya kendiliğinden yargılamanın md. 8'de belirtilen sırasını, konulara göre ifade verilmesi ya da tanıkların aynı anda ve birbirleri ile yüzleşerek dinlenmesi (tanık konferansı) dâhil başkaca yöntemlerle değiştirebilir (md. 8.3.(f)). Tanık konferansı yöntemi (*witness conferencing*), milletlerarası tahkim hukukunda gittikçe daha çok başvurulan bir yöntemdir ve bu yöntemde taraflarca gösterilen birden çok tanık, aynı konu üzerinde sorguya çekilmektedir. Tanık konferansı yöntemine başvurulan bir duruşmada, tanık ifadelerinde meydana gelebilecek çelişkilerin önlenmesi amaçlanmaktadır[54].

İfadesi dinlenen tanık, öncelikle hakem tarafından uygun görülen şekilde doğruyu söyleyeceğini; tanık beyanı sunduysa bunun içeriğini teyit edecektir. Taraflar, tanık beyanının, tanığın doğrudan alınan ifadesi olarak kabul edileceği hususunda anlaşabilecekleri gibi hakemin de bu yönde karar alması mümkündür (md. 8.4). Birçok kurumsal tahkim kurallarında öncelikle tanıkların doğruyu söyleyeceklerine ilişkin yemin (teyit) edeceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Bu yönteme daha çok Anglo-Amerikan hukuk sisteminde başvurulduğu için diğer kurallarda bir eksiklik yaratmaktadır. Ancak IBA Delil Kuralları, söz konusu

[53]Rees, **a.g.m.**, s. 522.; Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 25.; Kühner, **a.g.m.**, s. 675.
[54]Özsunay, **a.g.m.**, s. 84.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1186.; Rees, **a.g.m.**, s. 522.; Konu hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz.: Wolfgang Peter, "Witness 'Conferencing' ", **Arbitration International**, Vol.18, I.1, 2002, s. 47-58. ve Hilmar Raeschke – Kessler, "Witness Conferencing", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 415-428.

düzenleme ile farklı hukuk sistemleri arasında oluşan bu eksikliği gidermeye çalışmıştır. Bununla birlikte, hakem yine de bu kuralı tahkim yeri hukuku (*lex arbitri*) elverdiği ölçüde uygulayacaktır[55].

Hakem, davayla ilgili ve davanın sonucu için esaslı olduğunu düşündüğü her konuda herhangi bir kişiyi sözlü veya yazılı ifade vermek üzere çağırabilecektir. Hakem tarafından çağırılıp sorgulanan her tanık, taraflarca da sorgulanabilecektir (md. 8.5).

C.IBA Delil Kuralları Uyarınca Bilirkişi

1.Tarafça Atanan Bilirkişiler

IBA Delil Kuralları md. 5.1 düzenlemesi uyarınca; tahkim yargılamasında taraflar, belirli konularda kendilerince atanan bilirkişinin görüşlerine başvurabilirler. Öncelikle; tahkim yargılamasının verimliliği için, hakem tarafından belirlenen süre içerisinde taraflardan her biri, ifadesine dayanmak istediği tarafça atanan bilirkişiyi ve bilirkişi ifadesinin konusunu bildirecektir. Tarafça atanmış olan bilirkişi de, bir bilirkişi raporu sunacaktır[56].

Bilirkişi raporunun hangi unsurları içermesi gerektiği, IBA Delil Kuralları'nın md. 5.2 düzenlemesinde belirtilmiştir. Buna göre; tarafça atanan bilirkişinin tam adı ve adresi, eğer varsa taraflardan herhangi biri, hukuk danışmanları ve hakem ile mevcut veya önceki ilişkisine dair açıklama ve geçmişi, nitelikleri, eğitim ve tecrübesine yönelik açıklamalar bilirkişi raporunda öncelikle yer alması gereken unsurlardır. Bunların yanında, bilirkişi görüşünün ve varılan sonuçların hangi sorulara dayanılarak hazırlandığına ilişkin açıklama da bilirkişi raporunda yer alacaktır. Bilirkişinin taraflardan, hukuk danışmanlarından ve hakem kurulundan

[55]Bühler, Dorgan, **a.g.m.**, s. 24.
[56]Kühner, **a.g.m.**, s. 673.

bağımsız olduğuna dair beyana ile uzman görüşünü ve vardığı sonuçlara, bu sonuca varırken kullandığı yöntemlere, delillere ve bilgilere bilirkişi raporunda yer verilmelidir. IBA Delil Kuralları; bilirkişinin, taraflara ve onların hukuk danışmanlarına ve hakem kuruluna karşı bağımsızlığını kabul etmiş ancak bunun tanımını yapmamıştır. Tahkim uygulamasında tarafların bilirkişi ücretlerini ödemeleri, bilirkişinin bağımsızlığı prensibini zedeleyebilecektir[57].

Tarafça atanmış bilirkişinin, bilirkişi raporu hazırlarken esas aldığı ve daha önce hakem kuruluna ve diğer taraflara sunulmamış belgeler, bilirkişi raporu ile birlikte temin edilecektir (md. 5.2(e)).

Bilirkişi raporu tercüme edilmişse, asıl olarak hazırlandığı dil ve tarafça atanmış bilirkişinin ispat duruşmasında hangi dilde ifade vereceğine ilişkin beyanı ile, tarafça atanmış bilirkişinin, bilirkişi raporunda yer alan görüşlere samimi bir şekilde inandığına ilişkin beyanı, tarafça atanmış bilirkişinin imzası, tarih ve yer ile bilirkişi raporu birden fazla kişi tarafından imzalanmışsa, bilirkişi raporunun tümünün veya belirli kısımlarının ilgili yazar(lar)a isnadı da bilirkişi raporunda bulunması gereken unsurlardandır[58].

Bilirkişi raporlarının sunulması halinde her bir taraf, hakem tarafından belirlenen süre içerisinde, hakeme ve diğer taraflara, daha önce tarafça atanan bilirkişi olarak belirtilmemiş olan kişilerin rapor ve beyanları da dâhil olmak üzere, ek veya gözden geçirilmiş tanık beyanları sunabileceklerdir. Ancak bunun için, söz konusu ek veya gözden geçirilmiş beyanların tahkim yargılamasında daha önce ileri sürülmeyen bir konuda bir başka tarafın tanık beyanında, bilirkişi raporunda veya ibraz ettiği başka bir belgede yer alan iddialarına ilişkin olması koşulu IBA Delil

[57]Uzar, **a.g.m.**, s. 1193.; Newmark, **a.g.m.**, s. 119.; Rees, **a.g.m.**, s. 520.; von Segesser, **a.g.m.**, s.748.; Kühner, **a.g.m.**, s. 673.; Tarafça atanan bilirkişinin bağımsızlığına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: Mark Kantor, "A Code of Conduct for Party-Appointed Experts in International Arbitration – Can One be Found?", **Arbitration International**, Ed. William W. Park, Vol.26, I.3, Kluwer Law International, 2010, s. 323 - 380.

[58]Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 312.; Kühner, **a.g.m.**, s. 673.

Kuralları md. 5.3 düzenlemesince aranmaktadır. Böylece söz konusu kurallar, yargılamanın son aşamalarında da daha önce bildirilmemiş bilirkişilerin rapor sunmasına olanak tanımaktadır. Bu konuda hakem tarafından verilecek sürenin kesin bir bitiş tarihi olmalıdır, aksi takdirde hakemin kararlaştırıldığı süreye uyulmamaktadır[59].

Hakem, aynı veya bağlantılı konularda bilirkişi raporu sunmuş veya sunacak olan tarafça atanan bilirkişilerin toplanarak bu konuları müzakere etmesine karar verebilecektir. Söz konusu toplantıda bilirkişiler, bilirkişi raporlarının kapsamında bulunan konular üzerinde anlaşma sağlamaya çalışırlar ve üzerinde anlaştıkları ve anlaşamadıkları konuları ve bunların nedenlerini yazılı olarak kaydederler (md. 5.4). IBA Delil Kuralları'nca kabul edilen bu düzenleme, İngiliz tahkim uygulamasında bilirkişi deliline başvurulması halinde sıkça başvurulan bir yöntemdir ve hakeme konu ile ilgili bir başka bilirkişi atanmadan önce, taraflarca atanan bilirkişilerin aynı oldukları görüşleri belirleme imkânı tanımaktadır[60].

IBA Delil Kuralları'nın, ispat duruşmasını düzenleyen 8'inci maddesi, aynı zamanda teknik anlamda bilirkişi delili açısından da geçerlidir. Böylece, md. 8.1 düzenlemesine göre, görüşü talep edilen bir tarafça atanan bilirkişinin geçerli bir mazereti olmaksızın ifade vermek üzere ispat duruşmasına katılmaması halinde, istisnai durumlarda hakem kurulu aksine karar vermedikçe, ilgili tarafça atanan bilirkişinin katılmadığı ispat duruşmasına ilişkin verdiği bilirkişi raporu dikkate alınmayacaktır (md. 5.5). İspat duruşmasında taraflarca atanan bilirkişinin bulunması, bilirkişi raporunun delil değerinin söz konusu duruşmada taraflarca ve hakem tarafından sorulan sorularla ortaya çıkabilecek olması nedeniyle önem taşımaktadır[61].

---

[59]Rees, **a.g.m.**, s. 521.; Kühner, **a.g.m.**, s. 673.
[60]Uzar, **a.g.m.**, s. 1194.; Rees, **a.g.m.**, s. 520.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 748–749.; O.L.O. de Witt Wijnen, "Collection of Evidence in International Arbitration", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, Ed. M. A. Fernandez-Ballesteros, David Arias, 2010, s. 1155.
[61]Özsunay, **a.g.m.**, s. 95.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1193.; Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 312.

Tarafça atanan bilirkişinin ispat duruşmasına katılımının md. 8.1 düzenlemesi ile talep edilmemiş olması, diğer tarafların, bilirkişi raporunun içeriğinin doğruluğunu onayladıkları anlamına gelmeyecektir (md. 5.6).

2.Hakem Tarafından Atanan Bilirkişiler

Tahkim yargılamasında taraflar gibi hakemin de bilirkişi ataması mümkündür. Bu husus, IBA Delil Kuralları'nın 6'ncı maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme uyarınca, hakem kurulunun bilirkişi atayabilmesi için öncelikle tarafların görüşünü alması gerekmektedir. Bundan sonra, tahkim yargılamasına kendisinin belirlediği konularda görüş bildirmesi amacıyla bir veya birden fazla bağımsız bilirkişi atayabilecektir[62].

Hakem, tarafların bu konudaki görüşünü aldıktan sonra kendisince atanacak her bir bilirkişi raporu için görev belgesi[63] hazırlayacak ve bu görev belgesinin nihai halinin bir nüshası hakem kurulunca taraflara gönderilecektir.

Hakem tarafından atanan bilirkişi, görevi kabul etmeden önce yeterliliğine ve taraflardan, onların hukuk danışmanlarından ve hakemden bağımsızlığına ilişkin bir açıklamayı, hakeme ve taraflara sunacaktır. Bunun üzerine, hakem tarafından belirlenecek olan süre içerisinde, taraflar, hakem tarafından atanan bilirkişinin

[62]Christopher Newmark, "Expert Evidence", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 110.; IBA Delil Kuralları, hakemin taraflarla görüştükten sonra bilirkişi atayabileceğinden bahsetmiş ancak hakemin bu seçimi nasıl yapacağını belirtmemiştir. Tahkim Yargılamasının Yürütülmesine İlişkin UNCITRAL Açıklamaları'na bakıldığında, söz konusu kurallarının 16(a) düzenlemesinde, hakemin bilirkişi adayları arasından bir liste hazırlayacağı, bu listeyi taraflara sunacağı, atamak istediği bilirkişilerin niteliklerini, deneyimlerini ve becerilerini taraflarla tartışarak bir bilirkişi atayacağı belirtilmiştir., Tahkim Yargılamasının Yürütülmesine İlişkin UNCITRAL Açıklamaları'nın Türkçe çevirisi için bkz. Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 275-305.

[63]Görev belgesi ile hakemlerin görev ve yetkilerinin kapsamı, uyuşmazlık konusunun ne olduğu ve söz konusu uyuşmazlığın çözümüne hangi kuralların uygulanacağı belirlenecektir. Detaylı bilgi için bkz. Turgut Kalpsüz, **Türkiye'de Milletlerarası Tahkim**, genişletilmiş 2. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 82-87.; Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, gözden geçirilmiş 2. bs., Ankara, Seçkin, 2007, s. 156-157.; Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 101-102.

yeterliliğine ve bağımsızlığına ilişkin itirazları olup olmadığı hususunda hakem kuruluna bilgilendireceklerdir. Tarafların bu konuda itirazlarının olması halinde, hakem kurulu, bu itirazların kabul edilip edilmeyeceğine ilişkin gecikmeksizin karar vermelidir. Hakem tarafından bilirkişi atanmasından sonra ise, taraflar, bilirkişinin yeterliliğine veya bağımsızlığına sadece atama yapıldıktan sonra öğrendikleri nedenlerle itiraz edebileceklerdir. Tarafların, bilirkişinin atanmasından sonra ancak belirli nedenlerle itiraz edebilecek olmaları IBA Delil Kuralları'nın 2010 tarihli düzenlemesi ile getirilmiş bir yeniliktir (md. 6.2)[64].

Hakem tarafından atanmış bilirkişiler, davayla ilgili ve dava sonucuna etkili olduğu ölçüde taraflardan her türlü bilginin temin edilmesini isteyebilirler. Bunun yanında yapacakları inceleme için belgelere, mallara, numunelere, mülklere, makinelere, sistemlere, süreçlere veya sahaya inceleme amaçlı erişimlerinin sağlanmasını da taraflardan isteyebilirler[65]. Hakem tarafından atanan bilirkişilerin söz konusu bilgi veya erişimi talep etme yetkisi ile hakemin bu konudaki yetkisi eşittir. Taraflar ve temsilcilerinin de, bu bilgileri elde etme ve incelemeye katılma hakları, IBA Delil Kuralları md. 6.3 düzenlemesi ile tanınmıştır. Hakem tarafından atanmış bilirkişi ile bir taraf arasında böyle bir talebin gerekli, önemli veya uygun olup olmadığı hakkında bir anlaşmazlık doğması halinde, söz konusu anlaşmalık IBA Delil Kuralları'nın md. 3.5 ile md. 3.8 arasında düzenlenen belgelerin ibraz talebine itirazı için belirlenen usule göre karara bağlanacaktır.

Hakem tarafından atanan bilirkişi, bilirkişi raporunda, tarafların uygun bir talebe veya hakemin kararına aykırı hareketini ve bunun ilgili konuların incelenmesi üzerindeki etkilerini belirtecektir (md. 6.3(son cümle)).

[64]Uzar, **a.g.m.**, s. 1191.; Newmark, **a.g.m.**, s. 110.; Dana H. Freyer, "Assessing Expert Evidence", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 433.; Rees, **a.g.m.**, s. 521.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 749.; Kühner, **a.g.m.**, s. 674.
[65]Franklin, **a.g.m.**, s. 98.

Taraflarca atanan bilirkişi raporlarında olduğu gibi, hakem tarafından atanmış bilirkişi raporlarının da bazı unsurları içermesi gerekmektedir. Bu unsurlar, taraflarca atanmış bilirkişi raporlarında aranan unsurlar ile paralellik göstermektedir. IBA Delil Kuralları'nın md. 6.4 düzenlemesi uyarınca; hakem tarafından atanmış bilirkişi raporlarının, bilirkişinin tam adı, adresi, geçmişi, nitelikleri, eğitim ve tecrübesi ile ilgili bir açıklamayı, bilirkişinin görüşlerini ve vardığı sonuçları dayandırdığı vakıaları, uzman görüşünü ve vardığı sonuçları, bu sonuçlara varırken kullandığı yöntemleri, delilleri ve bilgileri içermesi gerekmektedir[66].

Tarafça atanmış bilirkişinin, bilirkişi raporunu hazırlarken esas aldığı ve daha önce hakeme ve diğer taraflara sunulmamış olan belgeler, bilirkişi raporu ile birlikte sunulacaktır.

Hakem tarafından atanan bilirkişinin sunacağı bilirkişi raporunda; bilirkişi raporu tercüme edilmişse asıl olarak hazırlandığı dil ve bilirkişinin ispat duruşmasında hangi dilde ifade vereceğine ilişkin beyanı ile bilirkişinin, bilirkişi raporunda yer alan görüşlerin hakikiliğine inandığına ilişkin beyanı, bilirkişinin imzası, tarih ve yer ile bilirkişi raporu birden fazla kişi tarafından imzalanmışsa, bilirkişi raporunun tümünün veya belirli bir kısmının ilgili yazar(lar)a isnadı da yer alması gereken unsurlardandır.

Hakem, bilirkişi tarafından sunulan bilirkişi raporunun bir örneğini taraflara gönderecektir. Tarafların, hakem tarafından atanan bilirkişinin incelediği her bilgiyi, belgeyi, malları, numuneleri, mülkü, makineleri, sistemleri, süreçleri veya mahallinde yapılan keşfi ve hakem ile bilirkişi arasında yapılan her türlü yazışmayı inceleyebilme imkanları IBA Delil Kuralları md. 6.5 düzenlemesi ile tanınmıştır[67].

[66]Özsunay, **a.g.m.**, s. 94.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1191.; Newmark, **a.g.m.**, s. 111.; Kühner, **a.g.m.**, s. 674.
[67]von Segessser, **a.g.m.**, s. 749.

Hakem tarafından belirlenen süre içerisinde, taraflardan her biri, bilirkişi raporuna kendisi veya bilirkişinin hazırlayacağı bilirkişi raporu aracılığıyla cevap verme imkânına sahiptir[68]. Bunun üzerine hakem, tarafın beyanını, tanık beyanını veya bilirkişi raporunu bilirkişiye ve diğer taraflara gönderecektir (md. 6.5).

Taraflardan birinin veya hakemin talebi üzerine, bilirkişi, ispat duruşmasında hazır bulunacaktır. Bu duruşmada hakem, bilirkişiye sorular yöneltebileceği gibi tarafça atanmış bilirkişilerden her biri, hakem tarafından atanmış bilirkişiyi, bilirkişi raporunda, tarafların yazılı beyanlarında, tanık beyanlarında veya taraflarca atanmış bilirkişilerin bilirkişi raporlarında, hakem tarafından atanmış bilirkişi raporuna ilişkin olarak gündeme getirilmiş konular hakkında sorgulayabilecektir (md. 6. 6)[69].

Hakem tarafından atanmış bilirkişinin hazırladığı bilirkişi raporu ve bu raporda varılan sonuçlar, hakem tarafından davanın tüm şartları dikkate alınarak değerlendirilecektir (md. 6.7).

Hakem tarafından atanan bilirkişinin ücreti ve masrafları ise, hakemin belirlediği şekilde karşılanacak ve tahkim masraflarına dâhil edilecektir (md. 6.8)[70].

D.IBA Delil Kuralları Uyarınca Keşif

Keşif, IBA Delil Kuralları'nın 7'nci maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, milletlerarası tahkim yargılamasında da keşfe başvurulabilir. Hakem keşfe, dava konusu yapılan yer ya da eşya hakkında daha çabuk karar verebilmek ve daha fazla bilgi edinmek amacıyla başvurmaktadır.

[68]Özsunay, **a.g.m.**, s. 94.; Uzar, **a.g.m.**, s. 1191.
[69]Uzar, **a.g.m.**, s. 1191.; Martin Hunter, "Expert Conferencing and New Methods", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 821.
[70]Newmark, **a.g.m.**, s. 111.

Bunun için hakemin kendiliğinden ya da taraflardan birinin talebi üzerine uygun gördüğü bir alanı, mülkü, makineyi veya diğer her türlü malı, örnekleri, sistemleri, süreçleri veya belgeleri kendisi inceleyebileceği gibi hakem tarafından ya da taraflarca atanan bilirkişinin de söz konusu incelemeyi yapmalarını talep edebilecektir[71].

Tahkim yargılamasının taraflarının veya taraf temsilcilerinin de keşfe katılma hakları IBA Delil Kuralları'nca açıkça kabul edilmiştir. Bunun yanında hakem, bazı tahkim yargılamalarında keşfin sadece yargılamaya atanan bilirkişi tarafından yapılacağına dair kararlar verebilmektedir[72].

Hakem, keşfin ne zaman ve nasıl yapılacağına ilişkin taraflara danışıp onların da görüşünü olarak bu hususu kendisi belirleyecektir.

E.IBA Delil Kuralları Uyarınca Delillerin Kabul Edilebilirliği ve Değerlendirilmesi

Milletlerarası tahkim yargılamasında, özellikle farklı hukuk sistemlerinden gelen tarafların bulunması durumunda delillerin kabul edilebilirliğinin nasıl belirleneceği önem taşımaktadır. IBA Delil Kuralları'nın 9'uncu maddesi öncelikle delillerin kabul edilebilirliği konusunda hakeme takdir hakkı tanımıştır. Söz konusu düzenleme, milletlerarası tahkim kanunları ve kurallarında yer alan düzenlemelerle paralel niteliktedir. IBA Delil Kuralları md. 9.1 düzenlemesine göre, delillerin kabul edilebilirliğini, davayla ilgililiğini, delillerin önemini ve ağırlığını hakem takdir edecektir[73].

[71]Uzar, **a.g.m.**, s. 1188.; Rees, **a.g.m.**, s.521.; Kühner, **a.g.m.**, s. 674.
[72]Uzar, **a.g.m.**, s. 1188.
[73]Yeşilırmak, **a.g.e.**, s. 115.; Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 562.; Poudret, Besson**, a.g.e**., s. 557.; Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 296.

Hakem, md. 9.2'de sayılan sebeplerle bir belgenin, beyanın, sözlü ifadenin ya da keşfin delil olarak kabulünü reddedebilecektir. Hakem bunu kendiliğinden yapabileceği gibi taraflardan birinin talebi üzerine de gerçekleştirebilir[74].

Hakem delilin kabulünü şu hallerde reddedebilecektir:

a)Delillerin davayla yeterli derecede ilgili veya davanın sonucuna etkili olmaması
b)Hakem tarafından tahkime uygulanmasına karar verilen hukuk veya etik kuralarına göre bir hukuki engelin veya muafiyetin bulunması
c)Talep edilen delilin sunulmasına makul olmayan bir engelin bulunması
d)İbrazı talep edilen belgenin kayıp veya zayi olması
e)Hakem tarafından zorlayıcı addedilen ticari ve teknik gizliliğe ilişkin gerekçelerin bulunması
f)Hakemin zorlayıcı sebep olarak kabul edebileceği özel politik veya kurumsal hassasiyet sebeplerinin (bir hükümet veya uluslar arası kamu kuruluşu tarafından sır olarak kabul edilen deliller dâhil olmak üzere) bulunması
g)Hakemin zorlayıcı sebep olarak kabul edebileceği usul ekonomisi, oranlılık, hakkaniyet ya da tarafların eşitliğine ilişkin değerlendirmelerin mevcudiyeti

Söz konusu düzenleme, milletlerarası tahkim kuralları arasında bu konudaki en ayrıntılı madde düzenlemesi olarak bir örnek teşkil etmektedir. Bu düzenleme ile hakemlere geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Ancak, hakemler serbestçe takdir yetkilerini kullanırlarken kararları mutlaka gerekçeli olmalıdır. IBA Delil Kuralları'nın md. 9.2 düzenlemesi ile gizli bilgilerin korunacak olması hakkaniyete ilişkin bir kural olarak Milletlerarası Tahkim Hukukuna girmiştir[75].

[74]Lew, Mistelis, Kröll, **a.g.e.**, s. 563.; Redfern, v.d., **a.g.e.**, s. 297.; Rees, **a.g.m.**, s. 522.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 750.
[75]Ricci, **a.g.m.**, s. 1030.

Hakem tarafından uygulanan hukuki veya etik kurallar uyarınca hukuki bir engel veya muafiyetin bulunması halinde (md. 9.2(b)) hakemin, hukuki engel veya muafiyeti değerlendirirken uygulanan emredici hukuki veya etik kuralların izin verdiği ölçüde dikkate alabileceği birtakım hususlar bulunmaktadır[76]. Bunlar:

> a)Hukuki danışmanlık verilmesi veya sağlanması amacıyla ve buna ilişkin olarak hazırlanan bir belge, beyan veya sözlü iletişimin gizliliğinin korunması ihtiyacının bulunması,
> b)Sulh görüşmeleri amacıyla ve buna ilişkin olarak hazırlanan bir belge, beyan veya sözlü iletişimin gizliliğinin korunması ihtiyacının bulunması,
> c)Tarafların ve danışmanlarının hukuki engel veya muafiyet ortaya çıktığı andaki beklentileri,
> d)Belge, beyan, sözlü iletişim veya bunlarda yer alan tavsiyeye muvafakat edilmiş, bunların önceden açıklanmış veya kullanılmış olması yoluyla veya başka bir şekilde ilgili engel veya muafiyetten olası herhangi bir feragat,
> e)Özellikle farklı hukuki ve etik kurallara tabi iseler, taraflar arasında hakkaniyet ve eşitliğin korunması, olarak söz konusu düzenlemede belirtilmiştir.

IBA Delil Kuralları, md. 9.4 düzenlemesi ile hakemin gerektiği takdirde uygun gizlilik korumasına tabi olmak koşuluyla delilin sunulmasını veya değerlendirilmesini sağlamak için gerekenleri yapacağını belirtmiştir.

Tahkim yargılamasının taraflarından birinin, zamanında ibrazına itiraz etmediği diğer tarafça istenen tanık ifadesi de dâhil olmak üzere dava ile ilgili herhangi bir delili, tatmin edici bir gerekçe olmaksızın ibraz etmemesi halinde hakem, bu delilin o tarafın menfaatlerine aykırı olduğu sonucuna varabilecektir. Aynı durum tarafın hakem tarafından ibrazına karar verilmiş tanık ifadesi de dâhil olmak üzere herhangi bir delili hazır etmemesi olasılığı için de geçerlidir (md. 9.6).

[76]Kühner, **a.g.m.**, s. 676.; Rees, **a.g.m.**, s. 522.; von Segesser, **a.g.m.**, s. 751.

Hakemin, yargılamanın taraflarından birinin delil toplanması için iyi niyetli davranmadığını tespit etmesi halinde, çalışmamızın konusunu oluşturan IBA Delil Kuralları uyarınca alabileceği önlemlerin yanı sıra, delil toplanmasından kaynaklanan veya buna ilişkin olarak doğan masraflar dâhil olmak üzere tahkim masraflarının paylaştırılmasında da bu durum dikkate alması gerekmektedir (md. 9.7)[77].

[77]Kühner, **a.g.m.**, s. 676.

SONUÇ

Özel hukuk kaynaklı uyuşmazlıklarda meydana gelen hak ihlallerinin giderilmesi ispat araçları olan deliller ile sağlanacaktır. Söz konusu uyuşmazlıkların etkin ve hızlı bir şekilde çözümlenmesi amacıyla devlet yargılamasının yanında özellikle milletlerarası nitelikteki uyuşmazlıklar için en sık başvurulan yargılama türü tahkimdir. Milletlerarası tahkim yargılamasında tarafların ve hakemin atacağı ilk adım ise tahkim usulünün nasıl gerçekleşeceğine ilişkin olacaktır. Deliller de tahkim usulünün bir parçasını oluştururlar. Çalışmamızda milletlerarası tahkim yargılamasında ispat faaliyetinde kullanılan delil türlerinin kapsamının geniş olduğu görülmüştür. Örneğin, herkes tanık olarak dinlenebileceği gibi her türlü belge ve eşya delil olarak sunulabilinecektir.

Milletlerarası tahkim, tarafların irade özerkliği prensibine dayanan bir yargılama türüdür. Taraflar, kendi iradeleri doğrultusunda tahkim sözleşmesinin içeriğini, tahkim yerini, tahkim yargılamasının esasına uygulanacak hukuku ve tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralları ve bununla bağlantılı olarak delillere ilişkin hususları serbestçe belirleyebilecektir. Tahkim yargılamasına hâkim olan irade özerkliği prensibi, gerek milletlerarası tahkime ilişkin kanuni düzenlemeler ve gerekse kurumsal tahkim kurallarınca kabul edilmiştir. Tahkim yargılamasında, taraflara tanınan irade özerkliği prensibi esas olmakla birlikte, bu prensibin birtakım sınırları da bulunmaktadır. Milletlerarası tahkime ilişkin kanunlar ve kurallar incelendiğinde, irade özerkliğinin sınırlarının yargısal temel haklar olarak adlandırılan taraflara eşit davranma ilkesi ile taraflara iddia ve savunma hakkı tanıma ilkesi olarak karşımıza çıktığı görülmektedir. Söz konusu usuli ilkeler, adil yargılanma hakkına ve adil yargılanma hakkının içerdiği hukuki dinlenilme hakkına dayanmaktadırlar.

Milletlerarası Tahkim Hukukunda taraflar, ispata ve ispat araçlarına ilişkin hükümleri belirlerken adil yargılanma hakkına riayet ederek irade özerkliği

prensibini kendileri doğrudan kullanabilecekleri gibi, bu yetkiyi hakeme de bırakabileceklerdir. Hakem, takdir hakkını kullanarak tahkim yeri hukukuna veya tahkim kurallarına uygun olarak yargılamaya ilişkin kuralları belirleyebilecektir.

Çalışmamızda belli başlı tahkim yeri hukukları ve kurumsal tahkim kuralları incelenerek, söz konusu düzenlemelerde delil türlerinin ne olduğu, delillerin nasıl toplanacağı ve sunulacağına ilişkin detaylı düzenlemelerin yer almadığı tespit edilmiştir. Bununla birlikte söz konusu düzenlemelerin delillere ilişkin kısımlarının çoğunlukla benzer hükümler içerdiği, ancak tabi oldukları hukuk sistemine göre zaman zaman farklı içeriklere de sahip oldukları görülmüştür. Örneğin, karşılaştırmalı tahkim yeri hukuklarından Anglo-Amerikan Hukuk sistemine tabi olan düzenlemeler belgelerin sunumuna ilişkin *"discovery"* yöntemini benimsemişken, Kıta Avrupası Hukuk sistemi bu şekilde belgelerin sunulması yöntemine çoğunlukla yabancı kalmıştır. İki hukuk sistemi arasındaki farklılık kendini tanıkların dinlenmesi hususunda da göstermektedir. Anglo-Amerikan Hukuk sisteminde tanıklar taraflarca da dinlenip sorguya çekilebilirken, Kıta Avrupası Hukuk sisteminde tanıklar hakem tarafından dinlenmektedir. Bununla birlikte milletlerarası tahkim hükümlerinin çoğu delillerin kabul edilebilirliği, ilgililiği, önemi ve ağırlığı konusunda hakemi yetkili kılmıştır.

Türk hukukunda yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıkların çözümde MTK hükümleri uygulanacaktır. Söz konusu hükümler incelendiğinde, delillere ilişkin düzenlemelerin detaylı olmadığı ve bu hükümlerin kanunun mehazını teşkil eden UNCITRAL Model Kanun ile paralellik gösterdiği tespit edilmiştir. Milletlerarası tahkim hukukunda delillere ilişkin düzenlemelerde yer alan bu boşluğun sadece MTK'ya özgü bir durum olmadığı görülmüştür. Karşılaştırmalı tahkim yeri hukukları ve gerek milletlerarası *ad hoc* tahkim kuralları ile gerekse milletlerarası kurumsal tahkim kuralları da delillere ilişkin sınırlı düzenlemelere sahiptirler.

Milletlerarası Tahkim Hukukunda delil türlerine, delillerin toplanmasına, sunulmasına ve değerlendirilmesine ilişkin var olan boşluk uygulamada Milletlerarası Barolar Birliği'nin Delillerin Toplanmasına İlişkin Kuralları'na başvurulmak suretiyle doldurulmakta ve hukuk sistemlerinden kaynaklanan farklılıklar yine IBA Delil Kuralları tarafından giderilmektedir. Günümüzde milletlerarası tahkim davaları çoğalmakta ve karmaşık hale gelmektedir. Bu nedenle taraflar ve hakemler açısından uyuşmazlıkların en etkili şekilde ve en az masraflı bir biçimde çözülmesi önem taşımaktadır. IBA Delil Kuralları da bu amaç doğrultusunda, Anglo-Amerikan Hukuku ile Kıta Avrupası Hukukunu ve milletlerarası tahkim hukuku uygulamasını birleştiren detaylı düzenlemelere sahip olması nedeniyle günümüz milletlerarası tahkim uygulamasında büyük bir önem taşımakta ve delillere ilişkin ortaya çıkan aksaklıkları büyük ölçüde azaltmaktadır.

IBA Delil Kuralları, tahkim yargılamasına uygulanacak düzenlemeleri tamamlayıcı nitelikte olan kurallardır. Milletlerarası tahkim yargılamasında taraflar ve hakem kurulu, IBA Delil Kuralları'nın tamamına başvurabilecekleri gibi söz konusu kuralları kısmen de uygulayarak delillere ilişkin düzenlemeleri şekillendirebileceklerdir. Böylece taraflar ve hakem kurulu, tahkim yargılamasına uygun düştüğü ölçüde IBA Delil Kuralları'nı uygulayarak milletlerarası tahkim yargılamasının esnekliği özelliğini de korumuş olacaklardır.

IBA Delil Kuralları'nın farklı hukuk sistemlerini birleştirici ve mevcut düzenlemeleri tamamlayıcı nitelikte olması nedeniyle, çalışmamızda milletlerarası tahkim hukukunda delillere ilişkin düzenlemelerde tespit etmiş olduğumuz boşluk, uygulamada bu kurallara başvurularak giderilebilinecek ve tahkim yargılamasının daha etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi sağlanmış olunacaktır.

KAYNAKÇA

Akıncı, Ziya: **Milletlerarası Tahkim**, gözden geçirilmiş 2. bs., Ankara, Seçkin, 2007.

Akıncı, Ziya: **Milletlerarası Ticari Hakem Kararları ve Tenfizi**, Ankara, 1994.

Alangoya, Yavuz: **Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi**, İstanbul, 1973.

Alangoya, Yavuz: "Anayasanın Medeni Usul Hukukuna Etkisi", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, Yıl: 1981, S:2, s. 1-4.

Alangoya,Yavuz: "UNCITRAL Tahkim Yönetmeliği Hakkında", **Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan**, İstanbul, 1990, s. 1- 23.

Alangoya, Yavuz
Yıldırım, Kamil
Deren – Yıldırım, Nevhis: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Önerileri**, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2006.

Alangoya, Yavuz
Yıldırım, Kamil
Deren – Yıldırım, Nevhis: **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 7. bs., İstanbul, Beta, 2009.

Allen, Ronald R.: "United States", **Evidence in International Arbitration Proceedings**, Ed. Peter V. Eijsvoogel, Kluwer Law International, 1994, s. 277- 289.

Ansay, Sabri Şakir: **Hukuk Yargılama Usulleri**, gözden geçirilmiş 5. bs., Ankara, 1954.

Arnaldez, Jean-Jacques
Derains,Yves
Hascber, Dominique: **Collection of ICC Arbitral Awards 1996-2000**, Paris, ICC Publishing, 2003.

Ashford, Peter: "Document Discovery and International Commercial Arbitration", **The American Review of International Arbitration**, Vol. 17, No. 1, New York, Juris Publishing, 2006, s. 89-133.

Atalay, Oğuz: **Medeni Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001.

Ataman-Figanmeşe, İnci: "Milletlerarası Usul Hukukunda Delillerin Temini", yayınlanmamış Doktora Tezi, 2005.

Aydoğan, Aykut: **Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Cereyan Eden Tahkim Usulü**, İstanbul, Beta, 2003.

Baker, Stewart Abercrombie
Davis, Mark David: **The UNCITRAL Arbitration Rules in Practice**, Boston, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992.

Bernini, Giorgio: "The Civil Law Approach to Discovery: A Comparative Overview of the Taking of Evidence in the Anglo-American and Continental Arbitration Systems", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 265-336.

Bilge, Necip
Önen, Ergun: **Medeni Yargılama Hukuku**, 3. bs., Ankara, 1978.

Binder, Peter: **International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdiction**, London, Sweet&Maxwell, 2010.

Birsel, Mahmut T.
Budak, Ali Cem: "Tahkim Hukukumuz ve UNCITRAL Kanun Örneği", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 171-249.

Birsel, Mahmut
Yeşilırmak, Ali
Çavuşoğlu, Ahmet Erdinç: "Turkey", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 2005, s. 1-30.

Blackaby, Nigel
Partasides, Constantine: **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, 4. bs., London, Sweet&Maxwell, 2004.

Blackaby, Nigel, v.d.: **Redfern and Hunter on International Arbitration**, New York, Oxford University Press, 2009.

Blessing, Marc: **Introduction to Arbitration**, Basle, Helbing&Lichtenhahn Verlag, 1999.

Born, Gary B.: **International Commercial Arbitration**, C:I, Kluwer Law International, 2009.

Born, Gary B.: **International Commercial Arbitration**, C:II, Kluwer Law International, 2009.

Böckstiegel, Karl-Heinz: "An Introduction to the New German Arbitration Act Based on the UNCITRAL Model Law", **Arbitration International**, Vol.14, I.1, Kluwer Law International, 1998, s. 19-32.

Böckstiegel, Karl-Heinz: "National Report for Germany (2001)", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 2001, s. 1-38.

Broches, Aron: "UNCITRAL-Commentary On The Model Law", **International Handbook on Commercial Arbitration**, Ed. Jan Paulsson, Kluwer Law International, 1990, s. 11-202.

Brower, Charles: "Main Features of the Production of Evidence in Certain Roman Procedural Laws", **Taking of Evidence in International Arbitral Proceedings**, Paris, ICC Publishing, 1990, s. 143-156.

Brower, Charles N.
Sharpe, Jeremy K.: "Determining The Extent of Discovery and Dealing with Requests for Discovery: Perspectives from the Common Law", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 303-336.

Brunet, Edward, v.d.: **Arbitration Law in America**, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

Bucher, Eugen: "İsviçre'de Milletlerarası Ticari Tahkim", Çev. Vedat Buz, **BATİDER**, Yıl: 1993, C: XVII, S.2, s. 13-23.

Budak, Ali Cem: **Karşılaştırmalı Hukuk Muhakemeleri Kanunu**,İstanbul, 12 Levha, 2011.

Bühler, Michael
Dorgan, Carroll: "Witness Testimony Pursuant to the 1999 IBA Rules of Evidence in International Commercial Arbitration" – Novel or Tested Standards?", **Journal of International Arbitration**, Vol. 17, I. 1, Kluwer Law International, 2000, s. 3-30.

Bühring-Uhle, Christian
Kirchhoff, Lars
Scherer, Matthias: "The Process of International Commercial Arbitration", **Arbitration and Mediation in International Business**, Kluwer Law International, 2006, s. 69-104.

Carbonneau, Thomas E.: **The Law and Practice of Arbitration**, 2.bs., New York, Juris Publishing, 2007.

Coe, Jack J.: **International Commercial Arbitration: American Principles and Practice in a Global Context**, New York, Transnational Publishers, 1997.

Cook, Traver
Garcia, Alejandro I.: "Organization and Conduct of Arbitral Proceedings and The Taking of Evidence", **International Intellectual Property Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2010, s. 175-228.

Craig, Laurence
Park, William
Paulsson, Jan: **Annotated Guide to the 1998 ICC Arbitration Rules**, Oceana Publications, 1998.

Cremades, Bernardo M.: "The Oral Presentetion of Fact Witnesses in International Commercial Arbitration", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed.Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 645-649.

Çelikel, Aysel
Erdem, Bahadır: **Milletlerarası Özel Hukuk**, yenilenmiş 10. bs., İstanbul, Beta, 2010.

Davidson, Fraser P.: **International Commercial Arbitration-Scotland and the UNCITRAL Model Law**, Edinburg, Sweet&Maxwell, 1991.

Davidson, Robert B.
Mueller, Werner: Procedural Matters Checklist, **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 81-90.

Dayınlarlı, Kemal: **UNCITRAL Kurallarına Göre Uzlaşma ve Tahkim**, Ankara, 2007.

Dayınlarlı, Kemal: **Milli – Milletlerarası Kamu Düzeni ve Tahkime Etkileri**, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1994.

Delvolve, Jean-Louis
Pointon, Gerald H.
Rouche, Jean: **French Arbitration Law and Practice**, 2. bs., The Hague, Kluwer Law International, 2009.

Derains, Yves
Schwartz, Eric A.: **A Guide to the ICC Rules of Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2005.

Deren –Yıldırım, Nevhis: **Milletlerarası Tahkimin Esaslı Sorunları**, İstanbul, Alkım, 2004.

Dural, Mustafa
Sarı, Suat: **Türk Özel Hukuku**, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, C:I, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2010.

Echeverria, Rafael Eyzaguirre: "Evidence by Experts during Arbitration", **Preventing Delay and Disruption of Arbitration**, Ed. Albert Jan Van Den Deg, ICCA Congress Series, Vol.5, Stockholm, Kluwer Law International, 1993, s. 525-536.

Ekşi, Nuray: **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, İstanbul, Beta, 2010.

Erdem, Bahadır: **Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Tebligat**, İstanbul, 1992.

Erdoğan, Feyiz: **Uluslararası Hukuk ve Tahkim**, Ankara Seçkin, 2004.

Ertanhan, Mesut: **Medeni Yargılama Hukukunda Tanık ve Tanıklık**, Ankara, Seçkin, 2005.

Ertekin, Erol
Karataş, İzzet: **Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997.

Franklin, Richard: "Discovery and Production of Evidence, Procedural Matters Checklist", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 91-105.

Freyer, Dana H.: "Assessing Expert Evidence", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 429-443.

Gaillard, Emmanuel
Savage, John (Ed.): **Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 1999.

Gözübüyük, Şeref
Gölcüklü, Feyyaz: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Ankara, 2007.

Grando, Michelle T.: **Evidence, Proof and Fact-Finding in WTO Dispute Settlement**, New York, Oxford University Press, 2009.

Hascher, Dominique: **Collection of Procedural Decisions in ICC Arbitration 1993-1996**, Paris, ICC Publishing, Kluwer Law International, 1997.

Hanotiau, Bernard: "Civil Law and Common Law Procedural Traditions in International Arbitration: Who has crossed the bridge?", **Arbitral Procedure at the Dawn of the New Millenium**, Brussels, Bruylant, 2005, s. 85-98.

Huleatt-James, Mark
Gould, Nicholas: **International Commercial Arbitration**, 2. bs., London, LLP, 1999.

Hunter, Martin: "Expert Conferencing and New Methods", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 537- 542.

Hunter, Martin: "Modern Trends in the Presentation of Evidence in International Commercial Arbitration", **The American Review of International Arbitration**, Vol. 3, 1992, s. 204-213.

Hunter, Martin
Landau, Toby: **The English Arbitration Act 1996**, The Hague, Kluwer Law International, 1998.

İnceoğlu, Sibel: **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı**, 3. bs., İstanbul, Beta, 2008.

Kalpsüz, Turgut: **Türkiye'de Milletlerarası Tahkim**, genişletilmiş 2. bs., Ankara, 2010.

Kalpsüz, Turgut: "Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda ICC Tahkim Kaideleri ile IPL'den Esinlenen Hükümler", **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara, 2003, s. 16-34.

Kantor, Mark: "A Code of Conduct for Party-Appointed Experts in International Arbitration-Can One be Found?", **Arbitration International**, Ed. William W. Park, Vol.26, I.3, Kluwer Law International, 2010, s. 323-380.

Kaplan, Yavuz: "Milletlerarası Tahkimde Hakemin ve Tenfizin Reddi Sebebi Olması Açısından Bağımsızlık ve Tarafsızlık İlkesi", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, Yıl: 22, S: 1-2, 2001, s. 43-73.

Kaplan, Yavuz: **Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırlık**, Seçkin, Ankara, 2002.

Karayalçın, Yaşar: "Milletlerarası Tahkimde Muhakeme Usulü", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (BATİDER)**, C: XIX, S. 3, 1998, s. 3- 51.

Kaufmann-Kohler, Gabrielle: "Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity", **Journal of International Dispute Settlement**, Vol.I, No.2, 2010, s. 283-299.

Keser Berber, Leyla: **Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu**, İstanbul, Alfa, 1999.

Kurkela, Matti S.
Turunen, Santtu: **Due Process in International Commercial Arbitration**, New York, Oxford University Press, 2010.

Kuru, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:II, İstanbul, Demir Demir, 2001.

Kuru, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:III, İstanbul, Demir Demir, 2001.

Kuru, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C:VI, İstanbul, Demir Demir, 2001.

Kühner, Devlet: "The Revised IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration", **Journal of International Arbitration**, Vol. 27, I. 6, Kluwer Law International, 2010, s. 667-677.

Levy, Laurent
Reed, Lucy: "Managing Fact Evidence in International Arbitration", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 633-644.

Lew, Julian D.M: "Document Disclosure, Evidentiary Value of Documents and Burden of Evidence", **Written Evidence and Discovery in International Arbitration**, Ed. Teresa Giovannini, Alexis Mourre,Dossiers, ICC Publication, 2009, s. 11-27.

Lew, Julian D. M.
Mistelis, Loukas
Kröll, Stefan: **Comparative International Commercial Arbitration**, Kluwer Law International, 2003.

Madsen, Finn: **Commercial Arbitration in Sweeden**, New York, Oxford University Press, 2007.

Majeed, Nudrat: **Arbitral Awards of the Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2000.

Marriott, Arthur L.: "Evidence in International Arbitration", **Arbitraiton International**, Kluwer Law International, Vol.5, I.3, 1989, s. 280-290.

Marshall, Enid: **Gill: The Law of Arbitration**, 4. bs., London, Sweet&Maxweel, 2001.

McAllister, Bruce A.
Bloom, Amy: "Evidence in Arbitration", **Journal of Maritime Law&Commerce**, Vol.34, No.1, 2003, s. 35-53.

Merkin, Robert: **Arbitration Act 1996**, London, LLP, 2000.

Molitoris, Michael
Abt, Amelie: "Chapter II: The Arbitrator and the Arbitration Procedure – Oral Hearings and the Taking of Evidence in International Arbitration", **Austrian Arbitration Yearbook**, Ed. Christian Klausegger, v.d., 2009, s. 175-200.

Moss, Giuditta Cordero: "Tribunal's Powers Versus Party Autonomy", **International Investment Law**, New York, Oxford University Press, 2008, s. 1207-1244.

Mustill, Lord
Boyd, Stewart C.: **Commercial Arbitration**, London, Butterworths, 2001.

Nesbitt, Simon: "LCIA Arbitration Rules, Article 20 (Witnesses)", **Concise International Arbitration**, Ed. Loukas A. Mistelis, Kluwer Law International, 2010, s. 436-438.

Newmark, Christopher: "Expert Evidence", **International Arbitration Checklists**, Ed. Lawrence W. Newman, Grant Hanessian, Juris Publishing, 2004, s. 107-123.

Ning, Fei: "The Procedure and Practice of Calling Expert Evidence in China in CIETAC Arbitration", **The Expert in Litigation and Arbitration**, Editor: D. Mark Cato, London, LLP Professional Publishing, 1999, s. 301- 317.

Nomer, Ergin
Şanlı, Cemal: **Devletler Hususi Hukuku,** İstanbul,Beta, 2009.

Nomer, Ergin: **Milletlerarası Usul Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009.

Nomer, Ergin
Ekşi, Nuray,
Öztekin Gelgel, Günseli: **Milletlerarası Tahkim Hukuku**, 3.bs., İstanbul, Beta, 2008.

Nygh, Peter: **Autonomy in International Contracts**, Oxford, Clarendon Press, 1999.

Oetiker, Christian: "Witnesses Before the International Arbitral Tribunal", **ASA Bulletin**, Kluwer Law International, Vol. 25, I. 2, 2007, s. 253-278.

Oğuzman, Kemal
Barlas, Nami: **Medeni Hukuk**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010.

Özbay, İbrahim: "1998 Alman Tahkim Hukuku Reformu ve Bu Reforma İlişkin Özellikler", **Ünal Tekinalp'e Armağan**, C.II, İstanbul, Beta Yayınları, 2003, s. 1055-1079.

Özekes, Muhammet: **Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003.

Özel, Sibel: **Milletlerarası Ticari Tahkimde Kanunlar İhtilafı Meseleleri**, İstanbul, Legal, 2008.

Özsunay, Ergun: **Uluslararası Tahkimde Delillerin Sunulması**, Milletlerarası Tahkim Semineri, 2006.

Öztekin, Günseli: "İngiliz Hukukunda Jürili Davalarda Delil Takdiri", yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 1987.

Öztekin, Günseli: "İsbat Hukuku ve Delillere Uygulanacak Hukuk Hakkında Görüşler", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, S.1, Yıl.9, 1989, s. 37-46.

Öztekin Gelgel, Günseli: "Milletlerarası Tahkim Kanununun Uygulama Alanı ve Getirmiş Olduğu Önemli Yenilikler", **Ünal Tekinalp'e Armağan**, C.II, İstanbul, Beta, 2003, s. 1081- 1093.

Pekcanıtez, Hakan: "Hukuki Dinlenilme Hakkı", **Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan**, İzmir, 2000, s. 753-791.

Pekcanıtez, Hakan
Atalay, Oğuz:
Özekes, Muhammet: **Medeni Usul Hukuku**, 9. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

Pekcanıtez, Hakan
Atalay, Oğuz:
Özekes, Muhammet: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku**, 10. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

Pellonpaa, Matti
Caron, David D.: **The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied**, Helsinki, Finnish Lawyers' Publishing, 1994.

Petrochilos, Georgios: **Procedural Law in International Arbitration**, Oxford University Press, 2004.

Pietrowski, Robert: "Evidence in International Arbitration", **Arbitration International**, Vol.22, I.3, Kluwer Law International, 2006, s. 373-410.

Postacıoğlu, İlhan E.: **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 6. bs., İstanbul, 1975.

Poudret, Jean-Farançois
Besson, Sebastien: **Comparative Law of International Arbitration**, Translated by Stephen V. Berti, Annette Ponti, Sweet&Maxwell, 2007.

Raeschke-Kessler, Hilmar: "The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence", **Arbitration International**, Kluwer Law International, Vol. 18, I. 4, 2002, s. 411-430.

Raeschke-Kessler, Hilmar: "Witness Conferencing", **The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration**, 2. bs., Ed. Lawrence W. Newman, Richard D. Hill, Juris Publishing, 2008, s. 415-428.

Rechberger, Walter H.: "Avusturya Medeni Yargılamasında Adil Yargılanmaya İlişkin Yeni Sorular", Çev. Kamil Yıldırım, **İlkeler Işığı Altında Medeni Yargılama Hukuku**, 5. bs., İstanbul, Alkım, 2006, s. 59-71.

Redfern, Alan, v.d.: **Law and Practice of International Commercial Arbitration**, London, Sweet&Maxwell, 2005.

Redfern, Alan, v.d.: "The Standards and Burden of Proof in International Arbitration", **Arbitration International**, Kluwer Law International, Vol. 10, I. 3, 1994, s. 326-341.

Rees, Peter J.: "The Revised IBA Rules of Evidence", **The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management**, Vol.76, No.3, Sweet&Maxwell, 2010, s. 514-523.

Reiner, Andreas: "Hakemin Bağımsız ve/veya Tarafısız Olmadığının veya İfşa Yükümlülüğünü Yerine Getirmediğinin Sonradan Tespit Edilmemesinin Verilen Hakem Kararlarına Etkisi", Çev. Müslüm Yılmaz, **Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümüne İlişkin İstanbul Konferansı**, Ed. Nuray Ekşi, Turgut Kalpsüz, Müslüm Yılmaz, İstanbul, Beta, 2008.

Ricci, Edoardo F.: "Evidence in International Arbitration: A Synthetic Glimpse", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, 2010, s. 1025-1031.

Risse, Jörg: "Part III-Commentary on the Arbitration Rules of the German Institution of Arbitration (DIS Rules), Section 27-Establishing the Facts", **Arbitration in Germany: The Model Law in Practice**, Ed. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll, Patricia Nacimiento, Kluwer Law International 2007, s.755-757.

Roney, David P.
Müller, Anna K.: "The Arbitral Procedure", I**nternational Arbitration in Switzerland**, Ed. Gabrielle Kaufmann-Kohler, Blaise Stucki, The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 49-68.

Rubino-Sammartano, Mario: **International Arbitration Law and Practice**, 2. bs., The Hague, Kluwer Law International, 2001.

Ruhlmann, F.
Gutkes, O.: "France", **Evidence in International Arbitration Proceedings**, Ed. Peter V. Eijsvoogel, Kluwer Law International, 1994, s. 133-142.

Rutherford, Margaret
Sims, John: **Arbitration Act 1996: A Practical Guide**, Law&Tax, London, 1997.

Sachs, Klaus
Lörcher, Torsten: "Part II – Commentary on the German Arbitration Law, Chapter V- Conduct of the Arbitral Proceeding", **Arbitration in Germany: The Model Law in Practice**, Ed. Karl-Heinz Böckstiegel, Stefan Michael Kröll, v.d., Kluwer Law International, 2007, s. 311-317.

Saleh, Samir A.: "Reflections on Admissibility of Evidence: Interrelation Between Domestic Law and International Arbitration", **Arbitration International**, Vol.15, I.2, Kluwer Law International, 1999, s. 141-160.

Sanders, Pieter: **Quo Vadis Arbitration? – Sixty Years of Arbitration Practice**, Kluwer Law International ,The Hague, 1999.

Sanders, Pieter: **The Work of UNCITRAL on Arbitration and Conciliation**, 2. Edition, Lahey, Kluwer Law International, 2004.

Sandifer, D.: **Evidence Before International Tribunals**, 1975.

Schafer, Erik
Verbist, Herman
Imhoos, Christophe: **ICC Arbitration in Practice**, Kluwer Law International, The Hague, 2005.

Shenton, David W.: "Supplementary Rules Governing the Presentation and Reception of Evidence in International Commercial Arbitration", **Contemporary Problems in International Arbitration**, Ed. Julian D. M. Lew, 1986, s. 188-194.

Schlabrendorff, Fabian: "Interviewing and Preparing Witnesses for Testimony in International Arbitration Proceedings: The Quest for Developing Transnational Standards of Lawyers' Conduct", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, Ed. M. A. Fernandez-Ballesteos, David Arias, 2010, s. 1161-1182.

Schneider, Michael E.: **International Arbitration in Switzerland**, Ed. Stephen V. Berti, The Hague, Kluwer Law International, 2000.

Schreuer, Christoph H.: **The ICSID Convention: A Commentary**, Cambridge University Press, Cambridge, 2009.

Spiermann, Ole: "Applicable Law", **International Investment Law**, Ed. Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, Oxford University Press, New York, 2008, s. 89-118.

Strong, S.I.
Dries, James J.: "Witness Statements under the IBA Rules of Evidence: What to Do about Hearsay?", **Arbitration International**, Vol.21, I.3, Kluwer Law International, 2005, s. 301-321.

Sungurtekin Özkan, Meral
Türkoğlu Özdemir, Gökçe: **Roma Hukukuından Günümüze Medeni Yargılamanın Esasları**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008.

Sutton, David St. John
Gill, Judith: **Russell on Arbitration**, 22 bs., Sweet&Maxwell, London, 2003.

Süral, Ceyda: **Avrupa Birliği'nde Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2007.

Süral, Ceyda: "Nearly a Decade On-The Perception of International Arbitration Law by Turkish Courts", **Arbitration International**, Vol.26, No.3, London, Kluwer Law International, 2010, s. 421-435.

Şanlı, Cemal: **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 3. bs., İstanbul, Beta, 2005.

Şanlı, Cemal
Ekşi, Nuray: **Uluslararası Ticaret Hukuku**, İstanbul, Arıkan, 2006.

Şit, Banu: **Kurumsal Tahkim ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi**, Ankara, İmaj Yayınevi, 2005.

Tallerico, Thomas
Behrendt, J. Adam: "The Use of Bifurcation and Direct Testimony Witness Statements in International Commercial Arbitration Proceedings", **Journal of International Arbitration**, Vol.20, I.3, Kluwer Law International, 2003, s. 295-305.

Tanrıver, Süha: "Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı", **Makalelerim I (1985-2005)**, Ankara, 2005, s. 211-236.

Taşpınar, Sema: **Medeni Yargılama Hukukunda İspat Sözleşmeleri**, Ankara, Yetkin, 2001.

Tekinalp, Gülören: "Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki ve Tasdik Mecburiyetinin Kaldırılması Hakkındaki La Haye Sözleşmesi", **MHB**, S:2, 1986, s. 157-162.

Trittmann, Rolf
Kasolowsk, Boris: "Taking Evidence in Arbitration Proceedings Between Common Law and Civil Law Traditions – The Development of a European Hybrid Standard For Arbitration Proceedings", **UNSW Law Journal**, Vol.31(1), 2008, s. 330-340.

Tschanz, Pierre-Yves: "A Breakthrough in International Arbiration: Switzerland's New Act", **International Lawyer (ABA)**, Vol.24, I.4,1990, s. 1107-1118.

Turhan, Turgut: "Fransız Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi?**, Ankara, 1997, s. 69-97.

Tutumlu, Mehmet Akif: **Medeni Yargılama Hukukunda Delillerin İleri Sürülmesi**, gözden geçirilmiş 4. bs., Ankara, Seçkin, 2007.

Tweeddale, Andrew
Tweeddale, Keren: **Arbitration of Commercial Disputes**, Oxford University Press, New York, 2007.

Umur, Ziya: **Roma Hukuku**, 3. bs., İstanbul, Beta, 1999.

Uyanık, Ayfer: "Türk Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmeleri", yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 1994.

Üstündağ, Saim: **Medeni Yargılama Hukuku**, gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 7. bs., İstanbul, 2000.

Üstündağ, Saim: **Medeni Yargılama Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**, gözden geçirilmiş 2. Bs., İstanbul, 1971.

van den Berg, Albert Jan (Ed.): **Yearbook Commercial Arbitration,** Vol.24a, The Hague, Kluwer Law International, 1999.

van Houtte, Hans: "The Use of an Expert to Handle Document Production: IBA Rules on Taking of Evidence", **International Arbitration 2006: Back to Basics?**, Ed. Albert Jan van den Berg, The Hague, Kluwer Law International, 2007, s. 622-629.

van Houtte, Hans: "The Document Production Master and the Experts' Facilitator: Two Possible Aides for an Efficient Arbitration", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, 2010, s. 1147-1159.

von Segesser, Georg: "The IBA Rules on Taking of Evidence in International Arbitration", **ASA Bulletin**, Vol. 28, I.4, 2010, s. 735-752.

von Segesser, Georg
Schramm, Dorthée: "Swiss Private International Law Act (Chapter 12), **Concise International Arbitration**, Ed.Loukas A. Mistelis, Kluwer Law International, 2010, s. 938-941.

Voser, Nathalie
Gola, P.: "The Arbitral Tribunal"**, International Arbitration in Switzerland**, Ed. Gabrielle Kaufmann-Kohler, Blaise Stucki, The Hague, Kluwer Law International, 2004, s. 33-48.

Webster, Thomas: "Obtaining Evidence from Third Parties in International Arbitration", **Arbitration International**, Vol.17, I.2, Kluwer Law International, 2001, s. 143-162.

Witt, Wijnen O.L.O. de: "Collection of Evidence in International Arbitration", **Liber Amicorum Bernardo Cremades**, Ed. M. A. Fernandez-Ballesteros, David Arias, 2010, s. 351-359.

Wolfgang, Peter: "Witness 'Conferencing'", **Arbitration International**, Vol.18, I.1, 2002, s. 47-58.

Yavaş, Murat: "Mehaz Kanun ile Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Medeni Yargılamaya Hakim Olan İlkeler ve Hakimin Rolü", **Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan**, İstanbul, 2007, s. 283-335.

Yeğengil, Rasih: **Tahkim**, İstanbul, 1974.

Yeşilırmak, Ali: **Provisional Measures in International Commercial Arbitration**, The Hague, Kluwer Law International, 2005.

Yeşilırmak, Ali: "The Turkish International Arbitration Law of 2001", **Journal of International Arbitration**, Vol. 19, I. 2, Kluwer Law International, s. 171-178.

Yeşilırmak, Ali: **Türkiye'de Ticari Hayatın ve Yatırım Ortamının İyileştirilmesi İçin Uyuşmazlıkların Etkin Çözümünde Doğrudan Görüşme, Arabuluculuk, Hakem-Bilirkişilik ve Tahkim: Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.

Yeşilova, Bilgehan: **Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi**, İzmir, Güncel Yayınevi, 2008.

Yıldırım, Kamil: **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul, Kazancı, 1990.

Yıldırım, Kamil: Medeni Usul Kanunu Taslağında İspat Hukuku ve Özellikle İspat Hakkı", **Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 679-692.

Zuberbühler, Tobias
Müller, Christoph
Habegger, Philipp: **Swiss Rules of International Arbitration**, Kluwer Law International, 2005.

ÇEVRİMİÇİ KAYNAKLAR

- www.ibanet.org
- http://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partF-chap04.htm#r36
- www.kazanci.com
- http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law.html
- https://www.sccam.org/sa/en/rules.php
- http://www.adr.org/sp.asp?id=33994#International Arbitration
- http://www.lcia.org/
- http://www.dis-arb.de/de/16/regeln/uebersicht-id0
- http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4199/index.html
- http://www.crcica.org.eg/arbitration_rules.htm
- http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2010Arbitration_rules.html
- http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx
- www.kluwerarbitration.com