

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**MİLLETLERARASI TAHKİMDE
BİLİRKİŞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ece Işıl ECEVİT

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Berk DEMİRKOL

OCAK, 2024

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**MİLLETLERARASI TAHKİMDE
BİLİRKİŞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ece Işıl ECEVİT

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Berk DEMİRKOL

OCAK, 2024

ÖNSÖZ

“Milletlerarası Tahkimde Bilirkişi” başlıklı bu çalışma Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Tezli Yüksek Lisans Programı kapsamında bir yüksek lisans tezi olarak hazırlanmıştır.

Milletlerarası tahkim yargılamasında bilirkişi deliline gün geçtikçe daha çok başvurulmaktadır. Milletlerarası tahkimde, Türk hukukunda alışılmış olan mahkeme tarafından atanan bilirkişi yerine taraf bilirkişisinin yaygın olarak tercih edilmesi nedeniyle bu çalışmanın hem yararlı hem de ilgi çekici olacağını umuyorum.

Öncelikle tez danışmanım Doç. Dr. Berk Demirkol’a her zaman merak uyandıracak tartışma konuları yaratarak bana tahkimi sevdirdiği ve milletlerarası tahkim konulu bir tez yazmama vesile olduğu için teşekkür ederim. Tez yazma sürecimdeki tüm destek ve anlayışı için kendisine minnettarım.

Tezimin savunmasında jüri üyesi olmayı kabul ederek beni onurlandıran Prof. Dr. Cemile Demir Gökyayla ve Prof. Dr. Fülürya Yusufoglu Bilgin’e içten teşekkürlerimi ve saygılarımı sunarım.

Sayın Hocam Prof. Dr. Ziya Akıncı’nın doktora dersinde yazdığım bir makale ödevi olarak başlayan bu çalışma, bir yüksek lisans tezine evrilmiştir. Tüm zorluklarına rağmen keyif alarak yazabildiğim bu tezin fikir babası olarak kendisine teşekkür etmek isterim.

Özellikle uygulama konusunda yol gösterici yorumlarıyla bana ilham veren Sayın Hocam Prof. Dr. Tolga Ayoğlu’na da ayrıca teşekkür ederim. Kendisinin yorumlarıyla tezimin birçok başlığını yeniden şekillendirdim.

Hayattaki en büyük destekçilerim olan sevgili anneme, babama ve kardeşime sonsuz sevgilerimi sunuyorum. Tezimin editörlüğünü yapan anneme ise minnettarım. Yıllar süren tez yazma sürecimde Murat’a desteği ve her zaman yanımda olduğunu hissettirdiği için teşekkür ederim.

Ece Işıl Ecevit
İstanbul, 2024

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR.....	vi
RÉSUMÉ.....	viii
ABSTRACT	xiii
ÖZET.....	xvii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
MİLLETLERARASI TAHKİMDE BİLİRKİŞİLERE İLİŞKİN USUL	
KURALLARI ve BİLİRKİŞİ KAVRAMI.....	5
I. Milletlerarası Tahkimde Usul Kuralları	5
A. Genel Olarak	5
B. Milletlerarası Tahkimde Delillere İlişkin Usul Kurallarının Belirlenmesi ..	6
II. Bilirkişi Kavramı.....	9
A. Genel Olarak	9
B. Bilirkişinin Görev Alanları	12
1. Teknik ve Özel Bilgi	12
2. Genel ve Hukuki Bilgi	15
C. Bilirkişinin Görevlendirilmesi	17
D. Bilirkişi İncelemesi ve Bilirkişi Raporu.....	18
E. Bilirkişi Kavramının Tanık, Tercüman ve Hakem-Bilirkişi Kavramlarıyla Karşılaştırılması	21
III. Milletlerarası Tahkimde Adil Yargılanma Hakkı ile Bilirkişi İlişkisi	26
IV. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinde Bilirkişi Anlayışları.....	29
A. Genel Olarak	29
B. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinin Farklılıkları	30
C. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinde Bilirkişilik	34
V. Kurumsal ve Milletlerarası Tahkim Kurallarında Bilirkişi ile İlgili	
Düzenlemeler	39
A. Genel Olarak	39
B. Düzenlemeler	43
1. Kurumsal Tahkim Kuralları	44

a.	2021 ICC Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi	44
b.	ISTAC Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi	45
2.	Milletlerarası Tahkim Kuralları	46
a.	2021 UNCITRAL Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi	46
b.	2020 IBA Kuralları'na Göre Bilirkişi	48
i.	Taraflarca Atanan Bilirkişi.....	49
ii.	Hakem Heyeti Tarafından Atanan Bağımsız Bilirkişi	49
iii.	Bilirkişi Raporu.....	51
iv.	Keşif, Duruşma ve Sorgu	53
c.	CIArb Kılavuzu ve CIArb Protokolü'ne Göre Bilirkişi	54
i.	CIArb Kılavuzu.....	54
ii.	CIArb Protokolü.....	56
d.	Prag Kuralları'na Göre Bilirkişi.....	57
C.	Değerlendirme.....	58
İKİNCİ BÖLÜM		
MİLLETLERARASI TAHKİMDE BİLİRKİŞİ UYGULAMASI.....		61
I.	Genel Olarak	61
II.	Bilirkişilerin Seçimi	62
A.	Bilirkişinin Hakem Heyeti Tarafından Atanması	64
1.	Bilirkişinin Atanması	64
2.	Bilirkişinin İnceleme Yapması ve Rapor Hazırlaması.....	68
3.	Bilirkişinin Duruşmada Sorgulanması	70
4.	Yöntemin Avantaj ve Dezavantajları ile Konuya İlişkin Öneriler.....	71
B.	Bilirkişinin Taraflarca Atanması.....	73
1.	Bilirkişinin Atanması	74
2.	Taraf Bilirkişilerinin Ortak Rapor Hazırlaması	76
3.	Bilirkişinin İnceleme Yapması ve Rapor Hazırlaması.....	77
4.	Bilirkişilerin Duruşmada Sorgulanması.....	80
5.	Yöntemin Avantaj ve Dezavantajları ile Konuya İlişkin Öneriler.....	81
III.	Bilirkişilerin Bağımsız ve Tarafsız Olma Yükümlülüğü	84
A.	Bilirkişilerin Bağımsız ve Tarafsız Olması.....	84
1.	Bağımsızlık ve Tarafsızlık Kavramları	85
2.	Taraf Bilirkişilerinin Bağımsızlık ve Tarafsızlığı	89
3.	Hakem Heyeti Tarafından Atanan Bilirkişilerin Bağımsızlık ve Tarafsızlığı	94
4.	Bilirkişilerin Hakem Heyetinden ve Tahkim Kuruluşlarından Bağımsızlığı	95

B. Bilirkişilerin Bağımsızlık ve Tarafsızlığının Denetlenmesi.....	95
1. Hakem Heyetinin Bilirkişi Sürecinde Aktif Rol Alması.....	97
a. Bilirkişi Görüşünün Kapsam ve İçeriğinin Belirlenmesi	97
b. Bilirkişilere İlişkin Kuralların Belirlenmesi.....	97
c. Bilirkişi Ekibi Oluşturulması	99
2. Bilirkişilerin Taraflarla İlişkileri	100
a. Bilirkişinin Bildirim ve Beyan Yükümlülüğü.....	100
b. Taraflardan Alınan Talimatların Açıklanması	102
3. Taraf Bilirkişilerinin Müzakeresi ve Ortak Rapor Hazırlamaları	104
4. Bilirkişi Raporlarının Gerekçelendirilmesi	107
5. Çapraz Sorgu Yapılması	108
6. Bilirkişilerin Konferans Yöntemi ile Dinlenmesi	113
C. Değerlendirme.....	116
IV. Türk Tahkim Hukukunda Bilirkişi.....	118
A. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Tahkim ve Bilirkişi.....	118
a. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Bilirkişi ve Uzman Görüşü	118
b. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Tahkim	120
B. Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Bilirkişi.....	121
1. Genel Olarak	121
2. Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Bilirkişilere İlişkin	
Düzenlemeler ve Uygulama.....	122
a. Bilirkişi Atanması	122
b. Özel Bilirkişi	126
c. Bilirkişinin Görev Kapsamı	127
d. Bilirkişilere Belge İbrazı ve Delillerin Toplanması.....	129
e. Keşif Yapılması.....	131
f. Bilirkişi Raporunun Hazırlanması.....	132
g. Duruşma Yapılması.....	133
h. Ek Rapor Alınması veya Yeni Bilirkişi İncelemesi Yaptırılması	134
i. Bilirkişi Raporlarının Taraflara Tebliği ve İtiraz Edilmesi.....	136
SONUÇ.....	139
KAYNAKÇA	142
ÖZGEÇMİŞ.....	152

KISALTMALAR

AAA	: American Arbitration Association
bkz.	: bakınız
C.	: cilt
CIArb	: Chartered Institute of Arbitrators
CIArb Kılavuzu	: International Arbitration Practice Guideline, Party-appointed and Tribunal-appointed Experts
CIArb Protokolü	: CIArb Protocol for the Use of Party-Appointed Expert in International Arbitration
CPR	: The Civil Procedure Rules 1998
dn.	: dipnot
E.	: esas numarası
ed.	: editör
FRCP	: Federal Rules of Civil Procedure
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
IBA	: International Bar Association
IBA Kuralları	: International Bar Association Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (Adopted by a resolution of the IBA Council 17 December 2020)
ICC	: International Chamber of Commerce
ICC Kuralları	: International Chamber of Commerce Rules of Arbitration 2021
ICCA	: International Congress and Convention Association
ICDR	: International Centre for Dispute Resolution
ICJ	: The International Court of Justice
ICSID	: International Centre for Settlement of Investment Disputes
ISTAC	: İstanbul Tahkim Merkezi
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi

K.	: Karar numarası
LCIA	: London Court of International Arbitration
m.	: madde
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
MTO	: Milletlerarası Ticaret Odası
No	: numara
para.	: paragraf
Prag Kuralları	: Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration
R.G.	: Resmî Gazete
S.	: sayı
s.	: sayfa
T.	: tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
UNCITRAL	: United Nations Commission on International Trade Law
UNCITRAL Model	
Tahkim Kanunu	: UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 with amendments as adopted in 2006
UNCITRAL Notları	: UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings
UNCITRAL	
Tahkim Kuralları	: UNCITRAL Arbitration Rules (2021)
UNSW	: The University of New South Wales
vd.	: ve devamı
Vol.	: Volume
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay

RÉSUMÉ

L'objet de cette étude est de traiter d'expert, qui est un type de preuve fréquemment utilisée dans l'arbitrage international. Il n'y a pas d'arrangements détaillés à cet égard dans le règlement d'arbitrage international, et le déroulement de la procédure varie en fonction des parties et du tribunal arbitral. Cependant, il est possible de dire que le recours aux experts des parties est généralement utilisé dans les procédures d'arbitrage international. Le recours à des experts des parties soulève la question que les experts de partie ne peuvent pas être indépendants et impartiaux. Pour cette raison, étant donné qu'ils sont fréquemment utilisés dans l'arbitrage international, on tente de créer une solution pour répondre à ces préoccupations, et l'indépendance et l'impartialité des experts des parties et la fiabilité de leurs rapports sont vérifiées de diverses manières.

Dans la première partie de notre étude, les dispositions procédurales à appliquer au litige en arbitrage international et la notion d'expert sont examinées. La liberté de volonté prévaut dans les procédures d'arbitrage international. Dans certaines limites, les parties peuvent façonner les règles en déterminant la loi applicable au fond du litige et à la procédure d'arbitrage. Les règles à appliquer à la procédure de règlement dans l'arbitrage international ne sont pas régies en détail par le règlement d'arbitrage institutionnel ou les lois d'arbitrage international. Comme elle ne dispose pas d'un système spécifique de collecte, de soumission et d'évaluation des preuves, les règles à appliquer dans la procédure d'arbitrage doivent être déterminées par les parties dans la convention d'arbitrage. Dans le cas où elle n'est pas déterminée par les parties ou si les parties ne peuvent parvenir à un accord sur ces questions, une décision sur ces questions par le tribunal arbitral sera requise.

Dans la pratique, il est largement vu que les règles sur les preuves sont laissées entièrement à la discrétion des arbitres. Les arbitres décident des règles à appliquer à la procédure dans le cadre du droit à un procès équitable, en tenant compte de la nature du litige. Bien qu'elles ne soient pas contraignantes, il existe des pratiques établies dans la détermination de ces règles par les arbitres. La pratique établie en matière de preuve est centrée sur le règlement de l'Association Internationale du Barreau sur la substitution de la preuve dans l'arbitrage international (« Règlement de l'IBA »). Cependant, on constate que le Règlement de l'IBA ne régit pas chaque question en détail et laisse de nombreuses questions à la discrétion du tribunal arbitral. L'une des principales questions laissées à la discrétion du tribunal arbitral en général, au lieu d'être réglementées en détail dans le règlement d'arbitrage, y compris le Règlement de l'IBA, est la preuve d'expert. Les professionnels qui se spécialisent dans divers domaines sont appelés experts. Dans le cas où des informations techniques ou spéciales autres que des informations juridiques sont nécessaires pour la résolution du litige, il est nécessaire de faire appel à un expert.

Compte tenu de la nature complexe des litiges en arbitrage international, l'expert est un élément de preuve important. Même si les arbitres sont élus parmi les personnes expertes en matière du litige, il est rare que les arbitres aient la compétence d'évaluer toutes les questions techniques et les connaissances techniques ou spéciales des experts doivent être consultées puisque la procédure arbitrale peut inclure plus d'une question technique en même temps. En règle générale, le devoir des experts n'est pas lié à la dimension juridique du litige, mais à sa dimension matérielle. Dans les procédures d'arbitrage international, les connaissances techniques des experts sont fréquemment nécessaires, notamment dans les domaines de la construction, de l'énergie, de l'assurance, du calcul du montant des dommages, du pétrole et du gaz.

À certains égards, des acteurs tels que les témoins, les interprètes et les arbitres-experts qui ont des caractéristiques similaires à celles des experts peuvent participer à la procédure d'arbitrage. Dans notre étude, ces acteurs ont été examinés comparativement avec des experts.

Il convient de noter que le règlement d'arbitrage ne réglemente pas le type d'expert qui sera utilisé dans quel type de cas. Que le témoignage de l'expert soit utilisé ou non et que le type de l'expert soit décidé par les parties ou par le tribunal arbitral ; s'il est décidé d'utiliser le témoignage de l'expert, le tableau de la manière dont l'expert sera utilisé n'est établi qu'en lignes générales. Bien que la plupart des règlements d'experts réglentent à la fois l'expert à nommer par le tribunal arbitral et l'expert de la partie, il n'existe aucun règlement directeur concernant quel expert sera utilisé dans quels types d'affaires ou de problèmes. Pour cette raison, le tribunal arbitral a un rôle important si le processus d'expertise n'est pas déterminé par les parties avec un règlement détaillé.

La manière dont les parties établiront un ordre en cas de confrontation dans l'arbitrage international et la nécessité d'un expert dépendent de la culture juridique des parties et du tribunal arbitral. Par conséquent, dans la première partie de notre étude, les fondements et les pratiques expertes des systèmes juridiques européens continentaux et common law ont été examinés. Dans ce contexte, le but du jugement et les différences dans le rôle du juge dans la présentation des faits et la collecte des preuves ont été soulignés, et ceux-ci sont particulièrement importants pour les experts. Bien que les experts nommés par la cour soient généralement préférés dans les lois européennes continentales, on voit que dans les systèmes juridiques common law, qui ont une compréhension dominée par les parties, les parties choisissent leurs propres experts et les présentent à la cour comme preuve.

Dans l'arbitrage international, la preuve d'expert peut être associée au droit à un jugement équitable à bien des égards. Dans notre étude, afin de ne pas rencontrer d'objections concernant la violation du droit à un jugement équitable, les points à prendre en compte au cours du procès ont été énoncés par le tribunal arbitral et les questions de la nomination d'un expert étroitement lié à ces droits, de la garantie de l'accès des parties aux informations et documents examinés par l'expert, de la conduite des processus d'audience et d'interrogatoire et de l'expédition des notifications en bonne et due forme ont été soulignées.

Dans le dernier chapitre de la première partie de notre étude, les règles concernant l'expert dans le règlement d'arbitrage institutionnel et international sont

discutées. Dans ce contexte, le Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (« le Règlement d'arbitrage de la CCI »), le Règlement d'arbitrage du Centre d'arbitrage d'Istanbul (« le Règlement d'arbitrage de l'ISTAC »), le Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le Droit commercial international (« le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ») sont expliqués en se limitant aux règlements relatifs aux experts. Dans le même temps, les articles du Règlement de l'IBA sur la collecte de preuves dans l'arbitrage international, du Règlement de Prague sur la conduite effective des jugements dans l'arbitrage international et du Protocole de l'Institut agréé des arbitres pour l'utilisation de témoins experts nommés par les parties à l'arbitrage international (« Protocole CIArb ») ont été soulignés. Les articles pertinents des Règles de l'IBA et du Protocole CIArb, qui sont d'une grande importance pour notre étude, ont été discutés lorsque l'occasion s'est présentée tout au long de l'étude.

Dans la deuxième partie de notre étude, le sujet de la sélection des experts a été examiné en premier lieu. Dans la sélection d'un expert, la formation, l'expérience, le caractère, la fiabilité, la maîtrise de la langue, les compétences en communication et en persuasion de l'expert sont importants. Dans notre étude, deux types d'experts ont été examinés, principalement l'expert désigné par le tribunal arbitral et l'expert désigné par les parties. Dans le cas où un expert doit être nommé par le tribunal arbitral, le tribunal arbitral joue un rôle actif en décidant de la nomination d'un expert, du domaine ou des domaines d'expertise et des limites du devoir de l'expert, de l'identité de l'expert, des questions à adresser à l'expert et de la manière dont l'expert exprime son opinion. Le tribunal arbitral peut également recueillir l'avis des parties sur ces questions. Lors de la désignation d'experts par les parties, les parties trouvent des experts qui étayent leurs propres arguments et présentent les opinions de ces experts au tribunal arbitral. Dans ce contexte, le nombre d'experts, les questions à examiner par les experts et les questions à poser aux experts sont déterminés librement et même les interrogatoires sont traités avec les représentants des parties.

Dans la suite de notre étude, les avantages et les inconvénients des experts désignés par le tribunal arbitral et des experts des parties ont été discutés. Si l'expert est élu par le tribunal arbitral, on pense qu'il peut préparer son rapport de manière indépendante et impartiale en se tenant à égale distance des parties. De plus, si un expert est désigné par le tribunal arbitral, la méthode d'interrogatoire croisé qui peut être une grande perte de temps et un processus coûteux, peut être évitée dans le cas des experts des parties. D'autre part, il est possible que les parties ne puissent pas s'expliquer suffisamment auprès de l'expert car leur communication avec l'expert sera beaucoup plus limitée. En outre, une préparation préalable à la nomination d'un expert par le tribunal arbitral sera nécessaire. Des situations peuvent également survenir dans lesquelles l'expert dépasse les limites de son devoir et décide à la place de l'arbitre. Ainsi, on peut mentionner qu'il peut y avoir de nombreuses objections au rapport d'expert. Dans le cas où un expert doit être nommé par le tribunal arbitral, faire avancer le processus en prenant l'avis des parties peut aider à trouver un terrain d'entente. Si l'expert est élu par les parties, il est envisageable que les parties éliront un expert qui pourra comprendre l'incident mieux que le tribunal arbitral. Cependant, les parties pourront s'expliquer plus facilement à l'expert de leur choix et communiquer autant qu'elles le souhaitent. En revanche, d'après certains avis selon lesquels l'expert qui est élu et payé par les parties coopère avec les parties dans l'ensemble du processus de préparation du jugement et travaille ensemble, ne peut pas être indépendant et impartial. Cependant, étant donné que l'expert des deux

parties seront d'avis contraire et établiront des rapports avec des méthodologies différentes, il semble difficile pour le tribunal arbitral, qui ne dispose pas de connaissances techniques suffisantes en la matière, de prendre une décision en fonction des rapports opposés.

Dans la pratique de l'arbitrage international, les experts des parties sont largement utilisés. Dans ce contexte, l'indépendance et l'impartialité des experts des parties monte au premier plan. Après avoir examiné les concepts d'indépendance et d'impartialité limités au sujet de notre étude, l'indépendance et l'impartialité des experts des partis ont été discutées. Ensuite, les méthodes utilisées pour vérifier l'indépendance et l'impartialité de l'expert de partie et, dans ce contexte, son expertise, son professionnalisme, son rapport et la cohérence des témoignages à témoigner à l'audience ont été compilés.

Le tribunal arbitral est principalement efficace dans le contrôle de l'indépendance et de l'impartialité des experts des parties. Bien que les parties élisent elles-mêmes leurs experts, il est recommandé que le tribunal arbitral soit impliqué dans le processus au début et contrôle le rapport en déterminant la portée et le contenu de l'avis. Dans le même temps, il est important que le tribunal arbitral détermine en détail les règles concernant les experts. Dans ce contexte, le fait que les experts sont tenus d'expliquer leurs relations avec les parties avant de commencer leurs missions et de déclarer qu'ils sont indépendants et impartiaux, le fait que les experts des parties se réunissent avant de soumettre leurs rapports et même de préparer un rapport conjoint ont été examinés. Cependant, l'interrogatoire croisé des experts des parties et leur écoute par la méthode de la conférence sont considérés comme essentiels dans l'utilisation des experts des parties dans l'arbitrage international et sont examinés en détail dans notre étude.

On pense qu'à la place des pratiques qui surgiront aux deux extrémités opposées sous forme d'arbitre nommé par le tribunal arbitral et l'expert des parties, un système qui peut surgir en mélangeant les bons aspects des deux types d'experts mettra l'accent sur la volonté de la partie et permettra d'obtenir un avis scientifique objectif. Dans notre étude, cette méthode a été examinée en l'appelant la formation d'une équipe d'experts.

Étant donné qu'il est indéniable que les experts des parties travaillent selon les instructions de la partie qui les a nommés et façonnent leur examen à la lumière du point de vue de la partie concernée, même s'ils les évaluent objectivement, il convient d'accepter que l'expert des parties n'assume pas la même tâche que l'expert nommé par le tribunal arbitral. À notre avis, cela est également démontré par le fait que dans des règlements tels que le Règlement de l'IBA, les experts nommés par les parties et les experts nommés par le tribunal arbitral sont traités différemment et les règles sont envisagées en fonction de leurs fonctions différentes. Compte tenu de l'importance et de la fréquence du recours aux experts des partis dans la pratique, il convient de souligner dans quelle mesure l'expert peut étayer, avec des informations scientifiques et techniques, les points de vue de la partie qui l'a nommé au lieu d'attendre une indépendance et une impartialité complètes de la part des experts des parties. Les relations entre l'expert et la partie ou ses représentants sont prises en compte dans l'évaluation du poids à accorder au rapport d'expert. Dans cette évaluation, des facteurs tels que l'expertise, le professionnalisme, le rapport d'expert et l'expression orale de l'expert seront pris en compte en même temps.

Dans la dernière partie de notre étude, les dispositions relatives à l'expert en vertu de la Loi d'Arbitrage International ont été examinées. Avec les réglementations, la pratique de la Cour de Cassation a été expliquée avec les décisions actuelles de la Cour de Cassation concernant la sélection des experts, le nombre d'experts, la nomination d'experts juristes, la non-nomination d'experts, la décision d'expertise, la décision d'audience, le fait que le rapport d'expert est motivé, le fait que les rapports des experts des parties sont contradictoires, la réception des rapports supplémentaires ou l'exécution d'un nouvel examen d'expertise, la notification des décisions d'experts aux parties, et leurs contestations.



ABSTRACT

The focus of this study is the expert, a frequently utilized type of evidence in international arbitration. The international arbitration rules do not provide detailed regulations on this issue, and the conduct of the process varies depending on the parties and the arbitral tribunal. However, party-appointed expert witnesses are commonly used in international arbitration proceedings, raising concerns about their independence and impartiality. To address these concerns, due to their frequent use in international arbitration, efforts are made to find solutions, and the independence, impartiality, and reliability of the reports of party-appointed expert witnesses are monitored in various ways.

In the first chapter of our study, the procedural provisions applicable to the dispute in international arbitration and the concept of expert are examined. The principle of party autonomy prevails in international arbitration, allowing parties to shape the rules by determining the law applicable to the merits of the dispute and the procedure of the arbitration within certain limits. As rules governing the procedure of arbitration are not extensively regulated by institutional arbitration rules or international arbitration laws, the parties must determine the rules governing the collection, production, and evaluation of evidence in their arbitration agreement. If the parties do not set the rules or they are unable to reach an agreement on these issues, the arbitral tribunal will be required to make a decision on these issues.

In practice, the rules regarding evidence are often left entirely to the discretion of the arbitrators. The arbitral tribunal, considering the nature of the dispute, will determine the procedural rules within the framework of the right to due process. While not binding on the arbitrators, there are established practices in the determination of these rules by the arbitrators. Regarding evidence, the established practice is shaped around International Bar Association Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (“IBA Rules”). However, it is observed that the IBA Rules do not comprehensively regulate every aspect and leave many issues to the discretion of the arbitral tribunal. One of the fundamental issues generally left to the discretion of the arbitral tribunal, rather than being extensively regulated in arbitration rules, including the IBA Rules, is expert evidence. Individuals specialized in various fields are referred to as experts. If resolving the dispute requires technical or specialized knowledge beyond legal expertise, it is necessary to consult an expert.

Considering the complex nature of disputes in international arbitration, experts play a crucial role. Even if the arbitrators are selected from among the experts in the dispute, arbitration cases may encompass multiple technical issues, so it is rare for arbitrators to have the competence to assess all technical matters, and the expertise of technical or specialized knowledge of experts is often required. Generally, the role of experts is related to the factual dimension rather than the legal aspect of the dispute. In international arbitration proceedings, the technical

knowledge of experts is frequently required, especially in the areas of construction, energy, insurance, quantification of damages, oil, and gas.

In arbitration proceedings, actors such as witnesses, interpreters, and arbitrator-experts, who share certain characteristics with experts, may play a role. In our study, these actors have been comparatively examined with experts.

The arbitration rules do not regulate the use of experts to be used in certain cases. The decision on whether to use expert evidence and the type of expert is made by the parties or the arbitration tribunal. If a decision is made to use expert evidence, the specific manner of utilizing the expert is generally outlined only in broad terms. Although most of the regulations regulate both the expert appointed by the arbitral tribunal and the party-appointed expert witness, there are no guiding regulations on which type of expert will be used in specific cases or issues. Therefore, in the absence of a detailed arrangement by the parties regarding the expert process, the arbitral tribunal plays a significant role.

The resolution of disputes and the need for experts in international arbitration vary depending on the legal culture of the parties and the arbitral tribunal. Therefore, in the first part of our study, the foundations of civil law and common law legal systems, as well as expert practices, are examined. In this context, emphasis has been placed on differences in the purpose of the trial and the role of the judge in the introduction and the collection of evidence, which are particularly important for experts. In civil law, court-appointed experts are generally preferred, whereas in common law systems, which have a party-dominated approach, it is observed that the parties choose their own experts and present their reports to the court as evidence.

Expert evidence in international arbitration can be associated with the right to due process in many aspects. In our study, points to be considered by the arbitral tribunal during the trial process to avoid objections regarding the violation of the right to due process are identified. In particular, the appointment of experts, access of parties to information and documents examined by the expert, conduct of hearings and examinations, and the proper service of notifications are emphasized.

In the concluding part of the first chapter of our study delves into the regulations related to experts in institutional and international arbitration rules. In this context, the International Chamber of Commerce Rules of Arbitration (“ICC Rules of Arbitration”), Istanbul Arbitration Centre Arbitration Rules (“ISTAC Arbitration Rules”), and United Nations Commission on International Trade Law Arbitration Rules (“UNCITRAL Arbitration Rules”) are explained limited to the regulations concerning experts. Additionally, emphasis has been placed on the provisions related to experts in the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, the Prague Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration and the Chartered Institute of Arbitrators Protocol for the Use of Party-Appointed Expert Witnesses in International Arbitration (the “CI Arb Protocol”). Throughout the study, the relevant provisions of particular significance, namely, the IBA Rules and the CI Arb Protocol, have been discussed as needed.

In the second chapter of our study, the selection of experts is first reviewed. In the selection of an expert, the expert's education, experience, character, reliability, language proficiency, communication and persuasion skills are crucial factors. In our

study, two types of experts, namely the expert appointed by the arbitral tribunal and the expert appointed by the parties, are analyzed. In the event that an expert is appointed by the arbitral tribunal, the arbitral tribunal actively takes on a role by deciding on matters such as whether to appoint an expert, the expert's area or areas of expertise and scope of duties, the identity of the expert, the questions posed to the expert, and the manner in which the expert will present their opinion. The arbitral tribunal may also seek the opinions of the parties on these matters. In the case of party-appointed expert witnesses, the parties find experts to support their arguments and present the opinions of these experts to the arbitral tribunal. In this context, the number of experts, the subjects to be examined by the experts and the questions to be asked to the experts are freely determined, and even cross-examinations may be conducted in collaboration with the parties' representatives.

In the following part of the study, the advantages and disadvantages of tribunal-appointed and party-appointed expert witnesses are discussed. When the expert is appointed by the arbitral tribunal, it is assumed that experts will prepare their reports independently and impartially while maintaining an equal distance from the parties. Additionally, the appointment of experts by the arbitral tribunal may avoid the time-consuming and costly process of cross-examination when party-appointed expert witnesses are involved. However, communication between the parties and the expert may be limited, potentially hindering the parties from adequately explaining their positions. Moreover, the appointment of an expert by the arbitral tribunal will require preliminary preparation. There is also a risk of the expert exceeding their duties and making decisions in place of the arbitrator, leading to potential objections to the expert's report. In the event that an expert is to be appointed by the arbitral tribunal, involving the parties in the process by seeking their views may help to find a middle ground. When the parties appoint expert witnesses, it is believed that the parties may select a better expert on the subject than the arbitral tribunal. In addition, the parties will be able to explain themselves more easily to the expert of their choice and communicate as much as they wish. However, concerns exist that a party-appointed expert witness, paid by and collaborating closely with the parties throughout the entire preparation process, may not be truly independent and impartial. Moreover, considering that both parties' expert witnesses may present opposing views and reports with different methodologies, it appears challenging for an arbitral tribunal without sufficient technical knowledge of the subject to decide based on the conflicting reports.

In international arbitration, party-appointed expert witnesses are commonly used. In this context, the independence and impartiality of party-appointed expert witnesses come into question. After briefly examining the concepts of independence and impartiality within the scope of our study, we discuss the independence and impartiality of party-appointed expert witnesses. Subsequently, methods used to scrutinize the independence and impartiality of the party-appointed expert witnesses, as well as their expertise, professionalism, report, and consistency of their testimony at the hearings are compiled.

The arbitral tribunal is primarily responsible for monitoring the independence and impartiality of the party-appointed expert witnesses. Although the parties will select their own experts, it is recommended that the arbitral tribunal should be involved in the process at the outset and have control over the report by determining the scope and content of the opinion. At the same time, it is important that the

arbitral tribunal sets out the rules for the experts in detail. In this context, it has been examined that experts should be required to disclose their relationship with the parties and declare that they are independent and impartial before commencing their duties, and that party-appointed expert witnesses should meet before submitting their reports and even prepare a joint report. In addition, the cross-examination and the expert witness conferencing are considered as essential for the use of party-appointed expert witnesses in international arbitration and are examined in detail in our study.

It is thought that a system that can blend the best aspects of both types of experts, instead of the two extremes of the expert appointed by the arbitral tribunal and the party-appointed expert witness, will both emphasize the will of the parties and provide an objective scientific opinion. In our study, this method is referred to as the formation of an expert team.

Since it is an undeniable fact that party-appointed expert witnesses work under the instructions of the party appointing them, and even if they make an objective assessment, they shape their examination in the light of what is told from the perspective of the party concerned, it should be accepted that the party-appointed expert witness does not have the same function as the expert appointed by the arbitral tribunal. In our opinion, the fact that regulations such as the IBA Rules treat party-appointed expert witnesses and arbitral tribunal-appointed experts differently and provide rules in accordance with their different functions shows this. Considering the importance and frequency of use of party-appointed expert witnesses in practice, instead of expecting complete independence and impartiality from party-appointed expert witnesses, the focus should be on the extent to which the expert is able to support the views of the appointing party with scientific and technical information. The relationship between the expert witness and the party or its representatives will be considered in assessing the weight to be given to the expert witness report. This assessment will also take into account factors such as the expertise and professionalism of the expert witness, and the consistency of the expert witness report and oral testimony.

In the final part of our study, provisions related to experts under the International Arbitration Law were examined. Along with the regulations, the Court of Cassation practices were explained in the light of current Court of Cassation decisions on the selection of experts, the number of experts, appointment of legal experts, non-appointment of experts, decision on inspection, decision on hearing, the reasoned expert report, the contradictory reports of the party-appointed expert witnesses, the additional reports or commissioning a new expert examination, the notification of the expert decisions to the parties, and the objection to the expert decisions.

ÖZET

Bu çalışmanın konusunu milletlerarası tahkimde sıklıkla kullanılan bir delil çeşidi olan bilirkişi oluşturmaktadır. Milletlerarası tahkim kurallarında bu konuda detaylı düzenlemeler yapılmamış olup sürecin yürütülmesi taraflar ve hakem heyetine bağlı olarak değişmektedir. Bununla birlikte milletlerarası tahkim yargılamasında genellikle taraf bilirkişisi kullanıldığını söylemek mümkündür. Taraf bilirkişilerinin kullanımı beraberinde taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olamayacağı sorununu gündeme getirmektedir. Bu nedenle milletlerarası tahkimde sıklıkla kullanılmalarından dolayı bu endişelere bir çözüm üretilmeye çalışılmakta ve taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlıkları ile raporlarının güvenilirliği çeşitli şekillerde denetlenmektedir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, milletlerarası tahkimde uyuşmazlığa uygulanacak usul hükümleri ve bilirkişi kavramı incelenmektedir. Milletlerarası tahkim yargılamasında irade özgürlüğü hakimdir. Taraflar belirli sınırlar dahilinde uyuşmazlığın esasına ve tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak hukuku belirleyerek kuralları şekillendirebilirler. Milletlerarası tahkimde yargılamanın usulüne uygulanacak kurallar, kurumsal tahkim kuralları veya milletlerarası tahkim kanunları tarafından detaylıca düzenlenmemiştir. Belirli bir delil toplama, ibraz ve değerlendirme sistemine sahip olmaması nedeniyle tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kuralların taraflarca tahkim sözleşmesinde belirlenmesi gerekmektedir. Taraflarca belirlenmemesi veya tarafların bu konularda mutabakata varamaması durumunda hakem heyeti tarafından bu konulara ilişkin karar verilmesi gerekecektir.

Uygulamada yaygın olarak delillere ilişkin kuralların tamamen hakemlerin takdirine bırakıldığı görülmektedir. Hakemler, dava konusu uyuşmazlığın niteliğini göz önüne alarak adil yargılanma hakkı çerçevesinde usule uygulanacak kuralları karara bağlayacaktır. Hakemler tarafından bu kuralların belirlenmesinde bağlayıcı olmamakla birlikte yerleşik uygulamalar bulunmaktadır. Deliller konusunda yerleşik uygulama, Uluslararası Barolar Birliği'nin Milletlerarası Tahkimde Delillerin İkametine İlişkin Kuralları ("IBA Kuralları") etrafında şekillenmiştir. Bununla beraber IBA Kuralları'nın her hususu detaylıca düzenlemediği ve birçok konuyu hakem heyetinin takdirine bıraktığı görülmektedir. IBA Kuralları dahil olmak üzere tahkim kurallarında detaylı şekilde düzenlenmek yerine genel olarak hakem heyetinin takdirine bırakılan temel konulardan biri de bilirkişi delilidir. Çeşitli alanlarda uzmanlaşmış profesyonel kişilere bilirkişi denilmektedir. Uyuşmazlık konusunun çözümü için hukuki bilgi dışında teknik veya özel bilgiye ihtiyaç duyulması halinde bilirkişiye başvurmak gerekmektedir.

Milletlerarası tahkimde görülen uyuşmazlıkların karmaşık yapısı göz önüne alındığında bilirkişi önemli bir delildir. Hakemler uyuşmazlık konusunda uzman kişiler arasından seçilse bile tahkim davaları aynı zamanda birden fazla teknik konu içerebildiği için hakemlerin tüm teknik konuları değerlendirebilecek yetkinliğe sahip olmaları ile nadiren karşılaşılmakta ve bilirkişilerin teknik veya özel bilgisine

başvurulması gerekmektedir. Kural olarak bilirkişilerin görevi uyuşmazlığın hukuki boyutuyla değil, maddi boyutuyla ilişkilidir. Milletlerarası tahkim yargılamasında özellikle inşaat, enerji, sigorta, zarar miktarının hesaplanması, petrol ve gaz konularında sıkça bilirkişilerin teknik bilgisine gereksinim duyulmaktadır.

Tahkim yargılamasında bazı açılardan bilirkişilerle benzer özellikler taşıyan tanık, tercüman ve hakem-bilirkişi gibi aktörler rol alabilmektedir. Çalışmamızda bu aktörler bilirkişiler ile karşılaştırmalı olarak incelenmiştir.

Belirtilmelidir ki tahkim kurallarında ne tür davalarda nasıl bir bilirkişi kullanılacağı düzenlenmemektedir. Bilirkişi delilinden yararlanılıp yararlanılmayacağına ve bilirkişinin türüne taraflar veya hakem heyeti tarafından karar verilmekte; bilirkişi delilinden yararlanılmasına karar verilmesi halinde ise bilirkişiden ne şekilde yararlanılacağına tablosu sadece genel hatlarıyla çizilmektedir. Bilirkişi düzenlemelerinin çoğunda hem hakem heyeti tarafından atanacak bilirkişi hem de taraf bilirkişisi düzenlenmesine rağmen hangi tür davalarda veya konularda hangi bilirkişinin kullanılacağına ilişkin yönlendirici düzenlemeler bulunmamaktadır. Bu nedenle taraflarca detaylı bir düzenleme ile bilirkişi sürecinin belirlenmemesi durumunda hakem heyetine önemli bir rol düşmektedir.

Tarafların milletlerarası tahkimde karşı karşıya gelmesi ve bilirkişiye ihtiyaç duyulması halinde nasıl bir düzen kurulacağı tarafların ve hakem heyetinin hukuk kültürüne bağlı olarak değişmektedir. Bu nedenle yine çalışmamızın birinci bölümünde Kıta Avrupası ve müşterek hukuk sistemlerinin temelleri ve bilirkişi uygulamaları incelenmiştir. Bu kapsamda özellikle bilirkişiler açısından önemli olan yargılamanın amacı ve vakıaların getirilmesi ve delillerin toplanmasında hâkimin rolündeki farklılıklar üzerinde durulmuştur. Kıta Avrupası hukuklarında genellikle mahkeme tarafından atanan bilirkişiler tercih edilmesine karşın taraf egemen bir anlayışa sahip olan müşterek hukuk sistemlerinde tarafların kendi bilirkişilerini kendilerinin seçtiği ve mahkemeye delil olarak sundukları görülmektedir.

Milletlerarası tahkimde bilirkişi delili birçok yönden adil yargılanma hakkı ile ilişkilendirilebilmektedir. Çalışmamızda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin itirazlar ile karşılaşmamak adına hakem heyeti tarafından yargılama sürecinde dikkat edilmesi gereken noktalar belirtilmiş ve özellikle bu haklar ile yakın ilişki içinde olan bilirkişi ataması yapılması, tarafların bilirkişinin inceleme yaptığı bilgi ve belgelere erişiminin sağlanması, duruşma ve sorgu süreçlerinin yürütülmesi, tebligatların usulüne uygun yapılması konularının üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın birinci bölümünün son kısmında kurumsal ve milletlerarası tahkim kurallarında bilirkişiye dair yapılan düzenlemeler ele alınmıştır. Bu kapsamda Milletlerarası Ticaret Odası Tahkim Kuralları ("ICC Tahkim Kuralları"), İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları ("ISTAC Tahkim Kuralları"), Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu Tahkim Kuralları ("UNCITRAL Tahkim Kuralları") bilirkişiler ile ilgili düzenlemelerle sınırlı olmak üzere anlatılmıştır. Aynı zamanda Milletlerarası Tahkimde Delillerin Toplanmasına İlişkin IBA Kuralları, Milletlerarası Tahkimde Yargılamanın Etkin Şekilde Yürütülmesine İlişkin Prag Kuralları ve Milletlerarası Tahkimde Taraflarca Atanan Uzman Tanıkların Kullanımına İlişkin Birleşik Hakemler Kurumu Protokolü'nün ("CIArb Protokolü") bilirkişilere ilişkin maddelerinin üzerinde durulmuştur. Çalışmamız açısından büyük

önem taşıyan IBA Kuralları ve CIArb Protokolü'nün ilgili maddeleri çalışma boyunca yeri geldikçe tartışılmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ilk olarak bilirkişi seçimi konusu gözden geçirilmiştir. Bilirkişi seçiminde bilirkişinin eğitimi, tecrübesi, karakteri, güvenilirliği, dil yeterliliği ile iletişim ve ikna kabiliyeti önemli olmaktadır. Çalışmamızda öncelikle hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ve taraflarca atanan bilirkişi olmak üzere iki tür bilirkişi incelenmiştir. Hakem heyeti tarafından bilirkişi atanacak olması durumunda hakem heyeti; bilirkişi atanıp atanmayacağı, bilirkişinin uzmanlık alanı veya alanları ile görev sınırları, bilirkişinin kimliği, bilirkişiye yöneltilecek sorular, bilirkişinin görüşünü açıklama şekli gibi konularda karar vererek aktif bir rol üstlenmektedir. Hakem heyeti bu konularda tarafların da görüşünü alabilmektedir. Taraflarca bilirkişi atanmasında ise taraflar kendi argümanlarını destekleyecek bilirkişiler bularak bu bilirkişilerin görüşlerini hakem heyetine sunmaktadır. Bu kapsamda bilirkişi sayısı, bilirkişilerin inceleme yapacakları konular ve bilirkişilere sorulacak sorular serbestçe belirlenmekte ve hatta sorgulamalara tarafların vekilleri ile birlikte çalışılmaktadır.

Çalışmamızın devamında hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ile taraf bilirkişilerinin avantaj ve dezavantajları tartışılmıştır. Bilirkişinin hakem heyeti tarafından seçilmesi durumunda taraflara eşit mesafede durarak bağımsız ve tarafsız bir şekilde raporunu hazırlayabileceği düşünülmektedir. Buna ek olarak hakem heyeti tarafından bilirkişi atanması halinde taraf bilirkişileri söz konusu olduğunda büyük zaman kaybı olabilen ve masraflı bir süreç olan çapraz sorgu yönteminden kaçınılabilecektir. Diğer yandan ise tarafların bilirkişi ile iletişimi çok daha sınırlı olacağı için bilirkişiye kendilerini yeterince açıklayamamaları söz konusu olabilecektir. Ayrıca hakem heyeti tarafından bilirkişi ataması için bir ön hazırlık gerekecektir. Bilirkişinin görev sınırlarını aşarak hakemin yerine karar vermesi şeklinde durumlar da ortaya çıkabilmektedir. Böylece bilirkişi raporuna birçok itiraz gelebileceğinden de söz edilebilecektir. Hakem heyeti tarafından bilirkişi atanacak olması durumunda süreci tarafların da görüşünü alarak ilerletmek orta yolu bulmayı sağlamaya yardımcı olabilmektedir. Bilirkişinin taraflarca seçilmesi durumunda tarafların hakem heyetine nazaran olayı daha iyi anlayabilecek bir bilirkişi seçeceği düşünülmektedir. Bununla birlikte taraflar kendi seçecekleri bilirkişiye kendilerini daha rahat açıklayabilecek, istedikleri kadar iletişim kurabileceklerdir. Buna karşılık taraflarca seçilen ve ücreti ödenen, tüm dava hazırlık sürecinde taraflarla iş birliği yapan ve beraber çalışan bilirkişinin bağımsız ve tarafsız olamayacağı görüşü mevcuttur. Bununla birlikte her iki tarafın bilirkişisinin de birbirine karşı görüşte ve farklı metodolojiler ile raporlar hazırlayacağı göz önüne alındığında konu hakkında yeterli teknik bilgisi bulunmayan hakem heyetinin karşıt raporlara göre bir karar vermesi de zor görünmektedir.

Milletlerarası tahkim uygulamasında yaygın olarak taraf bilirkişileri kullanılmaktadır. Bu kapsamda taraf bilirkişilerinin bağımsızlığı ve tarafsızlığı gündeme gelmektedir. Bağımsızlık ve tarafsızlık kavramları çalışmamızın konusu ile sınırlı olarak incelendikten sonra özellikle taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığı tartışılmıştır. Ardından taraf bilirkişisinin bağımsızlık ve tarafsızlığını ve bu kapsamda uzmanlığını, profesyonelliğini, raporunu ve duruşmada vereceği ifadenin tutarlılığını denetlemek için kullanılan yöntemler derlenmiştir.

Taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığının denetlenmesinde öncelikle hakem heyeti etkili olmaktadır. Tarafların bilirkişilerini kendileri seçecek olmasına rağmen hakem heyetinin sürece en başında dahil olarak görüşün kapsamını ve içeriğini belirleyerek rapor üzerinde kontrol sahibi olması önerilmektedir. Aynı zamanda hakem heyetinin bilirkişilere ilişkin kuralları detaylı şekilde belirlemesi önem taşımaktadır. Bu kapsamda bilirkişilere görevlerine başlamadan önce taraflarla olan ilişkilerini açıklamaları ve bağımsız ve tarafsız olduklarına dair beyan yükümlülüğü getirilmesi, taraf bilirkişilerinin raporlarını sunmadan önce toplanması ve hatta ortak bir rapor hazırlaması incelenmiştir. Bununla birlikte taraf bilirkişilerinin özellikle çapraz sorguya tabi tutulması ve konferans yöntemiyle dinlenmesi, milletlerarası tahkimde taraf bilirkişisi kullanılmasında elzem olarak nitelendirilmekte ve çalışmamızda ayrıntılı olarak incelenmektedir.

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ve taraf bilirkişisi şeklinde iki ayrı uçta yer alan uygulamalar yerine iki tür bilirkişinin de iyi yönlerini harmanlayarak ortaya çıkarabilecek bir sistemin hem taraf iradesini vurgulayacağı hem de objektif bir bilimsel görüş elde etmeye olanak sağlayacağı düşünülmektedir. Çalışmamızda bu yöntem bilirkişi ekibi oluşturulması şeklinde adlandırılarak irdelenmiştir.

Taraf bilirkişilerinin kendilerini atayan tarafın talimatları ile görev yaptığı ve objektif olarak değerlendirmesini yapıyor olsa bile ilgili tarafın perspektifinden anlattıkları ışığında incelemesini şekillendirdiği yadsınamaz bir gerçek olduğuna göre taraf bilirkişisinin hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ile aynı görevi üstlenmediği kabul edilmelidir. Kanaatimizce IBA Kuralları gibi düzenlemelerde taraflarca atanan bilirkişi ve hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin farklı şekilde ele alınarak farklı işlevlerine uygun şekilde kurallar öngörülmesi de bunu göstermektedir. Taraf bilirkişilerinin uygulamadaki önemi ve kullanım sıklığı göz önüne alındığında taraf bilirkişilerinden tam bir bağımsızlık ve tarafsızlık beklemek yerine bilirkişinin kendisini atayan tarafın görüşlerini bilimsel ve teknik bilgilerle ne derece destekleyebildiği üzerinde durulmalıdır. Bilirkişi ile taraf veya temsilcileri arasındaki ilişkiler ise bilirkişi raporuna verilecek ağırlığın değerlendirilmesinde dikkate alınacaktır. Bu değerlendirmede aynı zamanda bilirkişinin uzmanlığı, profesyonelliği, bilirkişi raporu ve sözlü ifadesinin tutarlı olması gibi etkenler göz önüne alınacaktır.

Çalışmamızın son kısmında Milletlerarası Tahkim Kanunu kapsamında bilirkişiye ilişkin hükümler incelenmiştir. Düzenlemeler ile birlikte bilirkişi seçimi, bilirkişi sayısı, hukukçu bilirkişi atanması, bilirkişi atanmaması, keşif kararı, duruşma kararı, bilirkişi raporunun gerekçeli olması, taraf bilirkişilerinin raporlarının çelişkili olması, ek rapor alınması veya yeni bilirkişi incelemesi yaptırılması, bilirkişi kararlarının taraflara tebliği ve itiraz edilmesi konularında Yargıtay kararları ile Yargıtay uygulaması açıklanmıştır.

GİRİŞ

Kural olarak kişiler arası uyuşmazlıklar devletin yargı organı olan mahkemeler tarafından karara bağlanır. Tahkim kurumu ise bu kuralın istisnası bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak taraflar arası ortaya çıkan özel hukuk uyuşmazlıklarının yine tarafların belirledikleri hakem adı verilen gerçek kişiler tarafından incelenerek çözüme kavuşturulmasıdır. Taraflar bir tahkim sözleşmesi yaparak uyuşmazlığın hâkimler yerine hakemler aracılığıyla çözülmesini kararlaştırabilirler.

Milletlerarası tahkim, yabancılık unsuru taşıyan ve ticari ilişkilerden doğan uyuşmazlıkların uzman hakemler aracılığıyla çözümlenmesi olarak ifade edilmektedir. Milletlerarası ticari tahkimin tercih nedenleri temel olarak uyuşmazlığın uzman kişilerce çözülmesi ile hızlı, esnek, gizli ve öngörülebilir bir yargılama süreci sunmasıdır.

Milletlerarası ticari tahkim, devlet mahkemelerinde olduğu gibi tarafların iddia ve savunmalarını ispat etmelerine bağlıdır. Ancak milletlerarası tahkim, devlet yargısının aksine belirli bir delil toplama, ibraz ve değerlendirme sistemine sahip değildir. Tahkimde usul kuralları, uyuşmazlığın niteliği ve taraflar ile hakemlerin kendi hukuk sistemleri ve kültürlerine göre şekillenmektedir. Uygulamada usul kurallarının hakemlerin takdirine bırakıldığı gözlemlenmektedir.

Türk hukuku açısından da benzer şekilde Milletlerarası Tahkim Kanunu¹ uyarınca taraflar, uyuşmazlığın çözümünde hakemlerce uygulanacak usul kurallarını bir milli hukuk sistemine, kurumsal tahkim kurallarından birine veya uluslararası kabul görmüş başkaca bir kural sistemine atıf yaparak belirleyebilecekleri gibi aynı zamanda kendileri de serbestçe bir usul düzeni kurabilirler².

¹ Milletlerarası Tahkim Kanunu, R.G. 21.6.2001/24453.

² Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, 5. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2020, s. 231-232; Cemile Demir Gökyayla, **Milletlerarası Tahkimde Belge İbrazi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s. 39;

Taraflar veya hakemlerce seçilecek tahkim usulüne uygulanacak kurallardan etkilenecek kurumlardan biri de bilirkişidir. Prensip olarak hakemler uyuşmazlık konusunda uzman kişiler arasından seçilmektedir ve bu nedenle tahkim yargılamasında bilirkişiye hiç ihtiyaç duyulmaması da mümkündür. Ancak hakemlerin uyuşmazlık konusunda uzman kişiler olmalarına rağmen bazı durumlarda yargılama sürecinde ek teknik veya özel bilgiye ihtiyaç duyulabilmektedir. Aynı devlet mahkemelerinin yargılamasında olduğu gibi tahkim yargılaması ile çözülmesi kararlaştırılmış bulunan uyuşmazlıklar hukuki bilgiye ek olarak teknik veya özel bilgi gerektirdiği takdirde bilirkişilere başvurulmaktadır. Milletlerarası tahkimde bilirkişi kullanımının son yıllarda önemli ölçüde arttığı görülmektedir.

Müşterek hukuk sistemlerinde olduğu gibi milletlerarası tahkimde de tarafların kendi bilirkişisini ataması yaygın olan usuldür. Kıta Avrupası ile müşterek hukuk sistemlerinin birbirinden ayrıldığı noktalardan biri olan delil sistemi, bilirkişi kurumunda da farklı uygulamalara yol açmıştır. Her sistem kendi içinde farklılıklar barındırmakla birlikte Türk hukuku dahil olmak üzere Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde mahkemeler ve hakemler tarafından bağımsız bir bilirkişi atanması yaygın uygulama iken, müşterek hukukta taraflarca dosyaya uzman görüşü sunulması yaklaşımı egemendir. Milletlerarası tahkimde hakem heyeti veya taraflarca atanması fark etmeksizin bilirkişilerin kendilerine danışılan konuyu değerlendirirken ve raporlarını hazırlarken bağımsız ve tarafsız olmaları gerektiği savunulmaktadır³. Bu nedenle milletlerarası tahkim uygulamasında duruşma

Cemile Demir Gökyayla, “Milletlerarası Tahkimde Delillerin Toplanmasına Uygulanacak Hukuk”, **Tahkim ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-IV, ed.: Ziya Akıncı ve Berk Demirkol, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 404; Turgut Kalpsüz, **Türkiye’de Milletlerarası Tahkim**, 2. Bası, Ankara: Yetkin Yayınları, 2010, s. 101; Yavuz Kaplan, **Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırılık**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002, s. 43; Cemal Şanlı, **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 7. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2019, s. 328; Cemal Şanlı / Emre Esen / İnci Ataman Fıganmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 6. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2018, s. 614.

³ Ziya Akıncı, “Milletlerarası Tahkimde Bilirkişi”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 2 Nisan 2010, s. 76-77; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 293; Ziya Akıncı, “İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi”, **Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, ed.: Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, 52-53; Oğuz Atalay, Deliller (Tanık, Keşif, Bilirkişi, Uzman Görüşü), **Pekcanter Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 1915; Emmanuel Gaillard / John Savage, **Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration**, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 1999, s. 705; Ferda Nur Güvenalp, **Milletlerarası Tahkimde İddia ve Savunma Hakkının İhlali**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 65; Ekin Hacıbekiroğlu, **Milletlerarası Tahkim Hukukunda Deliller ve Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 23; Nathan D. O’Malley, **Rules of Evidence in International Arbitration An Annotated Guide**, 2. Baskı, New York: Informa Law from Routledge, 2019, s. 67; Klaus M.

yapılmasının temel amaçlarından birinin tanık ve bilirkişilerin dinlenmesi olduğu görüşü mevcuttur⁴. Duruşma esnasında sorgulamalar ile bilirkişi raporunun objektifliği, güvenilirliği ve doğruluğu denetlenecektir.

Tahkim yargılamasının usulüne ilişkin olarak uygulamada en yaygın kullanılan kurallar Uluslararası Barolar Birliği (*International Bar Association*) tarafından hazırlanan Milletlerarası Tahkimde Delillerin İkamesine İlişkin Kurallar⁵ (“IBA Kuralları”) olup uygulama bu çerçevede şekillenmektedir. Bilirkişilere uygulanacak usul kuralları da IBA Kuralları’ndan etkileneceği için çalışmamız boyunca IBA Kuralları üzerinde durularak değerlendirme yapılacaktır. Aynı zamanda IBA Kuralları ile uyumlu bir şekilde taraf bilirkişileri için detaylı düzenlemeler getiren Birleşik Hakemler Kurumu (*Chartered Institute of Arbitrators*) tarafından hazırlanan Milletlerarası Tahkimde Taraflarca Atanan Uzman Tanıkların Kullanımına İlişkin Protokol⁶ (“CI Arb Protokolü”) incelenecektir.

Milletlerarası tahkim, farklı hukuk sistemleri ve farklı uygulamalar içerebilmektedir. Bu nedenle bilirkişi kavramının da milli uygulamalardan farklı olacağı hesaba katılarak inceleme yapılması gerekmektedir. Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ile taraf bilirkişilerinin görevleri ve yükümlülükleri birbirinden ayrılmaktadır. Çalışmamızın amacı, milletlerarası tahkim kuralları ve uygulamasını inceleyerek bilirkişilerin milletlerarası tahkimde üstlendiği rolü ve özellikle taraf bilirkişisinin bağımsızlık ve tarafsızlık yükümlülüğünün sınırlarını belirlemektir.

Bu çalışmanın ilk bölümünde milletlerarası tahkimde uyuşmazlığa uygulanacak usul hükümleri anlatıldıktan sonra bilirkişi kavramı üzerinde durulacaktır. Bilirkişinin alanları, görevi ve benzer kavramlarla karşılaştırılması

Sachs / Nils Schmidt-Ahrendts, “Protocol on Expert Teaming: A New Approach to Expert Evidence”, ed.: Albert Jan van den Berg, ICCA Congress Series No. 15 (Rio 2010): Arbitration Advocacy in Changing Times, **ICCA Congress Series**, Vol. 15, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2011, s. 143; Ali Yeşilırmak, **ICC Tahkim Kuralları ve Uygulaması**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 107.

⁴ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53-54.

⁵ International Bar Association Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, adopted by a resolution of the IBA Council, 17 Aralık 2020, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=def0807b-9fec-43ef-b624-f2cb2af7cf7b>), (erişim: 16.01.2024). Bkz. s. 48.

⁶ The Chartered Institute of Arbitrators Protocol for the Use of Party-Appointed Expert Witnesses in International Arbitration, 2007, (<https://www.ciarb.org/media/6824/partyappointedexpertsinternationalarbitration.pdf>), (erişim: 16.01.2024). Bkz. s. 56.

yapılacaktır. Sonrasında karşılaştırmalı bir inceleme için Kıta Avrupası ve müşterek hukuk sistemlerinde bilirkişilik anlayışları değerlendirilecektir. Son olarak ise milletlerarası tahkim kurallarının bilirkişilere ilişkin düzenlemeleri gözden geçirilecektir. Çalışmamızın ikinci bölümünde ise milletlerarası tahkimde bilirkişilik uygulaması üzerine açıklamalarda bulunulacaktır. Öncelikle bilirkişilerin seçimi başlığı altında hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ve taraflarca atanan bilirkişi türleri incelenerek avantaj ve dezavantajları tartışılacaktır. Bu kapsamda milletlerarası tahkim uygulamasında yaygın olarak kullanılan taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlık yükümlülüğü üzerinde durularak bu yükümlülüğün denetlenmesi için geliştirilen yöntemler irdelenecektir. Son olarak Türk hukukunun bilirkişiye bakışını çözümlemek için Yargıtay kararları ışığında özellikle Milletlerarası Tahkim Kanunu düzenlemesi üzerinde durulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİMDE BİLİRKİŞİLERE İLİŞKİN USUL KURALLARI ve BİLİRKİŞİ KAVRAMI

I. Milletlerarası Tahkimde Usul Kuralları

A. Genel Olarak

Kural olarak yetkili yargılama otoritesi bağımsız devlet mahkemeleridir. Tahkim, devlet mahkemelerinin yargılama imtiyazının bir istisnasıdır. Alternatif çözüm yöntemlerinden biri olarak tahkimde taraflar, aralarındaki hukuki ilişki nedeniyle mevcut veya ileride doğabilecek bir uyuşmazlığın ilgili alanda uzman hakemlerce karara bağlanmasını kararlaştırabilmektedir⁷.

Milletlerarası tahkimin tercih sebeplerinden biri somut uyuşmazlığa uygun usul kurallarının seçilerek uygulanması imkânıdır. Çünkü milletlerarası tahkimde usul kurallarını belirleme konusunda taraflara serbestlik tanınmaktadır. Bunun sınırları genel olarak her iki tarafa da iddia ve savunmalarını ileri sürme imkânı verilmesi, hukuki dinlenilme hakkı ve eşit muamele gibi milletlerarası usul hukukunun kamu düzeni ilkeleridir⁸. Taraflarca seçim yapılmaması durumunda usul hukuku genellikle kabul edildiği üzere tahkim yeri usul hukuku veya hakemlerce takdir edilecek usul hukuku olacaktır⁹. Bununla birlikte usul kurallarında delillere ilişkin detaylı düzenlemeler yapılmadığı görülmektedir. Detaylı bir düzenleme olmaması nedeniyle uygulamada delillere ilişkin olarak IBA Kuralları'ndan sıklıkla yararlanılmaktadır.

⁷ Kaplan, s. 23-24; Saim Üstündağ, **Medeni Usul Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**, İstanbul: İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968, s. 70.

⁸ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 5, 41 ve 43; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 102; Kaplan, s. 126; O'Malley, s. 4.

⁹ Ercüment Erdem, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 598; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 82-83.

B. Milletlerarası Tahkimde Delillere İlişkin Usul Kurallarının Belirlenmesi

Tarafların iddia ve savunmalarını hakem veya hakem kuruluna ispatlamak için başvurdukları araçlar “delil” olarak ifade edilmektedir¹⁰. Delil türleri temel olarak belge ve senet, yemin, bilirkişi, tanık ve keşif olarak sıralanabilir. Delillerin türleri, sunulması¹¹, kısmen ibrazı ve değerlendirilmesi tahkim yargılamasının usulüne ilişkin konular olarak vasıflandırılmaktadır¹². Buna göre deliller ile ilgili konular, birkaç istisna hariç olmak üzere tahkim yargılamasının usulüne uygulanacak kurallara göre belirlenecektir¹³.

Bu kapsamda milletlerarası tahkim yargılamasında usul kurallarının ne şekilde belirleneceği incelenmelidir. Öncelikle belirtilmelidir ki milletlerarası tahkimde usul kurallarını belirleme konusunda taraf serbestisi mevcuttur. Uygulamada usul kurallarının genellikle taraflarca tahkim anlaşmalarında tahkim kuruluşlarının kurallarına atıf yaparak belirlendiği görülmektedir¹⁴. Tarafların bu şekilde bir seçimde bulunmaması veya usul kuralları hakkında anlaşamamaları halinde ise hakemlerin geniş takdir yetkisi bulunmakta olup uygulamada sıklıkla görüldüğü üzere usul kuralları hakem veya hakem heyeti tarafından taraflara danışılarak belirlenecektir¹⁵.

¹⁰ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 295; Ramazan Arslan / Ejder Yılmaz / Sema Taşpınar Ayvaz / Emel Hanağası, **Medeni Usul Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2020, s. 386; Atalay, s. 1730-1731; Nur Bolayır, **Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanması ve Tarafların ve Hâkimin Rolü**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s. 11; Aysel Çelikel / Bahadır Erdem, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2020, s. 512; Yahya Deryal, **Türk Hukukunda Bilirkişilik**, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 27; Hacıbekiroğlu, s. 14; Baki Kuru, **Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı**, 3. Baskı, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016, s. 230; Baki Kuru, **Medeni Usûl Hukuku El Kitabı**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 613-614; Şanlı, s. 198; Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 456; Fulya Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuklarında Vakıaların Getirilmesi ile Delillerin Toplanması Hâkimin Rolü ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 351.

¹¹ Delillerin sunulması ve ibrazı terminolojisi hakkında bkz. Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 6.

¹² Atalay, s. 1707 vd.; Demir Gökyayla, “Milletlerarası Tahkimde İspat Hakkı ve Sınırlarına Uygulanacak Hukuk”, **Public and Private International Law Bulletin**, Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan, Vol. 40, S. 2, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 2020, s. 733; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 403; Hacıbekiroğlu, s. 34-35; Ergin Nomer, **Milletlerarası Usul Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018, s. 15.

¹³ Milletlerarası tahkimde delillerin toplanmasına uygulanacak hukuk ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, 729-773.

¹⁴ James J. Sentner, “Chapter 15: Arbitration Discretion: Should It Be Restricted by Party Stipulation of Governing Procedural Rules?”, **ICDR Handbook on International Arbitration Practice**, New York: American Arbitration Association, 2010, s. 166.

¹⁵ Ziya Akıncı, “Prag Kuralları ve Milletlerarası Tahkim”, **Public and Private International Law Bulletin**, Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan, Vol. 40, S. 1, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 2020, s. 485; Thomas H. Webster / Michael W. Bühler, **Handbook of ICC Arbitration**

Usul kurallarının taraf ve hakemlerce belirleniyor olması sebebiyle milletlerarası tahkimde somut uyuşmazlığın niteliklerine¹⁶ uygun kurallar konularak tarafların ihtiyaçlarına uygun bir yargılama süreci yürütebilmektedir. Örneğin taraflar yargılamanın uzamasına sebep olabilecek mahkeme prosedürleri yerine kendi belirlemiş oldukları kurallarla veya hakemlerin seri bir yargılama usulü belirlemesiyle çok daha hızlı bir yargılama elde edebilmektedir¹⁷. Delil çeşitleri ve ispat gücü ile delillerin ikame şekliyle ilgili kurallar dahil olmak üzere usul kurallarını belirlemekte tarafların ve hakemlerin takdir yetkisinin sınırı hukuki dinlenilme ve adil yargılanma hakkıdır¹⁸.

Delillere ilişkin olarak kurumsal ve *ad hoc* tahkim kuralları ile milletlerarası tahkim kanunları incelendiğinde ayrıntılı düzenlemelere rastlanmamaktadır. Bu

Commentary, Precedents and Materials, Third Edition, Mytholmroyd: Sweet & Maxwell, 2014, s. 376-377.

Tarafların bir usul hukuku seçiminde bulunmaması halinde önceliğin tahkim yeri usul kuralları olduğu yönünde bkz. Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 404, Hacıbekiroğlu, s. 32; Sentner, s. 166; Şanlı, s. 328; Şanlı / Esen / Ataman Figanmeşe, s. 614; George M. von Mehren / Claudia Salomon, “Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer’s Guide”, **Journal of International Arbitration**, Vol. 20, S. 3, Alphen aan den Rij: Kluwer Arbitration, 2003, s. 286; Jeffrey Waincymer, **Procedure and Evidence in International Arbitration**, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2012, s. 451-452.

Hakemler tarafından tahkim yeri hukuku veya hakemlerce belirlenen usul kurallarının uygulanabileceği hakkında bkz. Erdem, s. 559 ve 598.

Usul kurallarının hakemler tarafından belirlenebileceği veya mevcut bir yargılama usulü sistemine atıfta bulunulabileceği hakkında bkz. Kaplan, s. 125; Webster / Bühler, s. 377.

Belirlenen usul kurallarının hakemler tarafından yorumlanması ve boşlukların doldurulması hakkında bkz. Kaplan, s. 45.

¹⁶ Musa Aygöl, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkim Usulüne Uygulanacak Hukuk ve Deliller**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 98-100; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 425; Waincymer, s. 430.

¹⁷ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 102; Kaplan, s. 26 ve 134-135; Erol Ulusoy, “Finans Hukukunda Tahkim”, **II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu “Tahkim” 14 Şubat 2009 Konuşmalar-Tartışmalar-Bildiriler**, ed.: Erol Ulusoy, Aslı Yıldırım, İstanbul: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu-Marmara Hukuk Fakültesi, 2009, s. 208; Waincymer, s. 421-423.

Usul işlemlerini kısaltmaya yönelik taraf düzenlemelerinin sınırı kamu düzenidir. Bkz. Kaplan, s. 126. Örneğin ispat hakkının süreyle sınırlanması mümkündür ancak verilen süreler ispat hakkının gereğince ve yeterince kullanılmasına imkân tanımak zorundadır. Bkz. Demir Gökyayla, **İspat Hakkı**, s. 743.

¹⁸ Ahmet Rifat Bacanlı, “Bir Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak İstanbul Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (ISTAC) Tahkim Yargılamasında Delillerin İbrası ve Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 8, Ankara: T.C. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı, 2017, s. 86; Demir Gökyayla, **Belge İbrası**, s. 5, 41 ve 43; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 412; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 108, dn. 455; Waincymer, s. 424-425.

Milletlerarası tahkimde irade özerkliğinin sınırları konusunda detaylı bilgi için bkz. Hacıbekiroğlu, s. 35 vd.

Ayrıca bkz. Turgut Kalpsüz, “İsviçre Hukukunda Milletlerarası Tahkim”, **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, s. 20 ve 43. Bu İsviçre Hukukunda taraflara eşit muamele edilmesi prensibi ve tarafların karşılıklı olarak dinlenmesi prensibi olarak ifade edilmiştir.

seçim taraf ve hakemlere davanın ihtiyaçlarına göre delillerle ilgili konularda düzenleme yapma konusunda serbestlik tanınması nedeniyle tahkimin niteliğine uygun bir seçimdir¹⁹. Bununla birlikte uygulamada hem kurumsal tahkim hem *ad hoc* tahkimde delillere ilişkin olarak IBA Kuralları'ndan yararlanıldığı yaygın olarak görülmektedir. IBA Kuralları'nın yaygın kullanımı nedeniyle taraflarca tahkim anlaşmasında belirtilmese veya hakemler tarafından resmi olarak kullanılmasa dahi hakemleri usul açısından etkilediğini söylemek mümkündür²⁰.

Tahkim yargılamasında usul kurallarının önemi özellikle tarafların delil ikamesinde ortaya çıkmaktadır. Tarafların hangi delilleri ikame edebilecekleri ile delillerin kabul edilebilirliği²¹ bu kapsamdadır²². Uygulamada hangi hususların hangi delillerle ve ne şekilde ibraz olunacağı genellikle tahkim prosedüründen önce hakemler ve taraflarca şekillendirilmektedir²³. Tahkim yargılaması kapsamında ispat usulüne dair tarafların geniş takdir yetkisi bulunmaktadır²⁴.

Hakemler, uyuşmazlıkla ilgili karar verirken vakıaları en uygun yöntemlerle tespit etmelidir²⁵. Hakemlerin dava malzemesinin getirilmesinde ne kadar aktif bir rol alacağı ve hakem ve tarafların hangi yöntemlerde karar kılacağı alışkın oldukları hukuk sistemlerine göre şekillenecektir²⁶.

¹⁹ Aygöl, s. 130-131; Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 10; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 406 ve 412; Hacıbekiroğlu, s. 16-17 ve 102; Ekin Ömeroğlu, "Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Delillerin Toplanması İlişkin Prag Kuralları", **Tahkim ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-IV, ed.: Ziya Akıncı ve Berk Demirkol, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 430; Sentner, s. 165; Webster / Bühler, s. 376.

²⁰ O'Malley, s. 4-6.

²¹ Hâkimin kendisine sunulan delilin geçerli kabul edilip edilmeyeceğine ve ispata esas alınmasının mümkün olup olmadığını incelemesidir. Kabul edilebilirlik, Türk hukukunda delillerin caiz olup olmaması şeklinde ifade edilmektedir. Bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 360 dn. 157. Detaylı bilgi için bkz. Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 22-26.

²² Kalpsüz, **İsviçre**, s. 23.

²³ Kalpsüz, **İsviçre**, s. 23; Julian D.M. Lew, "Fusion of Common Law and Civil Law Traditions in International Arbitration", **The Practice of Arbitration: Essays in Honour of Hans van Houtte**, ed.: Patrick Wautelet, Thalia Kruger, Govert Coppens, London: Bloomsbury Publishing, 2012, 1.

²⁴ Kaplan, s. 145.

²⁵ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 14; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 327.

²⁶ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 14; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 331 vd.

II. Bilirkişi Kavramı

A. Genel Olarak

Milletlerarası ticari tahkimde delil çeşitlerinden biri taraflar veya hakem heyetince atanmış bilirkişilerdir²⁷. Bilim ve teknolojinin gelişmesi ile günümüzün değişen ihtiyaçları sonucunda²⁸ gereklilik halinde başvurulmuş çeşitli alanlarda uzmanlaşmış profesyonel kişilere bilirkişi denilmektedir. Hakem heyeti tarafından uyuşmazlık konusu maddi vakıaların anlaşılabilmesi için belirli bir konuda teknik ve bilimsel bilgiye ihtiyaç duyulması halinde bilirkişilere başvurulmaktadır²⁹. Milletlerarası tahkim yargılamasında, özellikle uyuşmazlıkların karmaşık yapısı ve dava değerlerinin yüksekliği³⁰ göz önüne alındığında bilirkişi önemli bir delildir³¹.

Bilirkişilik kurumu, farklı hukuk sistemlerinde farklı şekillerde düzenlenmiştir. Bilirkişi delilinin kökeni Roma hukukuna dayanmakta olup³² o dönemde ilk başta delil değeri taraflarca belirlenen bir taraf delili olarak kabul

²⁷ Gary B. Born, **International Commercial Arbitration**, Second Edition, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2014, s. 2276; Julian D. M. Lew / Loukas A. Mistelis / Stefan Michael Kröll, **Comparative International Commercial Arbitration**, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2003, s. 564; Josefa Sicard-Mirabal / Yves Derains, **Introduction to Investor-State Arbitration**, Alphen Aan Den Rij: Kluwer Law International, 2018, s. 199.

²⁸ Çetin Aşçıoğlu, “Bilirkişilik Kavramı ve Görev Sınırları”, **Türkiye Barolar Birliği Bilirkişilik Sempozyumu 9-10 Kasım 2001 Samsun**, Ankara: TBB Yayınları, 2001, s. 28.; Caroline E. Foster, **Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals, Expert Evidence, Burden of Proof and Finality**, Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 77; Julian D. M. Lew, “The Need for Expert Evidence?”, **LCIA Arbitration International**, Vol. 39, Issue 2, Oxford: Oxford University Press, 2023, s. 250; Hakan Pekcanitez, “Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 397; Saim Üstündağ / Mücahit Tanverdi, “Alman Usul Hukukunda Bilirkişilik”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, s. 17; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 255.

²⁹ David Howell, “Use of Experts in International Arbitration”, **Asian Dispute Review**, Vol. 7, Issue 1, Hong Kong: Hong Kong International Arbitration Centre, 2005, s. 29.

³⁰ Adem Aslan, “Tahkim Davalarına İlişkin Güncel Yargıtay Kararları”, **Uluslararası Tahkim Sempozyumu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 25-26 Nisan 2019, s. 77.

³¹ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 603; Aygöl, s. 270.

³² Sema Güleç Uçakhan, “Baroların, Akademisyenlerin ve Meslek Odalarının Gözüyle Değişim”, **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, s. 70; Mehmet Kâmil Yıldırım, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990, s. 3 vd. Bilirkişi kurumunun tarihi gelişimi için bkz. Fulya Teomete Yalabık, “Anglo-Amerikan ve Fransız Hukuklarında Bilirkişilik Kurumuna Genel Bakış”, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 16, Özel Sayı, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2014, s. 2115-2116; Üstündağ / Tanverdi, s. 5.

edilmiştir³³. Günümüzde halen tartışmalı olmakla beraber Kıta Avrupası hukukunda baskın olan görüş, bilirkişinin hâkimin yardımcısı olduğu görüşüdür³⁴.

Günümüzde teknolojinin de etkisi ile ekonomik ve sosyal alanlarda hızla değişen koşullar karmaşık nitelikte davalara yol açarak yargı makamlarından beklenemeyecek derecede farklı konuda uzmanlaşmayı zorunlu kılmıştır³⁵. Böylece yargılama sürecinde karar merciinin bilgisi dışında kalan konularda bilirkişiye başvurulması bir gereklilik halini almıştır.

Bilirkişi, çözümü hukuki bilgi dışında teknik veya özel bilgiyi gerektiren hallerde oy ve görüşünü sözlü veya yazılı olarak vermesi için belirlenen konu hakkında başvuru uzman kişidir³⁶. Maddi vakıaların anlamlandırılması, yorumlanması ve etkilerinin değerlendirilmesi gerektiğinde bilirkişilere başvurmak gerekmektedir³⁷. Bilirkişilerin hâkim veya hakemin halihazırda mevcut bilgisini tamamlamasına yardımcı olması da mümkündür³⁸. Teknik bilginin yoğun olduğu davalarda kimi zaman uyuşmazlık sonucu bilirkişi raporuna bağlı olarak belirlenecektir. Bu nedenle yoğun teknik bilgi içerebilen tahkim uyuşmazlıklarında bilirkişi, hakemin karar aşamasında değerlendireceği çok önemli bir delildir. Özünde aynı amacı taşıyan bir kurum olsa da bilirkişilik kurumu farklı hukuk sistemlerinde farklı görünüşlerde dir. Aşağıda daha detaylı açıklanacağı üzere³⁹ müşterek hukuk sistemlerinde tarafların her birinin kendisinin seçtiği bilirkişilerden görüş alması ve mahkemeye sunması tercih edilirken, Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde genellikle

³³ Üstündağ / Tanverdi, s. 5; Mehmet Kâmil Yıldırım, “Bilirkişi Delilinin Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukundaki Durumu”, **75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2004, s. 833-834.

³⁴ Bilirkişi delilinin niteliği hakkında detaylı bilgi için bkz. Yıldırım, **Bilirkişi Delili**, s. 833-836.

Ayrıca bkz. Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2116.

³⁵ Cenk Akil, “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Hâkimin Bilirkişi Raporuyla Bağlı Olup Olmadığı Hakkında Verdiği Kararı 24.12.2008 Gün ve E. 2008/4-734, K. 2008/766 Sayılı Kararının Tahlili”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Vol. 60, S. 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınevi, 2011, s. 699; Deryal, s. 17, 25, 48-49; Güleç Uçakhan, s. 70; Lew, **Expert Evidence**, s. 250-251; Pekcanitez s. 397; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 255 ve 398; Üstündağ / Tanverdi, s. 17.

³⁶ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 69; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 456; Atalay, s. 1914-1915; Aygöl, s. 264; Nigel Blackaby / Constantine Partasides / Alan Redfern / Martin Hunter, **Redfern and Hunter on International Arbitration**, 6. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 313; Deryal, s. 18, 21; Hacıbekiroğlu, s. 22; Kuru, s. 308; Hakan Pekcanitez / Oğuz Atalay / Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Temel Bilgiler**, 14. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 238.

Ayrıca bkz. Bilirkişilik Kanunu, R.G. 24.11.2016/29898, madde 2/1(b).

³⁷ Lew, **Expert Evidence**, s. 247.

³⁸ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 345.

³⁹ Bkz. s. 34

bilirkişilerin hakem heyetince atandığı görülmektedir. Yine aşağıda daha detaylıca açıklanacağı üzere⁴⁰ Kıta Avrupası hukuk sistemine dahil olan Türk hukukunda devlet mahkemeleri tarafından yürütülen yargılamalarda bilirkişi incelemesi Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)⁴¹ İspat ve Deliller başlıklı Dördüncü Kısım altında 266 ila 287. maddeler arasında düzenlenmiştir. HMK m. 266 ile mahkeme taraflardan birinin talebi üzerine veya kendiliğinden bilirkişi atayabilmektedir⁴². Diğer taraftan HMK m. 293 ile ayrı bir kurum olarak düzenlenen uzman görüşü kapsamında tarafların dava konusu ile ilgili olarak uzmanlardan bilimsel mütalaa almaları mümkündür⁴³. Uzman görüşü, milletlerarası tahkimde yaygın olarak kullanılan taraf bilirkişisine benzer şekilde⁴⁴ tarafların kendi argümanlarını destekler nitelikte uzman görüşlerini hâkimin değerlendirmesi için dosyaya sunmasına imkân tanımaktadır.

Bilirkişilik kurumu; hukuk sistemlerinde çeşitli şekillerde isimlendirilmektedir. Bilirkişilerin taraflarca atanması halinde “taraf bilirkişisi” “*party expert*” şeklinde ifade edilebildiği gibi teknik konularda bilgi sahibi birer tanık gibi görüldüğünden “taraflarca atanan uzman tanık” anlamına gelen “*party-appointed expert witness*”⁴⁵ olarak da adlandırılmakta ve milletlerarası tahkimde genellikle bu tür bilirkişiler tercih edilmektedir. Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ise uluslararası literatürde “hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi” şeklinde tercüme edilebilecek “*tribunal-appointed expert*” veya “bağımsız bilirkişi” anlamına gelen “*neutral expert*”⁴⁶ şeklinde isimlendirilmektedir.

⁴⁰ Bkz. s. 118.

⁴¹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu, R.G. 4.2.2011/27836.

⁴² Akıncı, **Bilirkişi**, s. 69.

⁴³ Uzman görüşü hakkında detaylı bilgi için bkz. Atalay, s. 1958 vd.

Uzman görüşü ve bilirkişilik kurumlarının farklı özellikleri için bkz. Pekcanıtez, s. 398-404.

⁴⁴ Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 472; Güvenalp, s. 64 dn. 130; Hacıbekiroğlu, s. 22.

⁴⁵ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 93; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2119; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 402.

⁴⁶ André J. Faurès, “Improving Procedures for Expert Testimony”, in Albert Jan van den Berg (ed), ICCA Congress Series No. 7 (Vienna 1994): Planning Efficient Arbitration Proceedings: The Law Applicable in International Arbitration, **ICCA Congress Series**, Vol. 7, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 1996, s. 154.

B. Bilirkişinin Görev Alanları

1. Teknik ve Özel Bilgi

Teknik bilgi fizik, kimya, matematik gibi pozitif bilimlerin verilerini uygulamaya elverişli bilgi anlamına gelmektedir⁴⁷. Tıp, mühendislik, mimarlık, muhasebe, istatistik, grafoloji, jeoloji, kimya gibi uzmanlık alanları bilirkişi görüşüne başvurulması gereken teknik bilgi alanlarıdır⁴⁸. Buna ek olarak “belirli bir işletme boyutlarını aşan, genel nitelik kazanmış, yetkili kişi, kurum ve kurallarca tespit edilmiş olan teknik standartlar”⁴⁹ da teknik bilgi kabul edilmektedir.

Özel bilgi ise hukuk bilimi hariç olmak üzere belirli bir alanda ortaya konan sonuçlara ilişkin bilgilerdir⁵⁰. Özel bilgilerin teknik boyutu olmayabilir⁵¹. Bilimsel araştırma ve deney sonucu, özel bir meslek veya sanatın icrası veya ticari bir faaliyet sonucunda elde edilebilecek genel anlayışa ilişkin bir bilgi söz konusu olduğunda bir özel bilgi olarak bilirkişiye başvurulması gerekecektir⁵². Örnek olarak işi nedeniyle bir makinenin kullanımı konusunda tecrübe sahibi biri bilirkişilik yapabilir⁵³. Bu bilgiler davadan bağımsız olarak değerlendirilebilir nitelikte ve gelecekteki yeni olaylar için de geçerli olacak olan kurallardır⁵⁴. Genel bilginin karşıtı olarak⁵⁵, karar merciinin bilgisi dışında kalan konular genellikle özel bilgi olarak kabul edilmektedir⁵⁶.

⁴⁷ Akil, s. 701; Deryal, s. 69; Süha Tanrıver, **Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2002, s. 33, dn. 1.

⁴⁸ Akil, s. 699; Deryal, s. 17 ve 25.

⁴⁹ Akil, s. 701; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 33, dn. 1.

⁵⁰ Akil, s. 700-701; Atalay, s. 1922; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 33, dn. 1; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 446, dn. 447.

⁵¹ Deryal, s. 69.

⁵² Akil, s. 701.

Tecrübe kuralları olarak sınıflandırma için bkz. Yıldırım, **Deliller**, s. 115. Ayrıntılı bilgi için bkz. s. 115-119 ve 191-194.

Aşçıoğlu tarafından tecrübe kuralları; sözleşmelerde kullanılan teknik ve özel terimler gibi dil bilgisi kuralları, yöresel ya da özel bir çalışma alanındaki deneyim ve kültür, belirli bir düzeyde öğrenim görmüş kişilerin bilebileceği teknik ve bilimsel yasalar, biyolojik ve psikolojik alan bilgileri, mantık ve düşünme kuralları şeklinde beş gruba ayrılarak açıklanmaktadır. Bkz. Aşçıoğlu, s. 63-68.

Deryal tarafından köylerdeki orman, kadaastro ve arazi uyumsuzluklarındaki uygulamayı bildirmek üzere bilirkişi olarak seçilen köyün yaşlıları örnek verilmektedir. Bkz. Deryal, s. 36. Benzer bir örnek için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 347.

⁵³ Ertan Demirkapı, “Anglo-Amerikan Hukukunda Bilirkişilik Kurumunda Yeni Eğilimler”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 5, S. 2, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2003, s. 56.

⁵⁴ Yıldırım, **Deliller**, s. 115.

⁵⁵ Deryal, s. 43, 63 ve 68.

⁵⁶ Yıldırım, **Deliller**, s. 250.

Doktrinde teknik veya özel bilgi ile tespiti yapılması gereken konulara örnek olarak iş kazası sonucu yitirilen çalışma gücünün oranı, bir hastalığın seyri, bir tablonun gerçekliği, bir makinenin ayıplı olup olmadığı ve bir inşaatta kalite, gecikme, iş miktarı, zemin ve projesine uygunluğu⁵⁷ verilmektedir⁵⁸.

Yargıtay tarafından ise trafik kuralları ve trafik kazalarında kusur oranı, insan vücudu muayenesi ve kan tetkiki gibi tıbbi incelemeler, tarihi eser ve anıt incelemeleri, bir yerin orman niteliğinde olup olmadığı incelemesi, mimarlık ve mühendislikle ilgili konular, imza incelemesi teknik veya özel bilgi olarak görülmektedir⁵⁹. Karar mercii tarafından takdir edilecek bir konu olarak⁶⁰ teknik veya özel bilgiye dair objektif bir kriter koymanın mümkün olmadığı görüşü bulunmaktadır⁶¹.

Tahkim yargılamasında hakemler genellikle uyuşmazlık konusunda uzman kişiler arasından seçilse de hukuki ve teknik uyuşmazlıkların iç içe geçtiği durumlarda bilirkişiye ihtiyaç duyulabilmektedir⁶². Milletlerarası tahkimde genellikle taraf bilirkişisinin kullanıldığı düşünüldüğünde bilirkişi; tarafların, vekillerinin ve hakem heyetinin uzmanlığı dışında kalan konularda tarafların bilgi ve görüş sunabilmeleri için bir araç olarak da tanımlanmaktadır⁶³.

Tahkim yargılamasında bilirkişi; hakemin teknik ve özel bilgisinin yeterli olmadığı genellikle inşaat, sigorta, elektronik, petrol ve gaz sektörlerinde veya *quantum* hesabı (hak ediş değerlendirme ve talep hesaplama), gecikme sebebi, şirket

⁵⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 47 ve 51.

⁵⁸ Deryal, s. 71.

⁵⁹ Deryal, s. 71 vd.

⁶⁰ Deryal, s. 75.

⁶¹ Deryal, s. 74-75.

⁶² Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 47; Peter Ashford, **The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: a guide**, New York: Cambridge University Press, 2013, s. 110; Lew, **Expert Evidence**, s. 250.

⁶³ Lew, **Expert Evidence**, s. 247. Türk hukukunda HMK m. 293 kapsamında bilirkişiden ayrı bir kurum olarak uzman görüşü düzenlenmiştir. Uzman görüşü kapsamında tarafların dava konusu olayla ilgili olarak bir uzmandan bilimsel mütalaa alarak mahkemeye sunmaları mümkündür. Uzman görüşü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Atalay, s. 1958 vd.; Pekcanıtez, s. 397-418. Uzman görüşünün taraf bilirkişisi ile benzer kabul edildiğine ilişkin bkz. Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 472; Güvenalp, s. 64, dn. 130; Hacıbekiroğlu, s. 22. Uzman görüşüne ilişkin eleştiriler için bkz. İsmail Altay, "Avukat ve Bilirkişiler Gözüyle Değişim", **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, s. 132; Veli Özer Özbek, "Aktörler Gözüyle Değişim", **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, s. 144.

değerleme gibi konularda inceleme yaparak sonuçlarını rapor halinde hakem ve taraflara sunan uzmandır⁶⁴. Bilirkişiler aynı zamanda tahkim sürecinde gerçekliği tartışılan delillere ilişkin görüş sunabilirler⁶⁵. Örneğin gerçekliği tartışılan bir belgenin doğruluğunun ispat edilmesinde bu konuda uzman bir bilirkişiden yardım alınması mümkündür⁶⁶. Uyuşmazlıkta bir yabancı hukuk uygulanacak ise ilgili hukuk sistemi hakkında bilgi sahibi bir uzmana⁶⁷ (*legal expert*) başvurulması da gerekebilecektir⁶⁸. Ayrı bir kategoride incelenen diğer bir bilirkişi türü ise çeşitli sebeplerle hakemler yerine belge ibrazı taleplerinin değerlendirilmesini yapan bilirkişilerdir⁶⁹.

Bununla birlikte hakem heyetinin uyuşmazlığın tamamı veya bir bölümü hakkında karar vermek üzere bilirkişi atamaması gerekmektedir⁷⁰. Zira taraflar, uyuşmazlığın hakemlerce çözülmesini kararlaştırmıştır. Bununla birlikte hakemlerin çözmesi gereken bir konuda da bilirkişi görüşü alınması ve hakemlerce bu görüşün değerlendirilerek hakem kararının oluşturulması mümkündür.

Tahkim uygulamasında genellikle tarafların hakem olarak hukukçuları tercih ettiği ve teknik konularda bilirkişilerden görüş alındığı görülse⁷¹ de hakemlerin uyuşmazlığın mahiyetine göre gerekli teknik ve özel bilgiye sahip kişiler arasından seçilmesi durumunda bilirkişilere başvurulmasına gerek kalmayabilecektir⁷².

⁶⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 69; Süheyla Balkar, **Milletlerarası Ticari Tahkim ve Etik (Taraflar, Taraf Temsilcileri ve Bilirkişiler)**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022, s. 165; Nigel Blackaby / Alex Wilbraham, “Practical Issues Relating to the Use of Expert Evidence in Investment Treaty Arbitration”, **ICSID Review - Foreign Investment Law Journal**, Vol. 31, Issue 3, Oxford: Oxford University Press, October 2016, s. 662; Born, s. 2276; Erdem, s. 651; Lew, **Expert Evidence**, s. 247 ve 249; Waincymer, s. 931. Ayrıca bkz. Aygöl, s. 275 ve 292.

⁶⁵ O’Malley, s. 92; Waincymer, s. 931.

⁶⁶ Waincymer, s. 931.

⁶⁷ Bkz. Akıncı, **Bilirkişi**, s. 92; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 47-48; Aygöl, s. 309; Blackaby / Partasides / Redfern / Hunter, s. 397-398; Blackaby / Wilbraham, s. 660-661; Güvenalp, s. 64; Lew, **Expert Evidence**, s. 247 ve 249; Webster / Bühler, s. 376.

⁶⁸ Bkz. aşağıda s. 16.

⁶⁹ Waincymer, s. 878 ve 931. Detaylı bilgi için bkz. Hans van Houtte, “The Use of an Expert to Handle Document Production: IBA Rules on the Taking of Evidence (Art. 3(7))”, in Albert Jan van den Berg (ed), **ICCA Congress Series No. 13 (Montreal 2006): International Arbitration 2006: Back to Basics?**, **ICCA Congress Series**, Vol. 13, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2007, s. 622-629.

⁷⁰ Born, s. 2277.

⁷¹ Howell, s. 29.

⁷² Ziya Akıncı, “Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarında İstanbul Tahkim Merkezi”, **Şirketler Hukuku Uyuşmazlıkları ve Tahkim**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-I, ed.: Ziya Akıncı ve Candan Yasan Tepetaş, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 9; Kaplan s. 142; Lew, **Expert Evidence**, s. 250; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 348; Ulusoy, s. 212; Waincymer, s. 780-781 ve 931.

Özellikle sektörlere göre uzmanların görev alması ile departmanlaşan kurumsal tahkim yerleri de düşünüldüğünde⁷³ birçok uyuşmazlık için yeterli bilgiye sahip hakeme ulaşmak da mümkündür. Bu durumda bilirkişinin yol açacağı ek tahkim masrafları ortadan kaldırılmış olacaktır⁷⁴. Ancak hakem heyetinden yalnızca bir üyenin ilgili bilgi veya uzmanlığa sahip olması durumunda üyenin uzmanlık seviyesi ve bağımsızlığı gibi konular diğer hakem heyeti üyelerince değerlendirilmelidir⁷⁵.

Her halükârda hakemlerin uzmanlık gerektiren bilgileri bilirkişiye başvurmaksızın kendilerinin değerlendirmesi durumunda veya bilirkişi raporunun reddedilerek kendi uzmanlıklarına dayanmaları halinde taraflar bu hususta bilgilendirilmeli, kendilerine açıklanmadığı takdirde tarafların anlamasının mümkün olmadığı değerlendirmeler taraflara açıklanmalı⁷⁶ ve taraflara itiraz etme ve beyanda bulunma hakkı tanınmalıdır⁷⁷.

2. Genel ve Hukuki Bilgi

Hakem heyeti tarafından bilirkişi atanacak olması halinde hakem heyetinin kendi genel ve hukuki bilgisi ile çözebileceği her konuda bilirkişiye başvurması uygun düşmeyecektir. Öncelikle belirtilmelidir ki bilirkişiye başvurmadan önce tüm deliller toplanmalı, uyuşmazlık konusu vakıa hakkında başka deliller yoluyla çözüme ulaşıp ulaşılamayacağı incelenmelidir⁷⁸. Örnek olarak bir vakıa konusunda bilirkişiye danışılacak bilgiye keşif yapılarak ulaşılabiliyorsa bilirkişiye başvurulmaması gerekmektedir⁷⁹.

⁷³ Pedro J. Martinez-Fraga, “Tahkim Müessesesi ve Birleşik Devletler Müessesesi Tahkimi: Hükümdarlık, Mahkeme veya Yasa Koyucu Olmaksın De Facto Bir Yargı Sisteminin Gelişimi”, **Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümüne İlişkin İstanbul Konferansı 15 Kasım 2007**, ed.: Nuray Ekşi / Turgut Kalpsüz / Müslüm Yılmaz, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2009, s. 93-94. Yazarın örnek olarak verdiği Amerikan Tahkim Kurumu (AAA) birçok sektör için farklı tahkim kuralları uygulamaktadır, bu sektörler örnek olarak muhasebe, inşaat, işçilikten kaynaklanan uyuşmazlıklar, işverenin hak talepleri, sigortacılık, patent, emlak, sporda doping, vasiyet ve vakıflar verilebilir.

⁷⁴ Akıncı Ziya, Tahkim Giderlerinin Azaltılması ve Elektronik Tahkim”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 10 Mart 2003, s. 105.

⁷⁵ Howell, s. 31.

⁷⁶ Kaplan, s. 142.

⁷⁷ Ashford, s. 110; Howell, s. 31; Kaplan, s. 141-142; Waincymer, s. 780-781.

Aynı yönde bkz. CI Arb’s International Arbitration Practice Guideline, Party-appointed and Tribunal-appointed Experts, 2015, (<https://www.ciarb.org/media/4200/guideline-7-party-appointed-and-tribunal-appointed-expert-witnesses-in-international-arbitration-2015.pdf>), (erişim: 16.01.2024), Commentary on Article 2, Use of the Arbitrators’ Own Expertise.

⁷⁸ Bolayır, s. 430; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 448-449.

⁷⁹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 448.

Ayrı bir meslek dalının konusu olmayan, günlük hayatta çoğunluk tarafından değerlendirilebilecek olaylar, hayatın olağan akışı gereği herkesin sahip olması gereken bilgiler, hayat tecrübeleri söz konusu olduğunda da bilirkişi görüşü alınmasına gerek bulunmamaktadır⁸⁰. Burada sözü edilen genel bilgi kapsamındaki tecrübenin yukarıda söz edilen bilirkişiye danışılacak özel bilgi kapsamındaki tecrübeden farkı; genel anlamda bir hayat tecrübesi ve kültürü olmasıdır⁸¹.

Belli seviyede bir öğrenim görmüş herkesçe bilinebilecek olan teknik ve bilimsel kurallar da genel bilgi kapsamında kabul edilmektedir⁸². Teknik ve bilimsel kurallara örnek olarak suyun sıfır derecede donması ve yer çekimi kanunu⁸³, kabak lastiğin fren güvenliğinin olmadığı⁸⁴ verilmektedir. Bu konularda da bilirkişiye başvurulması gerekmeyecektir.

Tahkim yargılaması kapsamında hukuki bilgi konusunda bilirkişiye başvurulacak bir durum uyuşmazlıkta bir yabancı hukuk uygulanması durumudur⁸⁵. Uyuşmazlıkta bir yabancı hukukun uygulanması veya uyuşmazlığın çözümü için yabancı bir hukuk bilgisine ihtiyaç duyulması halinde ilgili hukuk hakkında bilgi almak üzere söz konusu hukuk sisteminden bir uzmana başvurulması mümkündür. Özellikle yatırım tahkiminde ilgili hukukta bir hukukçudan görüşün dosyaya sunulması önem taşımaktadır. Aynı şekilde belli ticari alanlarda kullanılan milletlerarası tip sözleşmeler ile yorum ilkeleri konusunda da hukukçu bilirkişilere danışılabilir⁸⁶. Nitekim uluslararası uygulama da bu yönde şekillenmiştir⁸⁷.

⁸⁰ Yavuz Alangoya, “İsviçre Hukukunda Bilirkişilik”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, s. 34; Süha Tanrıver, “Baroların, Akademisyenlerin ve Meslek Odalarının Gözüyle Değişim”, **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, s. 81; Yıldırım, **Deliller**, s. 187 dn. 57: 4. H.D. E. 83/6364 K. 7388 T. 15.9.1983 YKD. 1984/1, s. 49. Ayrıca bkz. s. 252 dn. 647.

⁸¹ Deryal, s. 44 ve 64.

⁸² Deryal, s. 44 ve 64.

⁸³ Aşçıoğlu, s. 91.

⁸⁴ Tanrıver, **Değişim**, s. 81.

⁸⁵ Bkz. Akıncı, **Bilirkişi**, s. 92; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 47-48; Aygül, s. 309; Blackaby / Partasides / Redfern / Hunter, s. 397-398; Blackaby / Wilbraham, s. 660-661; Güvenalp, s. 64; Lew, **Expert Evidence**, s. 247 ve 249; Webster / Bühler, s. 376.

⁸⁶ Blackaby / Wilbraham, s. 660-661; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

⁸⁷ Blackaby / Wilbraham, s. 660-661; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

C. Bilirkişinin Görevlendirilmesi

Bilirkişinin görevi, genellikle uyuşmazlığın hukuki değil maddi boyutuyla, diğer bir deyişle vakıalarla ilişkilidir⁸⁸. Vakıalar; tarafların üzerinde anlaşamadığı ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli olaylar olarak ispatın konusunu oluşturmaktadır⁸⁹. Bilirkişi, olayın özelliklerine göre sahip olduğu teknik ve özel bilgiyi mahkemeye sadece ileten kişi olabileceği gibi, vakıa tespitini yapan veya bu bilgileri vakıalara uygulayarak vakıadan sonuç çıkaran kişi de olabilmektedir⁹⁰.

Milletlerarası tahkim yargılamasında hakem heyeti tarafından bilirkişi atanacak olması halinde dosyanın bilirkişiye tevdi edilmesinden önce uyuşmazlığın esasını oluşturan konunun belirlenmesinin ardından bilirkişinin teknik veya özel bilgisini gerektiren nokta veya noktalar olup olmadığı incelenmeli⁹¹, milletlerarası tahkim uygulamasında olduğu şekilde bu konuda tarafların da görüşü alınmalıdır⁹². Kanımca tarafların görüşünün alınması açıklık ilkesi⁹³ nedeniyle de bir gerekliliktir. Dava sürecinde teknik veya özel bilgiye ihtiyaç duyulması halinde konunun hangi uzmanlık alanı ile ilgili olduğu belirlenmelidir. Ardından hakem veya hakem heyeti, tarafların da görüşünü alarak⁹⁴ bilirkişiye yöneltilecek soruları ve bilirkişinin görev sınırlarını belirlemelidir. Sadece bu sınırlar çerçevesinde bilirkişi incelemesi yapılmalı, mahkemenin alanına girerek yanlış veya gereksiz konularda bilirkişi incelemesi yapılmamalıdır. Taraflarca atanacak bilirkişi de aynı şekilde net sorular

⁸⁸ Aşçıoğlu, s. 29 ve 58; Deryal, s. 32; Kaplan, s. 207 dn. 149; Yaşar Karayalçın, “Bilirkişi ve Hakem Odaları Birliği” - “İstanbul’da Milletlerarası Tahkim Merkezi” Kurulması Hakkında Adalet Bakanlığı Tarafından Hazırlanan Kanun Taslakları, **Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü’nde Bu Kanun Taslakları Hakkında 14 Mayıs 2001 Tarihinde Yapılan Toplantı**, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2001; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 30 ve 71.

⁸⁹ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 32. Detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 327 vd.

⁹⁰ Bu ayrımın anlaşılabilmesi için örnek vermek yararlı olacaktır. Üstündağ ve Tanverdi tarafından verilen örnekler; ticari işletme defterinin tutulması için gerekli ilkelerin bilirkişiye sorulması tecrübe kuralının iletilmesi, kazaya uğramış bir araçta meydana gelen hasarların tespitinin danışılması maddi vakıa tespiti, kan testi sonucundan çocuğun babasının kim olduğunun tespiti ise vakıadan sonuç çıkarmadır. Bkz. Üstündağ / Tanverdi, s. 18.

Bilirkişiden vakıa ile ilgili özel ve teknik bilgi talep edilebilir, bilirkişinin özel ve teknik bilgisi ile vakıaları belirlemesi istenebilir veya bilirkişi özel ve teknik bilgisiyle belirlemiş olduğu olguların değerlendirilmesi için görevlendirilebilir. Bkz. Aşçıoğlu, s. 62 ve 85-86.

Ayrıca bkz. Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 5 ve 33-34; Tanrıver, **Değişim**, s. 78; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 398.

⁹¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 69-70; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52; Aygül, s. 306.

⁹² Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52; Blackaby / Wilbraham, s. 664; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 71-72; Tanrıver, **Değişim**, s. 83-84.

⁹³ Aşçıoğlu, s. 51.

⁹⁴ Deryal, s. 61 ve 111-113; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91.

ve talimatlarla görevlendirilmelidir⁹⁵. Görev alanı belirlenmeyen bilirkişi yanlış konuda görüş bildirebilir, hakem heyetinin yapması gereken hukuki değerlendirmelerde bulunabilir veya hiç görüş bildiremeyebilir. Bu nedenle bilirkişinin dosyayı anlamasına yardımcı olacak bilgiler bilirkişiye aktarılmalı, gerekirse bilirkişiden istenilenler sözlü olarak açıklanmalıdır⁹⁶. Buna karşılık bilirkişi de kendisinin bilgi alma görev ve yetkisi kapsamında görüşüne başvurulmuş konuyu ve olayın koşullarını açık ve net bir şekilde anlamalı, kendisinden istenileni anlamak için gerekiyorsa soru sormalıdır⁹⁷. Son olarak bilirkişiye görüşünü açıklaması için işin niteliğine göre uygun bir süre verilmelidir⁹⁸.

D. Bilirkişi İncelemesi ve Bilirkişi Raporu

Bilirkişinin görüşünü sözlü olarak açıklaması mümkün olmakla beraber uygulamada genel olarak işin niteliği nedeniyle bilirkişinin oy ve görüşünü yazılı olarak açıkladığına, diğer bir deyişle bilirkişi raporu hazırladığına rastlanmaktadır. Bilirkişi raporunun içeriği IBA Kuralları ve CIArb Protokolü'nde detaylı olarak düzenlenmiş olup çalışmamızın devamında aktarılacaktır⁹⁹.

Yukarıda¹⁰⁰ belirtildiği üzere milletlerarası ticari tahkim alanında bilirkişilere inşaat ve elektrik-elektronik gibi mühendislik alanları veya hak ediş, talep ve zarar hesaplamaları, kar kaybı, şirket değerlemeleri gibi alanlarda sıklıkla başvurulmaktadır. Bilirkişinin raporu ilgili bilim dalının prensipleri kapsamında¹⁰¹ hazırlanmalıdır. Bu kapsamda bilirkişi ilgili bilim dalındaki güncel gelişmeleri takip etmeli ve gerektiği noktalarda raporunda kullanmalıdır.

Bilirkişi raporunu hazırlarken olayın tüm boyutlarını göz önüne alarak varmış olduğu sonuçları açık ve kesin bir şekilde ve yalın bir dille raporunda belirtmelidir¹⁰². Bununla birlikte bilirkişi raporunun teknik ve özel konulara dair olması nedeniyle bilirkişinin uzmanlık alanına dair terminoloji ve dil içermesi olağandır ancak raporun anlaşılabilirliği ve denetlenebilirliği açısından yeterli açıklamalarla desteklenmesi

⁹⁵ Blackaby / Wilbraham, s. 659.

⁹⁶ Deryal, s. 38.

⁹⁷ Aşçıoğlu, s. 86; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 93; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 452.

⁹⁸ Deryal, s. 113; Güleç Uçakhan, s. 75.

⁹⁹ Bkz. s. 51.

¹⁰⁰ Bkz. s. 13-14.

¹⁰¹ Balkar, s. 211.

¹⁰² Balkar, s. 211; Deryal, s. 122; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 61-62; Tanrıver, **Değişim**, s. 84.

gerekmektedir¹⁰³. Temellendirilen bir raporda bildirilen görüşe nasıl ulaşıldığının anlaşılabilmesi için gerekli tüm belgelerin incelenip incelenmediği, hangi belge ve delillere hangi sebeplerle dayanıldığı gibi hususlar denetlenebilecektir. Bu kapsamda bilirkişiler kendilerinin aydınlatmakla yükümlü olduğu konulara yönelik tüm soruları sırası ile cevaplandırmalı¹⁰⁴, bilimsel dayanak ve gerekçelerle uzman olmayan diğer tarafların da anlayabileceği şekilde açıklamalıdır¹⁰⁵. Bunun için sebep-sonuç ilişkileri de kurulmalı ve varılan sonuca nasıl varıldığı aktarılmalıdır. Bilimsel dayanak kapsamında ise yapılan test, analiz ve hesaplamaların detayları raporda anlatılmalıdır. Bu konuda raporun anlaşılmasını kolaylaştırmak için grafik gibi görsel öğelerden yararlanmak yararlı olacaktır.

Bilirkişi tarafından rapor referans ve bilimsel kanıtlarla desteklenmelidir¹⁰⁶. Ayrıca dayanılan tüm bilgi ve belgelere bilirkişi raporuna ek yapılarak raporla beraber teslim edilmelidir. Bilirkişi raporu kendi içinde tutarlı olmalıdır¹⁰⁷. Buna göre rapor dayanılan tüm bilgi, belgeler ve bilimsel dayanaklar ile bir bütün olmalıdır.

Bilirkişi raporun oluşturulması için gerekli tüm araştırmanın yapıldığı, önemli hiçbir hususun atlanmadığı ve saklanmadığı açık olmalıdır¹⁰⁸. Daha fazla bilgiye sahip olunsaydı farklı bir sonuca varılabilecek ise raporda bu husus da belirtilmelidir¹⁰⁹. Eğer başka araştırmacıların görüşlerinden faydalanıldıysa neden bu görüşün tercih edildiği ve görüşün metodolojisine de raporda yer verilmelidir¹¹⁰. Ayrıca kanaatimizce inceleme yapılan konu hakkında doktrinde farklı görüşler bulunması halinde desteklenen görüşe karşı görüşler olduğu da belirtilmeli ve raporda desteklenen görüşün neden desteklendiği de açıklanmalıdır.

Bilirkişi raporunda inceleme gerçekleştirilirken yapılan varsayımların açıklanması ve kullanılan metodolojilerin belirtilmesi özellikle önem taşımakta olup milletlerarası tahkimde öncelikle itiraz konusu edilen hususlardır¹¹¹. Örneğin

¹⁰³ Deryal, s. 120-121; Tanrıver, **Değişim**, s. 84; Waincymer, s. 957.

¹⁰⁴ Tanrıver, **Değişim**, s. 84.

¹⁰⁵ Aşçıoğlu, s. 87-88; Balkar, s. 211; Deryal, s. 120; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 73-74; Tanrıver, **Değişim**, s. 84.

¹⁰⁶ Waincymer, s. 957.

¹⁰⁷ Balkar, s. 211.

¹⁰⁸ Waincymer, s. 957.

¹⁰⁹ Waincymer, s. 957.

¹¹⁰ Waincymer, s. 957.

¹¹¹ Waincymer, s. 786.

istatistiki bir incelemede numunelerin doğru bir sonuca ulaşmak için uygun ve yeterli olup olmadığı hususu veya kar kaybı nedeniyle tazminat hesaplaması yapılırken piyasada koşullarına ilişkin yapılan varsayımlar raporda açıklanmalıdır¹¹². Metodolojik açıdan bilirkişiye danışılan konunun birden fazla inceleme yöntemi veya hesaplama metodu olması durumunda raporda hangi yöntemin hangi sebeplerle seçildiği, seçilmeyen yöntemlerin neden seçilmediği açıklanmalı ve bilirkişi tarafından seçilen yönteme tüm raporda bağlı kalınmalıdır¹¹³. Raporun içeriğinde bir test veya analizden yararlanılmış ise yine testin metodolojisi, kim tarafından ve kimin gözetiminde yapıldığı da gerekçeleriyle açıklanmalıdır¹¹⁴.

Bilirkişinin görüşünü değiştirmesi halinde bu durum taraflara bildirilmelidir. Örneğin diğer raporların incelenmesi sonucunda, daha ileri düzeyde testler yapılması veya daha yeni tarihli araştırmalar ile bilirkişilerin görüşlerini değiştirmesi mümkündür¹¹⁵.

Tarafların bilirkişi açıklamalarını anlaması ve tartışması da açıklık ilkesinin gereklerindendir¹¹⁶ ve bilirkişinin raporunu duruşmada sunması ile en iyi şekilde gerçekleştirilecektir. Hakemler, tahkim yargılamasının dosya üzerinden yürütülmesine karar verebilirler ancak duruşma yapılması tanık ve bilirkişilerin sorgulanması açısından önem taşımaktadır. Nitekim tahkim yargılamasında duruşma yapılmasının en önemli amacının tanık ve bilirkişilerin dinlenmesi ve sorgulanması olduğu görüşü mevcuttur¹¹⁷. Taraflar ve hakemlerin bilirkişileri sorgulaması ile hem raporun objektifliği, güvenilirliği ve doğruluğu sorgulanacak hem de farklı görüşlerin mevcudiyeti durumunda hakem heyeti hangi uzmanın görüşünü dikkate alacağına karar verecektir¹¹⁸.

Bilirkişi raporunun bağlayıcılığı konusunda nihayetinde somut uyuşmazlık için karar verme yetkisi hakem heyetininindir ve bu doğrultuda delilleri serbestçe takdir ederek gerekçesini açıklamak şartıyla bilirkişi raporunun aksine de karar

¹¹² Waincymer, s. 786.

¹¹³ Balkar, s. 211; Waincymer, s. 956.

¹¹⁴ Waincymer, s. 957.

¹¹⁵ Waincymer, s. 957.

¹¹⁶ Aşçıoğlu, s. 51-52.

¹¹⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53-54.

¹¹⁸ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53.

verebilecektir¹¹⁹. Ancak bu durumda tarafların bilgilendirilmesi ve hatta görüşlerinin alınması önerilmektedir¹²⁰. Böylece hakem heyeti tarafından taraflarca öngörülemeyen ve itiraz hakkı tanınmayan sürpriz bir karar verilmemiş olacaktır¹²¹. Hakem heyetinin tamamen teknik uzmanlık gerektiren ve takdirde bulunamayacağı bir konuda ise en doğrusu yeterli bir bilirkişi raporu mevcutsa bu raporu göz önüne alarak karar oluşturmaktır.

Tahkimin yapısı gereği taraflar, hakem heyetinin bilirkişi raporu ile bağlı olacağını aralarında anlaşarak kararlaştırmakta serbesttir. Bu durumda teknik bilirkişi raporu bağlayıcı hale gelmektedir. Buna göre taraflar, bir delil sözleşmesi ile ilgili bilirkişi tarafından hazırlanan raporun bağlayıcı olmasına karar vermişse bu rapor aşağıda açıklanacağı üzere¹²² bir hakem-bilirkişi raporudur¹²³. Hakem heyetini bağlayıcı nitelikte olmayan ve takdiri delil niteliğinde olanlar ise bilirkişi raporudur¹²⁴. Ancak bunun dışında genel kural olarak hakem heyetinin bilirkişi raporu ile bağlı olmayacağı görüşündeyiz.

E. Bilirkişi Kavramının Tanık, Tercüman ve Hakem-Bilirkişi Kavramlarıyla Karşılaştırılması

Tahkim sürecinde bilirkişilere ek olarak tanık, tercüman ve hakem-bilirkişiler rol almaktadır¹²⁵. Bu kavramlar bazı yönleriyle bilirkişilere benzer özellikler taşımaktadır.

Tanık, yalnızca uyuşmazlık ile ilgili vakıalar hakkında bilgisi olan kişidir. Tanık beyanı da bilirkişi beyanı gibi takdiri delildir ve bağlayıcı değildir¹²⁶. Bilirkişilerin aksine, tanıkların kendilerine yöneltilen konularda uzman olmaları¹²⁷ ve konuya bağımsız ve tarafsız yaklaşımları gerekmektedir¹²⁸. Milletlerarası

¹¹⁹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79-80; Aygöl, s. 324; Blackaby / Partasides / Redfern / Hunter, s. 313; Erdem, s. 637; Hacıbekiroğlu, s. 23; O'Malley, s. 200.

¹²⁰ Ashford, s. 110.

¹²¹ Born, s. 2178; Waincymer, s. 984.

¹²² Bkz. s. 22.

¹²³ Kaplan, s. 149.

¹²⁴ Kaplan, s. 149.

¹²⁵ Türk hukukunda “uzman görüşü” ve “özel bilirkişi” kavramları aşağıda incelenmiştir. Bkz. s. 119 ve 126.

¹²⁶ Deryal, s. 24.

¹²⁷ Deryal, s. 24; Waincymer, s. 931.

¹²⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 70; Atalay, s. 1915; Aygöl, s. 227; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 418-421; Kuru, s. 308.

tahkimde “*witness of fact*” olarak adlandırılan vakıa tanıklarının bilirkişilerden en önemli farkı vakıa tanıklarından yalnızca nesnel olgulara ilişkin açıklama yapmaları beklenmektedir, kendi fikirlerini beyan etmelerine izin verilmemektedir¹²⁹. Bilirkişiler ise uzmanlık alanlarına ilişkin mesleki görüşlerini raporlarına dahil etmektedir¹³⁰.

Tercüman, taraf veya tanıkların mahkeme ile ortak bir dil bilmemesi halinde yabancı dili veya hareketleri mahkemenin dilinde mahkemeye aktaran kişidir. Tercümanın bağımsız olması gerekmektedir¹³¹ ve taraflarca sağlanması halinde hakemlere onaylatılmalıdır¹³². Tercüman aslında bir bilirkişi olmamakla beraber¹³³; sadece yabancı dilde söyleneni mahkemenin diline bire bir çeviri yapmak yerine, mahkemeye söylenen sözün ne anlama geldiğini açıklıyorsa bilirkişi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle tercümanların da aynı bilirkişiler gibi reddi mümkündür¹³⁴. Bununla birlikte tarafların tercümanın çevirisi üzerine uzlaşamaması durumunda bu sorunu çözmek için bir dil uzmanı atanması halinde bu kişi bir bilirkişi olarak kabul edilecektir¹³⁵.

Hakem-bilirkişi, tahkim yargılamasında hakem ve bilirkişi kavramlarından farklı bir kavramdır. Milletlerarası hukukta önemi gittikçe artmaya başlayan bu kurumun en çok müşterek hukuk sistemlerinde tercih edildiği görülmektedir¹³⁶. Taraflar bir delil sözleşmesi olan “hakem-bilirkişi sözleşmesi” ile teknik veya özel bilgi gerektiren sınırlı konuların önceden belirlenen uzman kişi veya kişilerce incelenerek sonuçlandırılacağını kararlaştırabilirler¹³⁷.

¹²⁹ Waincymer, s. 896 ve 931.

¹³⁰ Waincymer, s. 931.

¹³¹ Waincymer, s. 921.

¹³² Selçuk Öztekin, “Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Duruşma”, **Prof. Dr. Ramazan Arslan’a Armağan**, C. 2, ed.: Emel Hanağası / Mustafa Göksu, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, s. 1312; Waincymer, s. 921.

¹³³ Karşı görüş için bkz. Deryal, s. 23.

¹³⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 70; Öztekin, **Duruşma**, s. 1313.

¹³⁵ Waincymer, s. 741.

¹³⁶ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 524; Ali Yeşilirmak, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Hakem-Bilirkişilik”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, Özel Sayı, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2009, s. 697.

¹³⁷ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 475; Hakan Pekcanitez / Ali Yeşilirmak, Tahkim, **Pekcanitez Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 2602; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 523; Üstündağ, s. 71. Ayrıntılı bilgi için bkz. Atalay, s. 1752; Kuru, s. 329 vd.; Pekcanitez / Atalay / Özkes, s. 238; Şanlı, s. 544.

Hakem-bilirkişi belirli bir olayı tayin ve tespit etmekle yükümlü kişidir. Hakem-bilirkişilerin yetkisi, önceden taraflarca belirlenmiş olan sınırlı teknik alanda bir hukuki meselenin çözümü kendisine bağlı olan maddi vakıa tespitinde bulunmayı kapsamaktadır¹³⁸. Bu alan dışında hâkim veya hakem delilleri serbestçe takdir ederek kararını verecektir¹³⁹. Yalnız hakem-bilirkişi anlaşmasının re'sen dikkate alınıp alınmayacağı hususu tarafların kararlaştırdığı tahkim kurallarına göre belirlenmelidir¹⁴⁰.

Hakemler, görevlerini tıpkı birer hâkim gibi kanunlar ve tarafların belirledikleri kurallar düzeni içerisinde karar vererek icra etmekte iken hakem-bilirkişiler haklar ve hukuki ilişkiler üzerine karar veremezler zira böyle bir uzmanlıkları yoktur¹⁴¹. Yargıtay'ın da bunu destekler nitelikte kararları¹⁴² bulunmaktadır.

Hakem-bilirkişiler, kendi alanlarındaki uzmanlıklarına dayanarak tazminat miktarını belirlemek adına zararın veya hasarın miktarı, hisse senedi veya bir malvarlığının değeri, kusurun varlığı veya bir şeyin teknik özellikleri¹⁴³ gibi konularda tespitlerde bulunabilirler. Özellikle inşaat sektöründe¹⁴⁴ ve sigorta sözleşmelerinde rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği, zarar miktarı, kaza yüzünden çalışma kabiliyetinin ne dereceye kadar haleldar olduğunun tespiti konusunda hakem-bilirkişi sözleşmesi yapılmaktadır¹⁴⁵. Örnek olarak sigorta

¹³⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 49; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 28; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 476; Kuru, s. 331; Üstündağ, s. 71.

¹³⁹ Nevhis Deren Yıldırım, "Hakem-Bilirkişi Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesinin Vazgeçilmezliği", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 54, S. 1-4, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1994, s. 327; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 525.

¹⁴⁰ Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 712.

¹⁴¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 28; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 803; Kuru, s. 333, Üstündağ, s. 71; Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 6707.

¹⁴² Aynı yönde bkz. Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2008/5834 K. 2009/10442 T. 12.10.2009 "Nitekim, yetkileri olmadığı halde hakem-bilirkişiler de düzenledikleri raporda hukuki değerlendirme yaparak..."

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2005/11134 K. 2006/11943 T. 20.11.2006 "Hakem-bilirkişilerin, hakem gibi yetki ve sorumlulukları olmadığından taraflar arasındaki uyuşmazlığın hukuki yönüyle ilgileri bulunmamaktadır. Asli fonksiyonları, sigorta ettiren ile sigortacı arasında sigorta tazminatı bakımından bir uyuşmazlık çıktığı takdirde sigorta menfaat değeri ile hasar miktarını saptamaktır."

¹⁴³ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 49; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 28; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 803; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 523.

¹⁴⁴ Blackaby / Partasides / Redfern / Hunter, s. 394; Gaillard / Savage, s. 19; Şanlı, s. 544.

¹⁴⁵ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 29; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 476; Atalay, s. 1752; Üstündağ, s. 71; Yıldırım, **Deliller**, s. 262.

sözleşmesinde tazminat miktarının hesaplanmasına dair olan hüküm, delil sözleşmesidir¹⁴⁶. Buna ek altyapı, enerji, bilişim, şirket değerlemeleri ve devralmalarda da hakem-bilirkişiye başvurulduğu görülmektedir¹⁴⁷.

Hakem-bilirkişiler taraflardan bağımsız ve tarafsız olmalıdırlar. Bu konuda hakemin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin ilkelerin kıyas yoluyla uygulanabileceği kabul edilmektedir¹⁴⁸.

Hakem-bilirkişilerin vardığı sonuç bir tespittir, icra edilebilir bir hakem kararı değildir¹⁴⁹. Ancak hakem-bilirkişilerin yaptığı tespitler bağlayıcıdır¹⁵⁰. Zira Yargıtay kararlarında da hakem-bilirkişi raporlarının bağlayıcı nitelikte¹⁵¹ olduğu belirtilmektedir. Deren Yıldırım'a göre hakem veya hâkim delille bağlı olsa bile yine de delili serbestçe değerlendirebilmelidir¹⁵².

Hakem-bilirkişiler vardıkları sonuçları bir rapor olarak sunmalıdır. Taraflara rapor içeriği hakkında açıklama yapmakla yükümlüdürler ve tarafların rapora ilişkin beyanları bulunması halinde duruşmaya katılma ve tarafları dinleme hakları mevcuttur¹⁵³.

Bu noktada hakem-bilirkişi sözleşmesinin usul hukuku açısından değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır. Türk hukukunda Yargıtay kararları ve doktrinde¹⁵⁴ esas alındığı haliyle, hakem-bilirkişi tayini ve onların tespitlerinin

¹⁴⁶ Yıldırım, **Deliller**, s. 263.

¹⁴⁷ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 524; Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 695.

¹⁴⁸ Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 716.

¹⁴⁹ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 29; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 49; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 803; Kuru, s. 333; Pekcanitez / Yeşilırmak, s. 2602; Şanlı, s. 544-545; Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 703 ve 705.

¹⁵⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 71; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 29; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 475-476; Atalay, s. 1752; Deren Yıldırım, s. 327; Kaplan, s. 148; Kuru, s. 332-333; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 406; Şanlı, s. 545; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 523-524; Üstündağ, s. 71-72; Yeşilırmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 694.

¹⁵¹ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2007/4896 K. 2008/5119 T. 23.07.2008 "HUMK'nın 287. maddesi hükmü gereğince, "münhasır delil sözleşmesi" niteliğindedir. Hakem-bilirkişi sözleşmesi ile, yanlar arasındaki belli bir uyuşmazlık konusunun hakem bilirkişiler tarafından tesbit edilip çözümleneceğini ve verilecek raporu kabul edeceklerini taraflar kararlaştırırlar. **Hakem-bilirkişi raporları**, HUMK'nın 275 ve izleyen maddeleri gereğince incelemeyi yapan **bilirkişilerce sunulan raporlardan farklı olarak, gerek tarafları ve gerekse mahkemeyi bağlayıcı niteliktedir.**"

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2003/2660 K. 2003/8892 T. 06.10.2003 "... Hakem-bilirkişi raporunun ... taraflar için kesin ve bağlayıcı niteliği haiz olduğu kabul edilmişse de ..."

¹⁵² Deren Yıldırım, s. 327.

¹⁵³ Kaplan, s. 149.

¹⁵⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 80; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 30.

Doktrinde hakem-bilirkişi sözleşmesine ilişkin çeşitli görüşler için bkz. Yıldırım, **Deliller**, s. 261-262.

tarafarca kabul edileceğine dair bu anlaşma; bir tahkim müessesesi olarak kabul edilmeyip¹⁵⁵¹⁵⁶, HMK m. 193'e uygun olarak yapılmış bir münhasır delil sözleşmesidir¹⁵⁷. Münhasır delil sözleşmesi, tarafların kanunda belirli delillerle ispatı öngörülme-yen vakıaların sadece belirli delil veya delillerle ispat edileceğine dair yaptığı sözleşmedir. Taraflar münhasır delil sözleşmesiyle davada kullanılacak delilleri sınırlamış olurlar¹⁵⁸.

Yargıtay, yerleşik içtihadı ile hakem-bilirkişi sözleşmesini bir delil sözleşmesi olarak nitelendirmesine¹⁵⁹ ek olarak hakem-bilirkişi raporunu ilgili konunun ispatı için kesin delil saymaktadır¹⁶⁰.

Ancak Yargıtay, işin esasının mahkemeye intikal ettiği hallerde, hakem bilirkişi prosedürünü uygulamayı uygun görmeyerek uyuşmazlığın tamamının genel hükümler çerçevesinde mahkemece atanacak bir bilirkişi veya bilirkişi kurulu aracılığıyla belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir¹⁶¹. Bu görüşün karşısında ise hakem-bilirkişi anlaşmasının aynı vakaya ilişkin gerçekleştirilecek bilirkişi incelemelerini engeller nitelikte olduğu görüşü bulunmaktadır¹⁶².

¹⁵⁵ Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2003/2660 K. 2003/8892 T. 06.10.2003 “ ... Hakem-bilirkişi müessesesi bir tahkim müessesesi olmayıp, HUMK.nun 287 nci maddesinde düzenlenmiş bir delil anlaşması niteliğindedir. ...”

¹⁵⁶ Ayrıca Yargıtay kararlarında tarafların aralarında hakem-bilirkişi incelemesini düzenlemiş olmalarının tahkim şartı anlamına gelmediği kabul edilmektedir bkz. Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2007/429 K. 2007/8164 T. 25.12.2007 “Somut olayda, yanlar arasındaki ... kat karşılığı inşaat sözleşmesinin 11.maddesi hükmü incelendiğinde; belli konularda “hakem bilirkişi” incelemesini düzenlediği ve tahkim şartı niteliğinde olmadığı sonucuna varılmaktadır.”

¹⁵⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 49; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 475; Atalay, s. 1752; Demir Gökyayla, **İspat Hakkı**, s. 769; Kuru, s. 331-332; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 238; Şanlı, s. 545; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 523; Yeşilirmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 700.

¹⁵⁸ Daha fazla bilgi için bkz. Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 475-476; Atalay, s. 1750-1754; Kuru, s. 330; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 238.

¹⁵⁹ Benzer kararlar için bkz. Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2000/9633 K. 2000/9263 T. 24.11.2000, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2001/1690 K. 2001/3683 T. 30.04.2001, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2001/6839 K. 2001/9697 T. 10.12.2001, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2002/11345 K. 2003/3313 T. 07.04.2003, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2003/2660 K. 2003/8892 T. 06.10.2003, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2004/13328 K. 2005/12248 T. 13.12.2005, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2005/11134 K. 2006/11943 T. 20.11.2006, Yargıtay Kararı - 17. HD., E. 2013/20147 K. 2014/8921 T. 03.06.2014.

¹⁶⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 72, 13 nolu dn; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 49, dn. 3; Deren Yıldırım, s. 326; Şanlı, s. 544; Yıldırım, **Deliller**, s. 263.

¹⁶¹ Yargıtay Kararı - 17. HD., E. 2010/10566 K. 2012/156 T. 17.01.2012 “Bu hale göre uyuşmazlık sadece hasar bedeline ilişkin olmayıp hakem bilirkişi prosedürünün uygulanması mümkün bulunmadığından uyuşmazlığın genel hükümler çerçevesinde çözülmesi gerekirken yazılı şekilde hakem bilirkişi tarafından verilen rapora göre hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiştir.” Aynı yönde bkz. Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2005/11134 K. 2006/11943 T. 20.11.2006, Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2001/6839 K. 2001/9697 T. 10.12.2001.

¹⁶² Yeşilirmak, **Hakem-Bilirkişi**, s. 704.

III. Milletlerarası Tahkimde Adil Yargılanma Hakkı ile Bilirkişi İlişkisi

Adil yargılanma hakkı kapsamında tahkim prosedürü süresince dikkat edilmesi gereken birçok husus söz konusu olmaktadır. Hukuk devleti olmanın temel ilkelerinden biri olan adil yargılanma hakkı, tüm gelişmiş anayasal düzene sahip ülke anayasalarında da yer almakta olup iddia ve savunma hakkı, dürüstlük kuralı, taraflara eşit muamelede bulunulması, ispat hakkı başta olmak üzere birçok ilke ile yakından ilişkilidir¹⁶³. Milletlerarası tahkimde ise bu hakların geçerliliği kesin olmakla birlikte hakların içeriği de ortaya konmalıdır¹⁶⁴. Adil yargılanma hakkı yargılamada adil standartların karşılanması ve hakların layıkıyla kullanılabilmesi amacıyla tarafların dava dosyası ve delilleri inceleyebilmesi¹⁶⁵, duruşma yapılması, tarafların duruşmada hazır bulunabilmesi, taraflara usulüne uygun tebligatlarla bilgilendirme yapılması, taraflara beyan ve itirazlarda bulunabilmeleri için yeterli süre verilmesi gibi bilirkişilik kurumunu ilgilendirebilecek birçok durumu kapsamaktadır¹⁶⁶.

Tahkim açısından bakıldığında da taraflar yargılamaya katılma, mahkemece dinlenilme, savunmalarında her türlü talepte bulunma, hukuki savunma mekanizmalarını kullanma, beyan ve delillerini sunma haklarına sahiptir¹⁶⁷. Buna göre örnek olarak iki taraf bilirkişisinin de belgeleri inceleyebilmesi için aynı imkânlar sağlanmalıdır. Bilirkişinin hakem heyeti tarafından atanacağına karar verilmesi halinde ise bilirkişi tayini taraflarca yapılmamalıdır¹⁶⁸.

Tarafların gereken şekilde hukuki beyanlarını sunabilmesi ve kendilerini savunabilmeleri için dava dosyasını inceleyerek belge ve deliller hakkında yeterli bilgiye sahip olmaları gerekmektedir¹⁶⁹. Bu durum aynı zamanda hakemlerin tarafları

¹⁶³ Demir Gökyayla, **İspat Hakkı**, s. 740; Kalpsüz, **İsviçre**, s. 20; Kaplan, s. 116, 126, 127 dn. 186.

¹⁶⁴ Louis Yves Fortier, "International Arbitration and National Courts: Who Has the Last Word?", in Albert Jan van den Berg (ed), ICCA Congress Series No. 10 (New Delhi 2000): International Arbitration and National Courts: The Never Ending Story, **ICCA Congress Series**, Vol. 10, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2001, s. 69-70.

¹⁶⁵ Kaplan, s. 142.

¹⁶⁶ Demir Gökyayla, **İspat Hakkı**, s. 742; Kaplan, s. 116 ve 151-152; Matti S. Kurkela / Santtu Turunen, **Due Process in International Commercial Arbitration**, 2. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 187-189; Waincymer, s. 424, 671 ve 721.

¹⁶⁷ Kaplan, s. 116-117 ve 145; Kurkela / Turunen, s. 187-189; Waincymer, s. 744-745.

¹⁶⁸ Bilirkişinin hakem heyeti tarafından atanması gerekirken taraflardan birinin bilirkişiye karar vermesi halinde bunun bir ret sebebi olduğuna ilişkin olarak bkz. Kaplan, s. 149, dn. 287.

¹⁶⁹ Demir Gökyayla, **Belge İbrazı**, s. 17-18; Kaplan, s. 142-143; Waincymer, s. 671.

dosya içeriği hakkında bilgilendirme yükümlülüğü ile paraleldir¹⁷⁰. Taraflar bilirkişi raporlarının içeriği hakkında hakem heyetinin raporu değerlendirmesinden önce bilgilendirilmelidir¹⁷¹ ve taraflar raporun dayandığı delilleri inceleme hakkına da sahiptir. Böylece taraflar gerektiği takdirde bilirkişi raporuna itiraz edebilecek veya raporda incelenmemiş veya eksik incelenmiş hususların açıklanmasını isteyebilecektir¹⁷². Hakem heyetinin teknik bir konuda bilirkişi atamak yerine konuyu kendisinin değerlendirmesi halinde adil yargılanma hakkı kapsamında taraflar bu hususta bilgilendirilmelidir¹⁷³.

Taraflarca tahkim sözleşmesinde zorunlu olarak duruşma yapılması düzenlenmemişse hakemler dilekçe ve delillerin uyumsuzluğun halline yeterli olduğuna kanaat getirmeleri halinde yargılamasının dosya üzerinden yürütülmesine karar vermekte serbesttir¹⁷⁴. Bu noktada hakemler; adil yargılanma, hukuki dinlenilme ve eşit işlem ilkelerine tabi olarak duruşma yapılıp yapılmaması hakkında kararlarını verecektir¹⁷⁵. Ancak yazılı belgelere ek olarak özellikle bilirkişilerin (ve taraflar ile tanıkların) sözlü beyan ve açıklamalarını yapabilmeleri için gerekli görülmesi halinde duruşma yapmak önem taşımaktadır¹⁷⁶. Bununla birlikte delil olarak sunulan tanık ve bilirkişilerin duruşmada dinlenmesi önerilse de hakem heyeti tarafından dava konusu ile ilgisiz ve duruşmada dinlenmesi gereksiz olarak değerlendirilen tanık ve bilirkişilerin duruşmada dinlenmesi ve sorgulanması zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁷⁷.

Duruşma süresi belirlenirken tanık ve bilirkişi sayısı göz önüne alınmalıdır. Tarafların tanık ve taraf bilirkişilerini dinletmesi adil yargılanma hakları kapsamındadır. Ancak taraflarca yargılamayı sekteye uğratmak veya gereksiz şekilde duruşma sürecini uzatmak amacıyla çok fazla sayıda tanık ve taraf bilirkişisi sunulması halinde hakem heyeti bu konuda makul sınırlamalar öngörebilecektir. Bu

¹⁷⁰ Kaplan, s. 143.

¹⁷¹ Kaplan, s. 150.

¹⁷² Kaplan, s. 150 dn. 293.

¹⁷³ Waincymer, s. 780-781.

¹⁷⁴ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 87; Waincymer, s. 717-718 ve 886.

¹⁷⁵ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 284; Erdem, s. 623; Gaillard / Savage, s. 706-707; Lew / Mistelis / Kröll, s. 535-536; Öztekin, **Duruşma**, s. 1302-1303; Waincymer, s. 718.

¹⁷⁶ Balkar, s. 254; Pekcanitez / Yeşilirmak, s. 2767; von Mehren / Salomon, s. 288; Waincymer, s. 718; Yeşilirmak, **ICC Tahkim Kuralları**, s. 108.

Milletlerarası tahkim yargılamasının duruşmalı olarak yapılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 283-287; Öztekin, **Duruşma**, s. 1303-1314; Webster / Bühler, s. 384.

¹⁷⁷ Waincymer, s. 888.

kapsamda hem kişi sayısı hem de duruşmada tanık ve bilirkişilerin ifade süreleri sınırlanabilir. Bilirkişiler açısından bakıldığında bir uzmanlık konusunun genellikle makul sayıda bilirkişi ile açıklanması mümkün¹⁷⁸ olduğu sürece duruşma süresini uzatmaması adına bilirkişi sayısında kısıtlamaya gidilebilecektir.

Milletlerarası tahkimin niteliği gereği taraflar, hakemler ve bilirkişiler birbirlerinden farklı bölge ve ülkelerde bulunabilecektir. Duruşmalar tahkim yerinde yapılabileceği gibi gereken durumlarda taraflara uygun bir süre önce bildirilerek başka bir yerde de yapılabilir¹⁷⁹. Bu değerlendirmede COVID19 sonrasında olağan hale gelen revizyon sonrası IBA Kuralları'nda da düzenlenen “*virtual hearing*”, diğer bir deyişle duruşmaların telekonferans veya video konferans gibi elektronik ortamda gerçekleştirme¹⁸⁰ olasılığı da göz önüne alınmalıdır. Hakemlerin duruşma yapmaya karar vermesi halinde ise taraflar uzman görüşlerinin açıklanmasında ve delillerin değerlendirilmesinde hazır bulunma hakkına sahiptir¹⁸¹.

Eğer somut tahkim yargılamasında uygulanan usul kuralları tarafların bilirkişiye sorularını yöneltebilmesini özel olarak düzenlemişse tarafların bu hakkını kullanmasına fırsat tanınmalıdır¹⁸². Bununla birlikte çapraz sorgulama milletlerarası tahkimde olağan sorgu biçimi haline geldiği için gerektiği takdirde kullanılmaması, tarafların haklarından mahrum bırakılmaları olarak bile görülebilecektir¹⁸³. Tüm bunlar göz önüne alındığında tarafların adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi nedeniyle hakem kararının iptal edilmesi söz konusu olacaktır.

Ayrıca yine adil yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak¹⁸⁴ tebligatların zamanında ve usulüne uygun olarak yapılması önem taşımakta olup bilirkişilerle ilgili bilgilendirme ve raporlar, duruşma tarih ve tutanakları ile keşif tarihi taraflara

¹⁷⁸ Waincymer, s. 889.

¹⁷⁹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 88; Waincymer, s. 722-723.

¹⁸⁰ Uygulanacak hukuka aykırı olmadıkça ve ilgililerin kullanılacak iletişim teknolojilerine sahip olmaları şartıyla telekonferans, video konferans veya diğer elektronik olanakların kullanılması mümkündür. Akıncı, **Tahkim Giderleri**, s. 106.

¹⁸¹ Howell, s. 29; Kaplan, s. 150. Bunun mutlak bir hak olmadığına ilişkin bkz. Waincymer, s. 950.

¹⁸² Taraflarca tanıklara soru yöneltilebilmesinin özellikle Anglo-Amerikan tahkim hukukunda önemli olduğu konusunda Kaplan, s. 150, dn. 296.

¹⁸³ Waincymer, s. 916.

¹⁸⁴ Kaplan, s. 89; Waincymer, s. 721.

tebliğ edilmelidir¹⁸⁵. Böylece taraflar beyan ve itirazları için hazırlık yapma ve zamanında sunabilme olanağına sahip olacaktır.

Bununla birlikte adil yargılanma hakkı kapsamında bilirkişilerin raporlarını hazırlarken değerlendirdikleri delillerin taraflarca incelenememesi, bilirkişilerin sorgulanabilmesi için duruşma yapılmaması, taraflara beyan ve itirazlarda bulunabilmeleri için yeterli süre verilmemesi gibi konularda tarafların itiraz etmesi mümkündür. Bu tür usul taleplerinin hakem heyeti tarafından değerlendirilmeden reddedilmesi halinde adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi gündeme gelebilecektir¹⁸⁶. Bu ihlal, kararın tanıma ve tenfiz süreçlerinde sorun olabilecektir. Uygulamada bu durumdan dolayı endişelenen hakemlerin taraflarca bilirkişi atamasının hakem heyetinin iznine bağlı olması halinde bu talebi reddetmekte çekindiği dahi görülmektedir¹⁸⁷. Ancak hakem heyetinin yetkilerini makul ve adil bir şekilde kullanması halinde hakem heyeti bu tür çekinceler olmaksızın tarafların itirazlarına ilişkin kararını vermeli ve süreci dengeli bir şekilde yürütmelidir¹⁸⁸.

IV. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinde Bilirkişi Anlayışları

A. Genel Olarak

Milletlerarası tahkimde delil sistemi ve özellikle bilirkişi delilini anlayabilmek için Kıta Avrupası¹⁸⁹ ve müşterek hukuk¹⁹⁰ sistemlerinin özellikleri ve arasındaki temel farkların¹⁹¹ incelenmesi gerekmektedir. Bu nedenle bu iki hukuk sisteminin özellikleri ve farklarına çalışmanın kapsamı ile sınırlı olmak üzere değinilecektir.

¹⁸⁵ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 419; Gaillard / Savage, s. 705; Güvenalp, s. 65; Kaplan, s. 89 ve 130; Waincymer, s. 721.

¹⁸⁶ Fortier, s. 69.

¹⁸⁷ Roman Khodykin / Carol Mulcahy, **A Guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration**, Oxford: Oxford University Press, 2019, s. 289.

¹⁸⁸ Khodykin / Mulcahy, s. 289; Waincymer, s. 384-387 ve 395-396.

¹⁸⁹ Bu çalışma kapsamında Kıta Avrupası kavramı genel bir anlayış olarak incelenmiş, birbirinden farklı özellikler taşıyan millî hukuklar bir bütün olarak ele alınmıştır.

¹⁹⁰ Bu çalışma kapsamında incelemeler ağırlıklı olarak İngiliz ve Amerikan hukuku kapsamında yapılmıştır.

¹⁹¹ Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 424; Erdem, s. 630-631; Urs Martin Laeuchli, "Chapter 5: Civil and Common Law: Contrast and Synthesis in International Arbitration", **ICDR Handbook on International Arbitration Practice**, New York: American Arbitration Association, 2010, s. 40; Ömeroğlu, s. 430; Rolf Trittman / Boris Kasolowsky, "Taking Evidence in Arbitration Proceeding Between Common Law and Civil Law Traditions - the Development of a European Hybrid Standard for Arbitration Proceedings", **UNSW Law Journal**, Volume 31 No. 1, Sydney: UNSW Law School, 2008, s. 332.

Kıta Avrupası ve müşterek hukuk sistemleri altında yer alan ülkelerin milli hukukları da birbirinden farklı olmakla beraber konumuz için genel bir bakış açısı ile incelendiğinde iki hukuk sisteminde uyumsuzluğa ilişkin vakıaların getirilmesi ve delillerin toplanmasında hâkimin rolü farklılık göstermektedir¹⁹². İki hukuk sisteminin dava malzemesinin toplanma usulleri, delillerin ibrazı ve kabul edilebilirliği, ispat ölçüsü ve takdiri açısından farklı kurallara sahip olduğu görülmektedir. Bu iki temel hukuk sistemi diğer birçok nokta ile beraber bilirkişi konusunda da birbirinden ayrılan düzenleme ve anlayışlara sahiptir¹⁹³. Taraflar ve hakemler farklı hukuk sistemleri ve kültürel geçmişlerden geldiklerinden milletlerarası tahkimde uygulanan kurallar da buna göre şekillenebilmekte, farklı yargılama usulü sistemlerinin harmanlandığı da görülebilmektedir. Lew'e göre milletlerarası tahkim uygulamasında yazılı süreç Kıta Avrupası hukuku etkisinde iken sözlü yargılama aşamaları müşterek hukuka yakın uygulamalara sahiptir¹⁹⁴.

B. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinin Farklılıkları

Taraf hakimiyetinin egemen olduğu müşterek hukuk sistemi, tarafların kendi getirdikleri vakıa ve deliller aracılığı ile eşit imkânlarla mücadele etmesi ile gerçeğe ulaşılabilmesi görüşündedir¹⁹⁵. Dava malzemesinin toplanmasında araştırma ilkesine¹⁹⁶ tabi olan Kıta Avrupası sistemlerinde ise yargılamanın yürütülmesinde ve gerçeğin aydınlatılmasında hâkime önemli bir görev düşmektedir¹⁹⁷. Kanaatimizce bu ayrım iki hukuk sistemi arasındaki farkların temel sebebini oluşturmaktadır.

Müşterek hukuk sistemlerinde yargılama esnasında mahkeme genellikle tarafsız bir gözlemci ve karar verici olarak aktif rol almazken Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde davanın sevk ve idaresinde hâkimler etkin bir rol üstlenmektedir¹⁹⁸.

¹⁹² Laeuchli, s. 40; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 2, 86, 129, 316 ve 351; Trittman / Kasolowsky, s. 332; Waincymer, s. 746.

¹⁹³ Faurès, s. 154; Waincymer, s. 746.

¹⁹⁴ Lew, **Fusion**, s. 2.

¹⁹⁵ Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 82-84; Trittman / Kasolowsky, s. 332.

¹⁹⁶ Araştırma ilkesi, Türk hukukundaki “re’sen araştırma ilkesi” ile aynı anlamı taşımamaktadır. Türk hukukunda “re’sen araştırma ilkesi” kapsamında hâkim, tarafların ileri sürdüğü vakıa ve delillerle bağlı olmaksızın kendisi de vakıa ve delil araştırabilir, taraflarca iddia edilmemiş olan vakıaları dahi dikkate alabilir. Bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 84-85.

¹⁹⁷ Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 84-85 ve 94; Trittman / Kasolowsky, s. 332-333; Waincymer, s. 108 ve 835.

¹⁹⁸ Aygöl, s. 9-11; Laeuchli, s. 40; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Lew, **Fusion**, s. 2 ve 5; Lew / Mistelis / Kröll, s.533; Ömeroğlu, s. 430; Sicard-Mirabal / Derains, s. 191-192 ve 199; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 76 ve 82-84; Fulya Teomete Yalabık, “Questioning Expert

Bununla paralel olarak; müşterek hukuk yargılamasının temel özelliği taraf hakimiyetidir (*adversarial sistem*)¹⁹⁹. Taraf avukatları dava malzemesinin hazırlanması, mahkemeye sunulması ve mahkemede ele alınması konularında etkin rol oynamaktadır²⁰⁰. Müşterek hukuk sisteminde hâkimin asıl görevi kurallara uygun bir yargılama süreci yürütülmesini sağlamaktır²⁰¹. Kıta Avrupası hukukları ise kontrolün esas olarak hâkimde olduğu bir sistem olarak araştırma ilkesi kapsamında dava malzemesi toplama yetkisine hâkimin de sahip olduğu bir sistemdir ve “*inquisitorial*” sistem olarak kategorilendirilir²⁰². Kıta Avrupası hukuklarında dava malzemesi yine taraflarca getirilir ancak hâkim yargılamanın sevk ve idaresinden sorumlu olarak delillerin toplanmasında da etkili olarak aktif bir konumdadır²⁰³. Bu kapsamda milli hukuka bağlı olarak değişmekle birlikte genel olarak hâkim adeta bir soruşturmacı gibi tanıklara soru sorabilir, taraflardan re’sen belge ibraz etmelerini isteyebilir ve yine re’sen bilirkişiye başvurabilir²⁰⁴.

Farklı uygulama ve yetkiler içermekle birlikte hem müşterek hukuk sistemlerinde hem de Kıta Avrupası hukuklarında hâkimin davayı aydınlatma ödevi düzenlenmiştir²⁰⁵. Hâkimin davayı aydınlatma ödevi ile hukuki dinlenilme hakkı ve silahların eşitliği ilkesi kapsamında hâkim taraflara somut uyarılar yaparak tarafların iddia ve taleplerinin maddi ve hukuki açıdan açık ve tam olması ve çelişkiler içermemesi için açıklamalar yaptırmalı ve adil bir karara ulaşmaya çalışmalıdır²⁰⁶. Son yıllarda başta İngiliz medeni usul hukukunda yapılan değişiklikler olmak üzere

Witnesses in Litigation and International Arbitration: How to Prevent Partisan Expert Reports and ‘Battle of Experts’”, **Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi**, C. 16, S: 45, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2020, s. 141; Trittman / Kasolowsky, s. 332-333.

¹⁹⁹ Demirkapı, s. 49, dn. 44; Laeuchli, s. 40; Andrew MacGregor Smith, “Using Impartial Experts in Valuations: A Forum-Specific Approach”, **William & Mary Law Review**, Vol. 35, Issue 3, Williamsburg: William & Mary Law School, March 1994, s. 1276; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 9, 75 ve 129-132; Trittman / Kasolowsky, s. 332; Waincymer, s. 42.

²⁰⁰ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 9 ve 136; Trittman / Kasolowsky, s. 332.

²⁰¹ Demirkapı, s. 49, dn. 44; Lew, **Fusion**, s. 5; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 9.

²⁰² Laeuchli, s. 40; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 10, 75-77; Waincymer, s. 42. İki sistemde yargılama amacının farklılığı hakkında detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 76-77.

²⁰³ Laeuchli, s. 40; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 76-77; Waincymer, s. 746.

²⁰⁴ Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 77, dn. 329; Trittman / Kasolowsky, s. 332-333.

²⁰⁵ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 375.

²⁰⁶ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 377-379.

hâkimlerin dava yönetimi ve dava içeriğini düzenleme yetkileri arttırılmış²⁰⁷, bu çerçevede bilirkişi delili dahil olmak üzere deliller üzerinde denetim gücü verilerek davayı aydınlatma ödevleri genişletilmiştir²⁰⁸.

Müşterek hukuk sistemlerinde duruşma öncesinde dava malzemesinin toplanması aşamasında taraflar ellerinde bulunan bilgi ve belgeleri karşı taraf ile paylaşmaktadır²⁰⁹. Bu kapsamda paylaşılan belgeler arasında bilirkişi raporları da bulunmaktadır²¹⁰. Ayrıca davanın tarafı olmayan üçüncü kişilere de ellerinde bulunan belgenin verilmesi veya beyanda bulunması için emir verilmesi mümkündür²¹¹. Türk hukuku dahil olmak üzere bazı Kıta Avrupası hukuklarında taraflar mahkemeye yalnızca iddia ve savunmalarını destekleyecek nitelikte olan belgeleri sunmakta²¹², Amerikan hukukunun aksine tarafların birbirini bilgi paylaşımına zorlaması ancak mahkemeden talep edilmesi sonrasında mahkemenin ibrazı talep edilen belgelerin ispat için zorunlu ve talebin kanuna uygun olduğuna kanaat getirmesi ile gerçekleşmektedir²¹³. Milletlerarası tahkimde taraflar aksine karar vermedikçe bu usul kabul edilmese de yaşanan gelişmelerle tarafların kendi aleyhine olan belgeleri istenmesi halinde verme konusunda zorunda oldukları kabul edilmektedir²¹⁴.

İki hukuk sistemi arasındaki en temel farklardan biri duruşma sistemidir. Müşterek hukukta sözlülük ilkesi hakimdir ve sözlü deliller yazılı delillere göre daha

²⁰⁷ Demirkapı, s. 49, dn. 44; Doug Jones, “Party Appointed Expert Witness in International Arbitration: A Protocol at Last”, *LCIA Arbitration International*, Vol. 24, Issue 1, Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 138; Trittman / Kasolowsky, s. 332.

²⁰⁸ Jones, s. 138; Teomete Yalabık, *İngiliz ve Amerikan Hukuku*, s. 375-376 ve 397. İngiliz hukukunda “ek bilgi usulü” için bkz. s. 389-396.

²⁰⁹ Federal Rules of Civil Procedure Rule 26, Duty to Disclosure; General Provisions Governing Discovery. Ayrıca bkz. Demir Gökyayla, *Belge İbrazi*, s. 16-17 ve 48; Demirkapı, s. 44; Laeuchli, s. 41; Lew, *Fusion*, s. 2; O’Malley, s. 40; Trittman / Kasolowsky, s. 335; Waincymer, s. 219 ve 746; Webster / Bühler, s. 391-392. Detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, *İngiliz ve Amerikan Hukuku*, s. 93-94 ve 264-268. Bu yöntemin yargılama masrafını arttıracığı, zaman kaybına neden olacağı ve gerçeğe ulaşılmasını perdeleyebileceği yönünde eleştiriler için bkz. s. 129-132, 256, 292-293 ve 491.

²¹⁰ FRCP Rule 26(a)(2)(B) “Unless otherwise stipulated or ordered by the court, this disclosure must be accompanied by a written report.”

²¹¹ Demirkapı, s. 45, dn. 20; Webster / Bühler, s. 392.

²¹² Demir Gökyayla, *Belge İbrazi*, s. 16; Lew, *Fusion*, s. 2; Teomete Yalabık, *İngiliz ve Amerikan Hukuku*, s. 497; Trittman / Kasolowsky, s. 335-336; Webster / Bühler, s. 392.

²¹³ Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, s. 299, dn. 384; Akıncı, *Prag*, s. 488, dn. 21; Aygöl, s. 155-157 ve 166-167; Bacanlı, s. 99; Gaillard / Savage, s. 699; Hacıbekiroğlu, s. 111; Lew, *Fusion*, s. 4; Sicard-Mirabal / Derains, s. 195-196; Teomete Yalabık, *İngiliz ve Amerikan Hukuku*, s. 312-313; Waincymer, s. 835.

²¹⁴ Demir Gökyayla, *Belge İbrazi*, s. 16-18 ve 44; Waincymer, s. 836.

üstündür²¹⁵. Müşterek hukuk, jüri uygulamasının bir sonucu olarak delillerin kesintisiz bir şekilde tek bir duruşmada sunulmasını tercih etmektedir²¹⁶. Kıta Avrupası sistemlerinde ise yazılı delile daha fazla önem verilmekte²¹⁷; yazılı delil bulunması halinde genelde sözlü delile başvurulmadığı görülmektedir²¹⁸. Müşterek hukuk sisteminin aksine delillerin sunulması farklı duruşmalarda gerçekleşerek bu noktada da bir farklılık söz konusu olmaktadır²¹⁹.

Yine aynı kapsamda müşterek hukukta tanık beyanı temel delil olarak görülerek duruşmalarda kapsamlı sözlü tartışmalara daha çok rastlanırken; Kıta Avrupası hukuk sistemleri arasında farklılıklar olmakla beraber yargılama yazılı deliller ve dilekçeler üzerinden yürümekte, yazılı delile üstünlük tanınmaktadır²²⁰. Müşterek hukuk sisteminde sorgulamalar taraflar ve avukatları ile yürütülürken, Kıta Avrupası hukuklarında soruşturmaların temel olarak mahkeme tarafından yönetilmesi söz konusudur²²¹. Sözlü delil temeline dayanan müşterek hukukta tanık beyanının doğruluğu ve tanığın güvenilirliği sorgu ve çapraz sorgulama yöntemleri ile denetlenmektedir²²². Müşterek hukukta sorgulama esnasında soruların birbirini tekrarlayarak sürecin uzatılması halinde hâkimin müdahale etmesi, sorgulamayı süreyle sınırlandırması veya dinlenmesi gerekli olmayan tanığın dinlenmesini yasaklaması mümkündür²²³. Ancak Amerikan hukukunda hâkimin sorgulama yetkileri bulunmasına rağmen bunu kullanmayarak gerçekleşen tanık ve bilirkişi

²¹⁵ Demirkapı, s. 47; Lew, **Fusion**, s. 2; O'Malley, s. 23; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 11, 115 ve 456-457; Waincymer, s. 746.

²¹⁶ Demirkapı, s. 49, dn. 43; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 113 ve s. 255, dn. 376.

²¹⁷ Lew, **Fusion**, s. 2; Waincymer, s. 218 ve 719.

²¹⁸ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 20; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 11.

²¹⁹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 113; Waincymer, s. 719-720.

²²⁰ Aygöl, s. 150 ve 228; Erdem, s. 625 ve 630-631; Gaillard / Savage, s. 698; Lew, **Fusion**, s. 2; Lew / Mistelis / Kröll, s. 535; O'Malley, s. 23; Sicard-Mirabal / Derains, s. 192 ve 199; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 11 ve 115; Waincymer, s. 719 ve 746; Yıldırım, **Deliller**, s. 97.

Doktrinde milletlerarası tahkim alanında Kıta Avrupası'nın tanık ifadesine çekimser yaklaşan tutumunun değiştiği yönünde bkz. Erdem, s. 631.

²²¹ Laeuchli, s. 40; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Lew, **Fusion**, s. 2 ve 5; O'Malley, s. 237; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 313-314 ve 457; Trittman / Kasolowsky, s. 334.

²²² Demirkapı, s. 47; Lew, **Fusion**, s. 2 ve 5; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 11, 116 ve 122; Webster / Bühler, s. 384. Teomete Yalabık tarafından HMK m. 152'de yer alan taraf vekillerinin tanık, bilirkişi ve diğer kişilere doğrudan "soru yöneltmesi", çapraz sorgu olarak nitelendirilmektedir. Buna göre taraf vekilleri çapraz sorgulama yapabilirken, tarafların kendileri sorularını hâkim aracılığıyla sorabilecektir. Bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 88, 478 ve 483.

²²³ Bkz. örneğin CPR Rule 32.1.(3) "The court may limit cross-examination.", CPR Rule 32.2.(3) "The court may give directions – (a) identifying or limiting the issues to which factual evidence may be directed; (b) identifying the witnesses who may be called or whose evidence may be read; or (c) limiting the length or format of witness statements."

sorgulamaları ile çapraz sorguyu sadece dinlediği²²⁴ ve yalnızca makul ölçüde kontrol ettiği görülmektedir²²⁵.

Özellikle Amerikan hukukunun hala önemli ve ayırt edici bir özelliği de tarafsız bir karar verici olarak yer alan jüri kurumudur²²⁶. Jürinin görevi uyuşmazlığa ilişkin vakıaların belirlenmesi iken hâkimin görevi ise hukuki sorunların değerlendirilmesidir²²⁷. Ancak delillerin kabul edilebilirliğine ilişkin olarak hâkim öncelikle delillerin hangilerinin jüriye sunulmak için gerekli olduğunu belirlemekte ve deliller kabul edilebilir nitelikte olsa bile ön yargı veya jüriyi yanıltma tehlikesi taşıdığına kanaat getirdiği delilleri yargılamadan hariç tutabilmektedir²²⁸.

Yukarıda iki temel hukuk sistemi arası açıklanan farklara rağmen belirtilmesi gerekir ki yalnızca milletlerarası tahkimde değil, aynı zamanda küreselleşmenin etkisiyle milli hukuklarda da birbirine “yakınlaştırılma” söz konusudur²²⁹. Etkileşime geçen hukuk sistemlerinin bu etkileşim sonucunda birbirlerinin iyi özelliklerini benimseyerek keskin şekilde ayrıldıkları noktaların azaldığı ve hatta ortadan kalktığından söz edilmektedir²³⁰. Müşterek hukuk için bakıldığında hâkimin yargılamaya daha aktif bir katılımı olduğu²³¹ bunun da ekonomik imkânı daha fazla olan tarafın davayı kazanması yerine daha adil bir dava malzemesinin toplanması sürecine yol açacağı düşünülmektedir²³².

C. Kıta Avrupası ve Müşterek Hukuk Sistemlerinde Bilirkişilik

Hukuk sistemleri arası bu farklı tutumlar, bilirkişi kurumunda da farklılıklara yol açmaktadır. Örnek olarak taraf egemen bir sistem olan Amerikan hukukunda bununla tutarlı olarak kimlerin tanık ya da taraf bilirkişisi olarak dinleneceğine

²²⁴ Lew, **Fusion**, s. 2; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 93, 314 ve 462.

²²⁵ Lew, **Fusion**, s. 2; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 460-461.

²²⁶ FRCP Title VI. Trials. Detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 98-100 ve 103-108. Ancak hukuk davalarında jüri uygulamasının yavaş yavaş sona erdiğine dikkat çekmek gerekmektedir. Bkz. s. 96, 98, 127 ve 151-152.

²²⁷ Detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 100-101.

²²⁸ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 101 ve 118-119.

²²⁹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 1, 77-80, 89, 165 ve 325; Waincymer, s. 37-38.

²³⁰ Lew, **Fusion**, s. 1; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 1 ve 77; Waincymer, s. 748.

²³¹ Demirkapı, s. 49, dn. 44.

²³² Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 10, 83 ve 92. Diğer örnekler için bkz. s. 88-90 ve s. 92, dn. 389.

taraflar karar vermektedir²³³. Buna karşılık Kıta Avrupası hukuklarında genellikle tam tersi durum gözlenmektedir. Örneğin Fransız ve Türk hukukunda mahkemenin taraflardan bağımsız bilirkişi tayin ettiği görülmektedir²³⁴. Aynı zamanda örnek olarak İngiltere²³⁵ ve Hollanda²³⁶ hukuklarında karma uygulamalarla da karşılaşılmalıdır. Tarafların mahkeme tarafından atanmış olan bilirkişinin raporuna ilişkin görüş bildirmek üzere bilirkişiye başvurması da mümkündür²³⁷. Bu nedenle ülke ve hatta bölgelere göre farklı bilirkişilik çeşitleri olabileceğine de dikkat çekilmelidir²³⁸.

Böylece bilirkişi atama usulünde Amerikan hukukunda taraflarca görevlendirilip ücretleri ödenen uzman görüşlerinin dinlenilmesi tercih edilirken, Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde davanın aydınlatılmasında hâkimin rolüyle paralel olarak genellikle bilirkişilerin hakem heyetince atandığı görülmektedir²³⁹. Kıta Avrupası, bilirkişi ve tanıkların gerçekleştirdiği görevi “mahkemeye yapılan bir hizmet” olarak görmektedir²⁴⁰. Müşterek hukukta ise “*expert witness*” olarak adlandırılan “uzman tanık”lar yine tanık statüsünde olmakla birlikte bir taraftan yaptıkları işin mahkemeye yardımcı olarak mahkemeye hizmet etmek olarak nitelendirilmesi ile diğer taraftan bir ispat aracı olarak kendilerini seçen ve ücretlerini ödeyen tarafla iş birliği içinde hareket etmeleri arasında tam bir denge kurulamamakta olduğu belirtilmektedir²⁴¹. Bu açıdan Amerikan hukuk

²³³ CRCP Rule 26(b)(4)(A). Ayrıca bkz. Aygöl, s. 265; Born, s. 2277-2278; Demirkapı, s. 51; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; MacGregor Smith, s. 1270; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 417-418; Waincymer, s. 932.

²³⁴ Balkar, s. 172; O'Malley, s. 146; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 398-399 ve 417.

²³⁵ Bkz. CPR Part 35 ve Civil Justice Council Guidance for the Instruction of Experts in Civil Claims, 2014, (<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2014/08/experts-guidance-cjc-aug-2014-amended-dec-8.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

²³⁶ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 400.

²³⁷ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 400.

²³⁸ Farklı bilirkişilik sınıflandırmaları ve ülke örnekleri için bkz. Demirkapı, s. 40, dn. 4; Selçuk Öztekin, “Fransız Hukukunda Bilirkişilik”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, s. 45-56.

²³⁹ Aygöl, s. 266; Born, s. 2278; Erdem, s. 632-633; Gaillard / Savage, s. 700; Güvenalp, s. 64-65; Hacıbekiroğlu, s. 23; Laeuchli, s. 43; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; MacGregor Smith, s. 1267; O'Malley, s. 165; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 136; Sicard-Mirabal / Derains, s. 199; Trittman / Kasolowsky, s. 338.

²⁴⁰ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 95-96. Fransız hukukunda bilirkişinin mahkemenin memuru olarak görüldüğü de belirtilmektedir. Bkz. s. 398, dn. 265 ve s. 403, dn. 281.

²⁴¹ Frances P. Kao / Justin L. Heather / Ryan A. Horning / Martin V. Sinclair, Jr, “Into The Hot Tub - A Practical Guide to Alternative Expert Witness Procedures in International Arbitration”, **International Lawyer**, Vol. 44, No. 3, Texas: American Bar Association and Southern Methodist University, 2010, s. 1035; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 413-414.

yargılamasında taraf bilirkişilerinin konumu davanın taraflarına yakındır ve taraf bilirkişileri tam olarak “hâkimin yardımcısı” statüsünde değildir²⁴². İngiliz hukukunda bilirkişilerin nesnelliğinin arttırılması amacı ile çeşitli reformlar yapılmış, bilirkişilerin görevinin mahkemeye yardımcı olmak olduğu vurgulandığı yeniliklerle bilirkişi, tanık statüsünden çıkarılmaya çalışılmaktadır²⁴³. Ayrıca birçok kararda taraf bilirkişilerinin bağımsız, tarafsız ve objektif olması gerektiği vurgulanmaktadır²⁴⁴.

Kıta Avrupası hukuk sistemine dahil ülkelerde yaygın olmasa da taraf bilirkişisi uygulamasına benzer kanuni düzenlemelere rastlanmaktadır²⁴⁵. Müsterek hukukta ise mahkeme tarafından bağımsız bilirkişi ataması ile nadiren karşılaşılmaktadır²⁴⁶.

Kıta Avrupası hukuklarında bilirkişi seçimi genellikle mahkeme listelerinde belirtilen kişiler arasından yapılırken; Amerikan hukukunda eyaletlere göre değişmekle birlikte taraflar bilirkişilerini baro dergisi veya online bilirkişi rehberlerinde reklam veren kişiler arasından seçmektedir²⁴⁷. Tarafların bilirkişi deliline başvurmakta ihmalkâr davranması durumunda müsterek hukukta hâkimlerin gerçeği bulma yükümlülüğü olmadığından hâkim bu durumu re’sen göz önüne alamayacaktır²⁴⁸.

Bilirkişi atama usulünün farklılığı, beraberinde sistemler arası diğer farklılıkları getirmektedir. Taraf bilirkişileri açısından bilirkişilerin kendisini atamış ve ücretini ödemiş olan taraf lehine rapor verdiği gözlenmektedir. Bu durum tarafların bilirkişi raporlarını ön yargılamada birbiri ile paylaşması, bilirkişilerin

²⁴² Balkar, s. 175; Mark Kantor, “A Code of Conduct for Party-Appointed Experts in International Arbitration—Can One be Found?”, **LCIA Arbitration International**, Vol. 26, Issue 3, Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 327; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2119.

²⁴³ CPR Rule 35.3. Ayrıca bkz. Balkar, s. 182; Jones, s. 138-139; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1038; Howard Rosen, “How Useful Are Party-Appointed Experts in International Arbitration?”, **New York Dispute Resolution Lawyer**, Vol. 7, No. 2, New York: New York State Bar Association, 2014, s. 26; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 535.

²⁴⁴ The White Book Service 2023: Civil Procedure Volumes 1 & 2, ed.: The Right Honourable Lord Justice Peter Coulson, Senior Master Fontaine, Dr. J. Sorabji, United Kingdom: Sweet & Maxwell Ltd, 2023, Commentary on Rule 35.3.4.

²⁴⁵ Örnekler için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 399-400.

²⁴⁶ Aygöl, s. 265 ve 269; Güvenalp, s. 65; MacGregor Smith, s. 1269; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 144-145; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 401; Waincymer, s. 932. İngiliz ve Amerikan hukukunda mahkemece bilirkişi atanması hakkında sırasıyla bkz. Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 137-139 ve 144-147.

²⁴⁷ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 418-419.

²⁴⁸ Demirkapı, s. 57.

uzlaşmaları için toplantılar düzenlenmesi, bilirkişi ücretlerinin sınırlandırılması ve bilirkişilerin sorgulanması yoluyla denetlenmeye ve azaltılmaya çalışılmaktadır²⁴⁹. İngiliz ve Avustralya usul hukuku kurallarına bakıldığında bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlayabilmek için etik davranış ilkeleri belirlendiği görülmektedir²⁵⁰.

Taraf hakimiyetinin söz konusu olduğu Amerikan hukukunda, avukatların tanıkları duruşma öncesi ifadeleri için hazırlaması ve taraf bilirkişileriyle dava hakkında görüşmesi nedeniyle delillerin etki altında bırakılabilmesi sakıncası vardır ve tanık ile taraf bilirkişilerinin yanlı ifade vermesine sebep olabilecektir²⁵¹. Bunun önüne geçebilmek için taraf bilirkişileri tanıklar gibi sorgu ve çapraz sorgu yöntemleriyle dinlenir²⁵² ve ifadelerinin doğruluğu araştırılır. Ancak Amerikan hukukundaki taraf bilirkişilik uygulamasında taraflar çapraz sorgu yönteminde hileli davranışlar ile hâkim ve jüriyi yanıltabilmektedir ve bu durum taraf bilirkişisi ve çapraz sorgu yönteminin güvenilirmez ve yetersiz oluşu nedeniyle Amerikan hukukunda eleştirilmesine yol açmaktadır²⁵³. Kıta Avrupası hukukunda ise genel olarak taraflarca çapraz sorgu yapılmamakta ve sorgulamada mahkeme aktif rol almaktadır²⁵⁴.

Milletlerarası tahkimde genellikle deliller taraflarca getirilme ilkesine tabidir ve böylece hakemler, ispat yükünü taşıyan taraf yerine delil ikamesi yapmamaktadır²⁵⁵. Bu durumdan bilirkişilik kurumu da etkilenmekte ve uygulamada neredeyse her zaman tarafların kendi uzman görüşlerini almalarının tercih edildiği görülmektedir. Ancak müşterek hukuk anlayışının aksine, milletlerarası tahkim yargılamasında hakemler etkin bir yere sahiptir²⁵⁶.

²⁴⁹ Detaylı bilgi için bkz. Demirkapı, s. 68-70.

²⁵⁰ Jones, s. 139-140; Kantor, s. 325; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 143.

²⁵¹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 132 ve 419.

²⁵² Aygöl, s. 228 ve 342; Demirkapı, s. 51; Gaillard / Savage, s. 698; Sicard-Mirabal / Derains, s. 199; Şanlı, s. 371; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 142; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 419-420.

²⁵³ Demirkapı, s. 51-52; MacGregor Smith, s. 1251; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2123-2124. Detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 420, 443 ve 477.

²⁵⁴ Aygöl, s. 267; Gaillard / Savage, s. 702; Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 481; von Mehren / Salomon, s. 289.

²⁵⁵ Aygöl, s. 9. Milletlerarası tahkimde mahkemelerin delil toplamasında rolü hakkında bilgi için bkz. Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 424.

²⁵⁶ Aygöl, s. 21-22.

İngiliz hukukunda bilirkişi deliline başvurmak isteyen tarafların hâkimden onay alması gerekmektedir²⁵⁷. Ayrıca son yıllarda hâkimin tanık ve bilirkişi sayısını belirleme ve çapraz sorguyu sınırlandırma gibi yetkilerle donatılması hâkimin yetkilerinin ve yargılamada rolünün arttırıldığına örneklerdir²⁵⁸. Amerikan hukukunda ise bilirkişiye başvurabilmek için hâkimden bir onay alınması gerekmekte, bilirkişilik neredeyse tamamen taraflar ve avukatlarının yürüttüğü bir prosedür olarak²⁵⁹ yukarıda bahsedilen eleştirilere maruz kalmaktadır.

Bununla birlikte bilirkişi delili her durumda mahkeme açısından kabul edilir olmayabilir. Çalışmamız açısından özellikle bilirkişinin taraflı davrandığından şüphe edilen durumlarda karar merciinin müdahalesi önem taşıyabilecektir. İngiliz hukukunda bilirkişi delilinin kabul edilebilirliğine ilişkin ortak bir uygulama olmamakla birlikte davayla bağlantılı ve gerekli olma, bilirkişinin yeterliliği ve bilirkişi deliline ilişkin uygunluk gibi unsurlar belirleyicidir²⁶⁰. Amerikan hukukunda da bilirkişi delilinin kabul edilebilirliğine ilişkin bilirkişi delilinin davayla bağlantılı olması ve güvenilirliği ile bilirkişinin yeterliliği gibi benzer kriterleri içeren ancak zaman içinde içtihatlarla daha oturmuş bir görünüme sahip *Frye* veya *Daubert* testleri gibi denetim standartları ve ilgili yasal düzenleme bulunmaktadır²⁶¹. Amerikan hukukunda jüri sisteminin halen etkin olarak kullanılması nedeniyle delillerin kabul edilebilirliği konusunda hâkime daha aktif bir rol verilmiş olup duruşma aşamasına geçilmeden önce hâkim delillerin ön incelemesini yaparak tarafların aynı vakıa hakkında ileri sürdüğü birbirini tekrarlayan nitelikte aynı

²⁵⁷ Bkz. CPR Rule 27.5 “No expert may give evidence, whether written or oral, at a hearing without permission of the court.”, CPR Rule 35.4 (1) “No party may call an expert or put in evidence an expert’s report without the court’s permission.”.

²⁵⁸ Örnek olarak bkz. CPR Rule 26.9 “(6) ... (b) oral expert evidence at trial is likely to be limited to – (i) one expert per party in relation to any expert field; and (ii) expert evidence in two expert fields.”, CPR Rule 32.1. “(3) The court may limit cross-examination.”, CPR Rule 35.6 (2) (i). Ayrıca bkz. The White Book Service 2023, Commentary on Rule 35.4.

²⁵⁹ Lew, **Expert Evidence**, s. 248; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 417 ve 448.

²⁶⁰ The White Book Service 2023, Commentary on Rule 32.1.(2) ve 35.1. Ayrıca bkz. Civil Justice Council Guidance for the Instruction of Experts in Civil Claims, 2014, (<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2014/08/experts-guidance-cjc-aug-2014-amended-dec-8.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

²⁶¹ Demirkapı, s. 65-67; Kantor, s. 325-326; MacGregor Smith, s. 1254-1255; Rosen, s. 26; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2118; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 119-120 ve 240. Ayrıntılı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 425-445.

yöndeki tanık ve bilirkişi delilini, ihtiyaç olmayan bilirkişi delilini ve çapraz sorgulama sürelerini sınırlandırabilmektedir²⁶².

Yukarıda bahsedildiği üzere yakınlaşma hareketleri sonucunda bilirkişilik kurumuna da yansıyan birtakım değişimler mevcuttur. Amerikan hukukunda taraf bilirkişiliğinin olumsuz yönleri nedeniyle henüz yaygın olarak kullanılmasa da mahkeme tarafından atanan bilirkişi olarak “*court-appointed expert*” kurumunun oluşturulması²⁶³, Kıta Avrupası’nda ise çapraz sorgulama yönteminin kullanılmaya başlanması bu değişimlere örnek gösterilebilir²⁶⁴.

Tüm bu ayrı tutumlar doğal olarak milletlerarası tahkim uygulamasına yansımakta, karma bir sisteme yol açmaktadır.

V. Kurumsal ve Milletlerarası Tahkim Kurallarında Bilirkişi ile İlgili Düzenlemeler

A. Genel Olarak

Milletlerarası ticari tahkim, yabancılık unsuru²⁶⁵ taşıyan ve ticari ilişkilerden doğan uyuşmazlıkların hakemler aracılığıyla çözümünü içeren tüm uyuşmazlık çözüm teknikleri için kullanılan bir üst kavramdır. Bu üst kavram içinde çeşitli tahkim biçimleri yer almakta ve her bir tahkim biçimi tahkim usulüne uygulanacak kurallar ve bilirkişi kavramına yaklaşım birbirinden farklılaşabilmektedir²⁶⁶.

Milletlerarası tahkim, tarafların irade serbestisi ilkesine dayanmaktadır ve uyuşmazlık çözümünde mümkün olduğunca tarafların serbestçe karar vererek süreci şekillendirmesine imkân tanınmaktadır²⁶⁷. Diğer bir deyişle usul konusunda taraflara ve hakemlere istedikleri kuralları seçmekte serbestlik tanınmaktadır²⁶⁸.

²⁶² Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 240-241.

²⁶³ Federal Rules of Evidence, Rule 706. Demirkapı, s. 52, dn. 57; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2125; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 421-425.

²⁶⁴ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 79 ve 481-482.

²⁶⁵ Detaylı bilgi için bkz. Üstündağ, s. 94-95.

²⁶⁶ Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 614-616. Bununla beraber kurumsal tahkim kurallarının genel çerçevede benzer yapıda olduğuna dair bkz. Waincymer, s. 203.

²⁶⁷ Martin Dixon / Robert Mccorquodale / Sarah Williams, **Cases & Materials on International Law**, 5. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 630; Hacıbekiroğlu, s. 28; Kaplan, s. 25-26; Pekcanitez / Yeşilirmak, s. 2602-2603; Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 612.

²⁶⁸ Aygöl, s. 130-131; Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 5; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 412; Ömeroğlu, s. 430.

Tahkim kuralları genellikle tahkim yargılamasının usulü ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler içermemekte, bu konuyu tarafların ve hakem heyetinin takdirine bırakmaktadır²⁶⁹. Milli tahkim kuralları da benzer şekilde emredici hükümlerle sınırlı olmakla birlikte, konuyu tarafların iradesine bırakmayı uygun görmektedir.

Türk hukuku uygulamasında alışlageldiği üzere, kurumsal ve milletlerarası tahkim kurallarının birçoğu hakem veya hakem heyeti tarafından bilirkişi atanmasına imkân tanımaktadır. Ancak uygulamada müşterek hukuk sistemleri ile uyumlu şekilde bilirkişi seçimi genellikle tarafların kendi taraf bilirkişilerinin raporlarını dosyaya sunmaları şeklinde gerçekleşmektedir.

Milletlerarası ticaret camiasının oluşturduğu kurumsal tahkim kurallarına örnek olarak Milletlerarası Ticaret Odası (*International Chamber of Commerce-ICC*) tarafından 2021 yılında yenilenen “ICC Tahkim Kuralları”²⁷⁰, İstanbul Tahkim Merkezi tahkim kuralları olan “ISTAC Tahkim Kuralları”²⁷¹, Londra Milletlerarası Tahkim Divanı (*London Court of International Arbitration-LCIA*) tarafından 2020 yılında yenilenen “LCIA Tahkim Kuralları”²⁷², Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (*Stockholm Chamber of Commerce Arbitration Institute-SCC*) tarafından 2023 yılında yenilenen “SCC Tahkim Kuralları”²⁷³ ve Uluslararası Anlaşmazlık Çözüm Merkezi (*International Center for Dispute Resolution-ICDR*) tarafından 2023 yılında yenilenen “ICDR Tahkim Kuralları”²⁷⁴ verilebilir.

Taraflar ve hakemlerin diledikleri şekilde kullanımına sunulan milletlerarası kurallar da bulunmaktadır. Uluslararası Barolar Birliği tarafından hazırlanan Milletlerarası Tahkimde Delillerin İkametine İlişkin Kurallar (“IBA Kuralları”) tahkimin tarafları ve taraf vekilleri ile hakemlerin farklı hukuk sistemleri ve kültürel

²⁶⁹ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 10; Demir Gökyayla, **İspat Hakkı**, s. 737; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1036; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 137; Sentner, s. 159; Sicard-Mirabal / Derains, s. 191; Waincymer, s. 203.

²⁷⁰ (<https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/>), (erişim: 16.01.2024).

²⁷¹ (<https://istac.org.tr/ISTAC-TAHKIM-KURALLARI-20151026.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

²⁷² (https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2020.aspx), (erişim: 16.01.2024).

²⁷³ (https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2023-12/scc_arbitration_rules_english_2023.pdf), (erişim: 16.01.2024).

²⁷⁴ (https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/ICDR_Rules_1.pdf?utm_source=icdr-website&utm_medium=rules-page&utm_campaign=rules-intl-update-1mar), (erişim: 16.01.2024).

geçmişlerden gelmeleri durumunda delil sunulmasına dair ortak kurallar koyarak taraflar arası uzlaşma sağlayan uluslararası kurallardan biridir. IBA Kuralları, milletlerarası tahkimde delil ikamesinde etkin, ekonomik ve adil bir prosedür izlenmesini sağlama amacı taşımaktadır²⁷⁵ ve milletlerarası düzende büyük ölçüde tercih edilmeleri nedeniyle önem taşır²⁷⁶. Bağlayıcı olmayan yapıları ile usul için bir başka kural bütünü seçilmesi halinde dahi IBA Kuralları uygulamada esnek yapıları sayesinde taraf ve hakemler tarafından tamamlayıcı kılavuz olarak da kullanılabilir²⁷⁷. Ancak IBA Kuralları, birbirinden farklı usul sistemlerini ortak noktada birleştirmeyi hedeflese²⁷⁸ de milletlerarası tahkim uygulamasında egemen olan müşterek hukuk usullerini tercih ettiği²⁷⁹ ve yargılamanın maliyeti ile süresini arttırdığı nedenleriyle eleştirilmektedir²⁸⁰.

Ayrıca konumuza ilişkin olarak Birleşik Hakemler Kurumu (*Chartered Institute of Arbitration-CI Arb*) tarafından Taraflarca Atanan ve Hakem Heyeti Tarafından Atanan Uzmanlar İçin Uygulama Kılavuzu (“CI Arb Kılavuzu”) hazırlanmıştır. CI Arb Kılavuzu, IBA Kuralları ile birlikte uygulanabilmekte olup tamamlayıcı nitelikte olduğu giriş kısmında belirtilmektedir. Aynı IBA Kuralları gibi tamamen veya kısmen uygulanabileceği gibi bilirkişi delili konusunda hakemlerce bir rehber niteliğinde de uygulanabilecektir.

CI Arb Kılavuzu EK-1’de ise Milletlerarası Tahkimde Taraflarca Atanan Uzman Tanıkların Kullanımına İlişkin Birleşik Hakemler Kurumu Protokolü (“CI Arb Protokolü”) yer almaktadır. CI Arb Protokolü, yalnızca taraflarca atanan bilirkişilere dair hükümler içermektedir. IBA Kuralları ile birlikte kullanılabilmesi için IBA Kuralları’na paralel olarak hazırlanmıştır. CI Arb Protokolü, taraf bilirkişilerinin denetlenmesi, taraf bilirkişileri tarafından hazırlanacak raporların içeriğine ve bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığına ilişkin hükümleriyle birçok açıdan taraf bilirkişisi sürecini belirli kılmaktadır. Bununla birlikte CI Arb Protokolü,

²⁷⁵ IBA Kuralları, Önsöz.

²⁷⁶ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 56-57; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 427, Hacıbekiroğlu, s. 106; Lew / Mistelis / Kröll, s. 557; Sicard-Mirabal / Derains, s. 193; Trittman / Kasolowsky, s. 333; Waincymer, s. 429.

²⁷⁷ IBA Kuralları, Önsöz.

²⁷⁸ Aygöl, s. 142-143; Hacıbekiroğlu, s. 106-108; Sicard-Mirabal / Derains, s. 193.

²⁷⁹ Akıncı, **Prag**, s. 485. Buna karşılık Kıta Avrupası yöntemleri üzerinde durduğu görüşünde olan yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Jones, s. 140.

²⁸⁰ Akıncı, **Prag**, s. 485; Ömeroğlu, s. 431. Aynı eleştiriler Prag Kuralları Çalışma Grubu tarafından da dile getirilmiştir.

İngiliz yargılama usullerini taklit etmesi nedeniyle milletlerarası tahkim yargılamalarında yaygın olarak kullanılmadığı şeklinde eleştirilere maruz kalmıştır²⁸¹.

Belirtildiği üzere kurumsal tahkim kurallarında deliller hakkında az sayıda da olsa usul kurallarına yer verilmektedir. Ancak sadece çok sınırlı bir kısmında Kıta Avrupası sistemine yakın özellikler görülür. 14 Aralık 2018’de kabul edilen Milletlerarası Tahkimde Yargılamanın Etkin Şekilde Yürütülmesine İlişkin Kurallar (“Prag Kuralları”)²⁸² ise daha Kıta Avrupası sistemini yansıtan bir delil sistemine sahiptir²⁸³, böylece tarafların Kıta Avrupası geçmişi ve kültürlerini tahkime yansıtarak taraflar için daha öngörülebilir²⁸⁴ bir tahkim sürecine olanak tanımaktadır. Prag Kuralları ile milletlerarası tahkimde yaygın olarak kullanılan ancak Kıta Avrupası sistemine yabancı unsurlar olabilen tanıkların çapraz sorgusu, taraf bilirkişileri gibi konulara²⁸⁵ bir alternatif yaratılmıştır. Ancak Prag Kuralları, sadece Kıta Avrupası hukukunun uygulanacağı tahkimlerde değil, farklı hukuk sistemlerinden gelen taraflar için ortak nokta oluşturması bakımından tüm milletlerarası tahkim yargılamalarında kullanılabilir²⁸⁶. Prag Kuralları hakem heyetinin yargılama sürecinde daha aktif bir rol almasını sağlayan düzenlemeler içermektedir²⁸⁷. IBA Kuralları’nda olduğu gibi taraflar ve hakemler tahkim yargılamasında bu kuralları tamamlayıcı bir rehber gibi kullanabilirler²⁸⁸. Prag Kuralları’na getirilen eleştiri ise yeterince esnek olmadıkları iddiasıdır.

Milletlerarası karakterli kurallar çerçevesinde bir tahkim prosedürü²⁸⁹ yürütülmesini amaçlayan Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu tarafından 2021 yılında yenilenen Tahkim Kuralları (“UNCITRAL

²⁸¹ Kantor, s. 333.

²⁸² Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration (Prague Rules), 2018, (https://www.pragerules.com/prague_rules/), (erişim: 16.01.2024).

²⁸³ Akıncı, **Prag**, s. 486; Erdem, s. 626-627; Ömeroğlu, s. 431-432.

²⁸⁴ Akıncı, **Prag**, s. 484.

²⁸⁵ Akıncı, **Prag**, s. 482 ve 485; Erdem, s. 627; Ömeroğlu, s. 431 ve 433.

²⁸⁶ Akıncı, **Prag**, s. 486.

²⁸⁷ Akıncı, **Prag**, s. 490; Ömeroğlu, s. 431 ve 436-440.

Hakem Heyetinin Aktif Rolü başlıklı madde 2, hakem heyetinin kanıt toplama konusundaki rolünü açıklayan madde 3, Anglosakson hukuku temelli *discovery* yönteminden kaçınılmasını düzenleyen madde 4, *Iura Novit Curia* başlıklı madde 7; hakemin yargılamadaki aktif rolünü vurgulayan maddelerdir.

²⁸⁸ Akıncı, **Prag**, s. 486-487; Ömeroğlu, s. 434-435.

²⁸⁹ Bacanlı, s. 102-103; Kaplan, s. 76; Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 617.

Tahkim Kuralları”)²⁹⁰ ise uygulamada en çok tercih edilen *ad hoc* tahkim kurallarından biridir²⁹¹. Bu kurallardan sonra çıkarılan UNCITRAL Model Kanun ise milletlerarası tahkim kurallarını yeknesaklaştırma amacıyla ülkelere sunulan bir örnek kanun metnidir²⁹², bir milletlerarası sözleşme değildir.

Bunlara ek olarak Milletlerarası Uyuşmazlık Önleme ve Çözüm Enstitüsü (*International Institute for Conflict Prevention & Resolution*) tarafından Ticari Tahkimde Belge İbrazi ve Tanık Delili Protokolü²⁹³ hazırlanmıştır. Protokol kapsamında tahkim yargılamasında belge ve tanık delillerine ilişkin prosedürler düzenlenmektedir. Protokol hem tarafların tahkim anlaşmalarında kabul edebilecekleri hem de hakem heyetleri için rehber niteliğinde olabilecek kurallar içermektedir.

Ayrıca ICC Tahkim Komisyonu’nun Tahkimde Yargılama Süresi ve Masraflarının Azaltılması Teknikleri²⁹⁴ başlıklı raporu, bilirkişi delili hakkında da yol gösterici olmaktadır. Öncelikle bilirkişiye ihtiyaç olmadığı varsayımıyla hareket etmek, ihtiyaç halinde bilirkişiye başvurulacak konuyu netleştirmek, bilirkişi sayısı ve rapor sayısını sınırlandırmak, bilirkişilerin ortak noktaları tespit etmesini sağlamak, ortak bilirkişi tayin etmek gibi önerilerde bulunmaktadır.

B. Düzenlemeler

Kurumsal ve milletlerarası tahkim kurallarında bilirkişiye dair ayrıntılı düzenlemeler yapılmamakta; genel olarak hem hakem hem de taraflara bilirkişi

²⁹⁰ UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 with amendments as adopted in 2006, (https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration), (erişim: 16.01.2024).

²⁹¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 70; Bacanlı, s. 79; Erdem, s. 559; Gaillard / Savage, s. 704; Hacıbekiroğlu, s. 85; Pekcanitez / Yeşilirmak, s. 2611; Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 617.

²⁹² Mahmut Tevfik Bırsel / Ali Cem Budak, “Milletlerarası Tahkim Konusunda Türk Hukuku Açısından Sorunlar ve Öneriler – Türk Tahkim Hukuku ve UNCITRAL Kanun Örneği”, **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir Mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, s. 201-202; Kaplan, s. 76.

²⁹³ Protocol on Disclosure of Documents & Presentation of Witnesses in Commercial Arbitration, 2021, (<https://drs.cpradr.org/rules/protocols-guidelines/protocol-on-disclosure-of-documents-presentation-of-witnesses-in-commercial-arbitration>), (erişim: 16.01.2024).

²⁹⁴ ICC Arbitration Commission Report on Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration, 2007, (<https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-arbitration-commission-report-on-techniques-for-controlling-time-and-costs-in-arbitration/>), (erişim: 16.01.2024), para. 62-68.

atama ve bilirkişilere soru sorma yetkisi verilmektedir²⁹⁵. Sorgu yöntemine ilişkin detaylı kurallar konulmamakta, taraf ve hakemlerin inisiyatifine bırakılmaktadır.

1. Kurumsal Tahkim Kuralları

a. 2021 ICC Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi

ICC tahkiminde²⁹⁶, 2021 ICC Tahkim Kuralları'nın 25. maddesi ile hakem heyeti mümkün olan en kısa sürede uygun bulduğu tüm yöntemleri kullanarak uyuşmazlık konusu vakıaları tespit edebilir (m. 25/1)²⁹⁷ ve yargılamanın her aşamasında hakem kurulu taraflardan herhangi birinden ek delil sunmasını isteyebilir (m. 25/4)²⁹⁸.

ICC tahkiminde hem taraflarca hem de hakem heyeti tarafından bilirkişi atanması mümkündür. Taraflar veya hakem heyeti, ICC Bilirkişilik Kuralları²⁹⁹ (*ICC Expert Rules*) uyarınca, ICC Milletlerarası Bilirkişilik Merkezi'ne (*ICC International Centre for Expertise*) başvurarak bilirkişinin belirlenmesini kuruma bırakabilmektedir³⁰⁰.

ICC Tahkim Kuralları'nın 25. maddesinin üçüncü fıkrası hakem heyetinin, taraflara da danışarak bir veya birden fazla bilirkişi atayabileceğini düzenlemiştir. Hakem heyeti, taraflardan birinin isteği halinde taraflara hakem kurulunca atanmış bağımsız bilirkişiye duruşmada soru sorma ve çapraz sorgu yapma imkânı tanıyabilmektedir³⁰¹.

²⁹⁵ Demir Gökyayla, *Uygulanacak Hukuk*, s. 421; Hacıbekiroğlu, s. 23.

²⁹⁶ Detaylı bilgi için bkz. Erdem, s. 603; Yeşilırmak, *ICC Tahkim Kuralları*. Ayrıca bkz. Thomas H. Webster / Michael W. Bühler, *Handbook of ICC Arbitration Commentary, Precedents and Materials*, Third Edition, Mytholmroyd: Sweet & Maxwell, 2014.

²⁹⁷ "The arbitral tribunal shall proceed within as short a time as possible to establish the facts of the case by all appropriate means."

²⁹⁸ "At any time during the proceedings, the arbitral tribunal may summon any party to provide additional evidence."

²⁹⁹ ICC International Centre for ADR, Expert Rules, 2015, (<https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-expert-rules-english-version/>), (erişim: 16.01.2024).

³⁰⁰ Şanlı, s. 545-546; Webster / Bühler, s. 389.

³⁰¹ "The arbitral tribunal, after consulting the parties, may appoint one or more experts, define their terms of reference and receive their reports. At the request of a party, the parties shall be given the opportunity to question at a hearing any such expert." Ayrıca bkz. Erdem, s. 622-623; Yeşilırmak, *ICC Tahkim Kuralları*, s. 107.

ICC Tahkim Kuralları'nın 25/5. maddesi³⁰² uyarınca taraflardan biri talepte bulunmadıkça duruşma yapmak, hakem heyetinin takdirindedir. Bununla beraber taraf iradesine dayalı bir yargılama yöntemi olduğu için tahkim yargılamasında taraflarca tanık ve bilirkişilerin dinlenmesine ilişkin talepte bulunulması halinde duruşma yapılması önerilmektedir³⁰³. ICC kapsamında genellikle duruşma yapıldığı görülmektedir³⁰⁴. ICC Tahkim Kuralları'nın 25. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca hakem heyeti, tarafların huzurunda veya (usulünce çağırılmış olmalarına rağmen duruşmaya katılmamaları halinde) gıyaplarında bilirkişileri dinleyebilmektedir³⁰⁵. Böylece tarafların süreci uzatması engellenmiştir³⁰⁶.

b. ISTAC Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi

ISTAC Tahkim Kuralları³⁰⁷ 29. maddenin ilk fıkrasına göre hakem veya hakem heyeti, davanın dayanağı olan vakıaları tespit edebilmek için tanık, yazılı deliller ve uzman görüşleri gibi tüm yöntemleri kullanır³⁰⁸ ve taraflar da iddia ve savunmalarını kanıtlayabilmek için belge ibrazı, tanık ve keşif dahil tüm yöntemlerden yararlanabilirler³⁰⁹. Aynı maddenin beşinci fıkrası uyarınca hakem veya hakem kurulu yargılama süresince de tarafların ek bilgi ve belge sunmasını isteyebilmektedir³¹⁰.

ISTAC Tahkim Kuralları m. 29/3 uyarınca hakem veya hakem heyeti taraflarca atanan uzmanları dinleyebilmekle beraber gerekli görmesi halinde tarafların da görüşünü alarak bağımsız bilirkişi atayabilir³¹¹.

³⁰² "The arbitral tribunal may decide the case solely on the documents submitted by the parties unless any of the parties requests a hearing."

³⁰³ Webster / Bühler, s. 382.

³⁰⁴ Webster / Bühler, s. 401-402.

³⁰⁵ "The arbitral tribunal may decide to hear witnesses, experts appointed by the parties or any other person, in the presence of the parties, or in their absence provided they have been duly summoned."

³⁰⁶ Webster / Bühler, s. 384.

³⁰⁷ İstanbul Tahkim Merkezi Kuralları hakkında detaylı bilgi için bkz. Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 573 vd.

³⁰⁸ "Tek Hakem veya Hakem Kurulu, davanın dayanağı olan vakıaları tespit edebilmek için uygun bulduğu tüm yöntemleri kullanır."

³⁰⁹ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 602.

³¹⁰ "Tek Hakem veya Hakem Kurulu, yargılama süresince taraflardan ek bilgi ve belge sunmalarını isteyebilir."

³¹¹ "Tek Hakem veya Hakem Kurulu, taraflarca atanan uzmanları dinleyebileceği gibi, gerekli gördüğü hallerde tarafların görüşünü aldıktan sonra görevinin kapsamını belirleyerek kendisi de bilirkişi atayabilir."

ISTAC Tahkim Kuralları m. 29/2³¹² ve m. 30/1³¹³'e göre hakemler, tarafların talebi halinde veya re'sen tanık, bilirkişi ve uzmanları dinlemek amacıyla duruşma yapılmasına karar verebilmektedir. Bu sayede m. 29/3³¹⁴ kapsamında duruşmada hakem heyeti ve taraflar bilirkişilere, uzmanlara ve diğer kişilere doğrudan soru sorabilmektedir. Ayrıca bu kişiler çapraz sorgu yöntemi ile sorgulanarak yazılı olarak verilen beyanlarının doğruluğu ölçülebilmektedir³¹⁵.

2. Milletlerarası Tahkim Kuralları

a. 2021 UNCITRAL Tahkim Kuralları'na Göre Bilirkişi

UNCITRAL Tahkim Kuralları'na göre taraflar, iddia ettikleri hususu ispat yükü altındadır (m. 27/1)³¹⁶ ve hakem heyeti belirleyeceği süre içinde taraflardan belgeler, ekler ve diğer kanıtların sunulmasını isteyebilir (m. 27/3)³¹⁷. Hakem heyeti delilleri serbestçe takdir edecektir (m. 27/4)³¹⁸.

27. maddenin ikinci fıkrasına göre taraflardan birinin veya taraflarla ilişkili birinin yargılamada tanık, bilirkişi veya uzman olarak yer alması mümkündür³¹⁹.

UNCITRAL Tahkim Kuralları'nın 29. maddesi ile hakem heyetinin taraflara danıştıktan sonra belirlediği konularda yazılı rapor almak üzere bir veya birden fazla bağımsız bilirkişiye başvurabileceği ve bilirkişi görevlendirmesini taraflara

³¹² “Tek Hakem veya Hakem Kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine veya kendiliğinden tarafları, tanıkları ve diğer kişileri dinleyebilir.”

³¹³ “Taraflardan birinin talebi üzerine veya gerekli gördüğü hallerde re'sen Tek Hakem ya da Hakem Kurulu, tarafları, tanıkları, bilirkişi veya uzmanları dinlemek için duruşma yapılmasına karar verebilir. Tarafların da görüşünü aldıktan sonra Tek Hakem veya Hakem Kurulu, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden inceleme yaparak da karar verebilir.”

³¹⁴ “... Duruşmada, Tek Hakem veya Hakem Kurulu veya taraflar, bilirkişi veya uzmanlara doğrudan soru sorabilirler.”

³¹⁵ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 603; Bacanlı, s. 97.

³¹⁶ “Each party shall have the burden of proving the facts relied on to support its claim or defence.”

³¹⁷ “At any time during the arbitral proceedings the arbitral tribunal may require the parties to produce documents, exhibits or other evidence within such a period of time as the arbitral tribunal shall determine.”

³¹⁸ “The arbitral tribunal shall determine the admissibility, relevance, materiality and weight of the evidence offered.”

³¹⁹ “Witnesses, including expert witnesses, who are presented by the parties to testify to the arbitral tribunal on any issue of fact or expertise may be any individual, notwithstanding that the individual is a party to the arbitration or in any way related to a party.”

Bu uygulamanın Anglosakson hukukuna ait olduğu ile ilgili olarak bkz. Aygül s. 228; Sicard-Mirabal / Derains, s. 192.

bildireceği düzenlenmiştir³²⁰. Bilirkişi, görevi kabul etmeden önce hakem heyeti ve taraflara uzmanlığı konusunda bilgi verecek ve aynı zamanda bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin beyan sunacaktır³²¹. Buna göre taraflar, hakem heyetince belirlenen süre içerisinde bilirkişiye itiraz edip etmediklerini hakem heyetine bildirecektir³²². Hakem heyeti itirazları değerlendirir³²³. Bilirkişi atamasından sonraki itirazlar ise sadece sonradan öğrenilen konulara ilişkin olabilecektir³²⁴.

29. maddenin üçüncü fıkrasına göre taraflar bilirkişiye dava ile ilgili olarak istenilen tüm bilgi ve belgeleri vermek zorundadır. Taraf ile bilirkişi arasında istenilen bilginin davayla ilişkisi konusunda bir uyuşmazlık olması halinde uyuşmazlığı hakem heyeti giderecektir³²⁵.

29. maddenin dördüncü fıkrası³²⁶ bilirkişi raporunun taraflara tebliği ile ilgilidir. Taraflar bilirkişinin raporunda dayandığı tüm belgeleri inceleme hakkına³²⁷ sahiptir ve rapora karşı yazılı beyanda³²⁸ bulunabilirler.

17. maddenin üçüncü fıkrasına göre tarafların duruşma yapılması hakkında bir talebi olmaması halinde hakem heyeti duruşma yapmadan dosya üzerinden yargılamayı yürüterek kararını verebilir³²⁹. 29. maddenin son fıkrasında ise yargılamanın uygun bir zamanında taraflardan birinin talep etmesi halinde ise tanık,

³²⁰ “After consultation with the parties, the arbitral tribunal may appoint one or more independent experts to report to it.”

³²¹ “The expert shall, in principle before accepting appointment, submit to the arbitral tribunal and to the parties a description of his or her qualifications and a statement of his or her impartiality and independence.”

³²² “Within the time ordered by the arbitral tribunal, the parties shall inform the arbitral tribunal whether they have any objections as to the expert’s qualifications, impartiality or independence.”

³²³ “The arbitral tribunal shall decide promptly whether to accept any such objections.”

³²⁴ “After an expert’s appointment, a party may object to the expert’s qualifications, impartiality or independence only if the objection is for reasons of which the party becomes aware after the appointment has been made. The arbitral tribunal shall decide promptly what, if any, action to take.”

³²⁵ “The parties shall give the expert any relevant information or produce for his or her inspection any relevant documents or goods that he or she may require of them. Any dispute between a party and such expert as to the relevance of the required information or production shall be referred to the arbitral tribunal for decision.”

³²⁶ “Upon receipt of the expert’s report, the arbitral tribunal shall communicate a copy of the report to the parties ...”.

³²⁷ “A party shall be entitled to examine any document on which the expert has relied in his or her report.”

³²⁸ “... which shall be given the opportunity to express, in writing, their opinion on the report.”

³²⁹ “If at an appropriate stage of the proceedings any party so requests, the arbitral tribunal shall hold hearings for the presentation of evidence by witnesses, including expert witnesses, or for oral argument. In the absence of such a request, the arbitral tribunal shall decide whether to hold such hearings or whether the proceedings shall be conducted on the basis of documents and other materials.”

bilirkişi ve uzmanların sözlü beyanları için duruşma yapılabileceği düzenlenmiştir³³⁰. Tarafların bu duruşmada bilirkişiyi sorgulamaları mümkündür. Bu duruşmada aynı zamanda taraf bilirkişileri de dinletilebilecektir.

28. maddenin ikinci fıkrasına göre hakem heyeti, tanık ve bilirkişilerin ne şekilde dinleneceğine karar verecektir³³¹. 28. maddenin üçüncü fıkrasına göre hakem heyeti duruşma esnasında tanık veya bilirkişinin görevden çekilmesini emredebilmektedir³³².

b. 2020 IBA Kuralları'na Göre Bilirkişi

2020 IBA Kuralları, milletlerarası ticari tahkimde hakemlerce uygulamada en sık kullanılan kaynak olarak uygulamayı şekillendiren temel kaynak niteliğindedir³³³. Bağlayıcı olmayan IBA Kuralları bir bütün olarak tercih edilebileceği gibi tamamlayıcı kurallar olarak veya bir rehber şeklinde de kullanılabilir³³⁴.

Genel kabul görmüş prensipler olmaları nedeniyle hakemlerin de IBA Kuralları'nı uygulama eğiliminde olduğu gözlemlenmektedir. Kaldı ki aksi yöndeki keyfi bir davranış, hakemin itibarına zarar verme tehlikesi dahi barındırmaktadır. IBA Kuralları yaygın kullanımlarına rağmen her açıdan kapsayıcı bir düzenleme sunmamaktadır. Böylece IBA Kuralları'nın uygulandığı durumlarda dahi hakemlerin yine de kendilerinin karar vermesi gereken konular olacaktır.

Altını çizmek gerekir ki tahkim sözleşmesinde taraflarca IBA Kuralları'na atıfta bulunulmasa veya hakemlerce kullanımına resmiyet kazandırılmasa dahi niteliği itibariyle bir yol gösterici rehber olarak da kullanılmaları mümkündür³³⁵.

Buna ek olarak IBA Kuralları, bilirkişiler açısından tercih edilebilecek farklı iki çeşit sunmakta olup hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ve taraf bilirkişisi

³³⁰ "At the request of any party, the expert, after delivery of the report, may be heard at a hearing where the parties shall have the opportunity to be present and to interrogate the expert. At this hearing, any party may present expert witnesses in order to testify on the points at issue."

³³¹ "Witnesses, including expert witnesses, may be heard under the conditions and examined in the manner set by the arbitral tribunal."

³³² "The arbitral tribunal may require the retirement of any witness or witnesses, including expert witnesses, during the testimony of such other witnesses ...".

³³³ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 56-57; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 427, Hacıbekiroğlu, s. 106; Lew / Mistelis / Kröll, s. 557; Sicard-Mirabal / Derains, s. 193; Trittman / Kasolowsky, s. 333; Waincymer, s. 429.

³³⁴ IBA Kuralları, Önsöz.

³³⁵ IBA Kuralları, Önsöz.

arasında bir tercih yapmamaktadır. Tarafların ve hakem heyetinin kendi seçimlerine göre genel bir kapsam çizmekte ancak tüm süreç için ayrıntılı bir yol çizmemektedir.

Aşağıda IBA Kuralları'nın bilirkişilere ilişkin düzenlemeleri açıklanacaktır.

i. Taraflarca Atanan Bilirkişi

5.1. madde uyarınca taraflar, belirli konularda taraf bilirkişisi atayabilmektedir. Taraf bilirkişisi, hakem heyeti tarafından belirlenen süre içerisinde raporunu sunacaktır. Aynı zamanda taraf bilirkişisi raporuyla beraber raporunda esas aldığı delilleri hakem heyeti ve taraflara sunmakla yükümlüdür³³⁶.

5.4. maddeye göre hakem heyeti, rapor vermiş ya da verecek olan taraf bilirkişilerinin toplanarak ilgili konuları müzakere etmesine karar verebilmektedir. Bu toplantıda taraf bilirkişileri inceledikleri konular hakkında uzlaşmaya varmaya çalışacaktır³³⁷.

5.5. madde düzenlenmesi kapsamında 8.1. maddeye göre duruşmaya çağrılıp da geçerli bir mazereti olmayan taraf bilirkişisinin duruşmaya katılmaması halinde hakem kurulu ilgili taraf bilirkişisinin raporunu dikkate almamaya karar verebilir³³⁸.

ii. Hakem Heyeti Tarafından Atanan Bağımsız Bilirkişi

6.1. madde ile hakem heyetinin bağımsız bilirkişi atayabilmesi için öncelikle tarafların görüşünü alması gerekmektedir³³⁹. 6.2. maddeye göre bağımsız bilirkişi, görevi kabul etmeden önce yeterliliği ve bağımsızlığına dair beyan sunmalıdır³⁴⁰.

³³⁶ “A Party may rely on a Party-Appointed Expert as a means of evidence on specific issues. Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, (i) each Party shall identify any Party-Appointed Expert on whose testimony it intends to rely and the subject-matter of such testimony; and (ii) the Party-Appointed Expert shall submit an Expert Report.”

³³⁷ “The Arbitral Tribunal in its discretion may order that any Party-Appointed Experts who will submit or who have submitted Expert Reports on the same or related issues meet and confer on such issues.”

³³⁸ “If a Party-Appointed Expert whose appearance has been requested pursuant to Article 8.1 fails without a valid reason to appear for testimony at an Evidentiary Hearing, the Arbitral Tribunal shall disregard any Expert Report by that Party-Appointed Expert related to that Evidentiary Hearing unless, in exceptional circumstances, the Arbitral Tribunal decides otherwise.”

³³⁹ “The Arbitral Tribunal, after consulting with the Parties, may appoint one or more independent Tribunal-Appointed Experts to report to it on specific issues designated by the Arbitral Tribunal.”

³⁴⁰ “The Tribunal-Appointed Expert shall, before accepting appointment, submit to the Arbitral Tribunal and to the Parties a description of his or her qualifications and a statement of his or her independence from the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal.”

Tarafların bilirkişiye itirazı olması halinde önce itirazlar değerlendirilecektir³⁴¹. Tarafların görüşünü aldıktan sonra hakem kurulu bir veya birden fazla bağımsız bilirkişi atayabilecektir. Tarafların bilirkişi atamasından sonraki itirazları sadece sonradan öğrenilen konulara ilişkin olabilir³⁴².

6.3. maddeye göre bağımsız bilirkişi, raporu için gerekli olan bilgi ve belgeleri tarafların kendisine teslim etmesini isteyebilmektedir³⁴³. Bilirkişi ve taraflar konusunda belge teslimi konusunda yaşanabilecek uyuşmazlıklar, belge ibraz talebine itiraz için belirlenen usule göre karara bağlanacaktır³⁴⁴. 2020 IBA Kuralları ile “bağımsız bilirkişinin belge talep edebilme yetkisinin hakem heyetinin yetkisi ile aynı kabul edilmesi” ibaresi, hakem heyetinin belge talebi hakkındaki uyuşmazlıkları çözerken yanlış anlaşılmaya yol açmaması için kaldırılmıştır³⁴⁵.

Bağımsız bilirkişi raporu 6.5. maddeye göre taraflara tebliğ edilecektir³⁴⁶. Bağımsız bilirkişi de raporunda esas aldığı belgeleri raporu ile birlikte hakem heyeti ve taraflara sunacaktır³⁴⁷. Taraflar, bağımsız bilirkişinin incelemiş olduğu tüm belge ve delilleri inceleyebilecek³⁴⁸ ve yazılı karşı beyan verebilecektir³⁴⁹. Bu madde,

³⁴¹ “Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, the Parties shall inform the Arbitral Tribunal whether they have any objections as to the Tribunal-Appointed Expert’s qualifications and independence. The Arbitral Tribunal shall decide promptly whether to accept any such objection.”

³⁴² “After the appointment of a Tribunal-Appointed Expert, a Party may object to the expert’s qualifications or independence only if the objection is for reasons of which the Party becomes aware after the appointment has been made.”

³⁴³ “Subject to the provisions of Articles 9.2 and 9.3, the Tribunal-Appointed Expert may request a Party to provide any information or to provide access to any Documents, goods, samples, property, machinery, systems, processes or site for inspection, to the extent relevant to the case and material to its outcome.”

³⁴⁴ “Any disagreement between a Tribunal-Appointed Expert and a Party as to the relevance, materiality or appropriateness of such a request shall be decided by the Arbitral Tribunal, in the manner provided in Articles 3.5 through 3.8.”

³⁴⁵ Commentary on the Revised Text of the 2020 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, IBA Task Force for the Revision of the IBA Rules On the Taking of Evidence in International Arbitration / Consolidated Amendments, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=4F797338-693E-47C7-A92A-1509790ECC9D>), (16 Ocak 2024), s. 23.

³⁴⁶ “The Arbitral Tribunal shall send a copy of such Expert Report to the Parties.”

³⁴⁷ IBA Rules Article 6.4(c).

³⁴⁸ “The Parties may examine any information, Documents, goods, samples, property, machinery, systems, processes or site for inspection that the Tribunal-Appointed Expert has examined ...”

³⁴⁹ “... any Party shall have the opportunity to respond to the Expert Report in a submission by the Party or through a Witness Statement or an Expert Report by a Party-Appointed Expert.”

hukuki dinlenilme hakkı ile yakından ilişkilidir³⁵⁰. Tarafların, bağımsız bilirkişi raporuna kendi taraf bilirkişi raporları ile cevap vermeleri mümkündür.

6.6. maddede düzenlendiği üzere taraflardan birinin talebi veya hakem heyeti kararıyla bağımsız bilirkişinin raporu hakkında açıklama yapması için duruşmaya çağırılması mümkündür³⁵¹. Bağımsız bilirkişi hakem heyeti, taraflar ve taraf bilirkişileri tarafından sorgulanabilir³⁵².

iii. Bilirkişi Raporu

IBA Kuralları taraf bilirkişileri için m. 5/2 ile ve hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler için m. 6/4 ile bilirkişi raporunun içeriğini detaylı olarak belirlemiştir.

IBA Kuralları'nın 5/2-a³⁵³ ve 6/4-a³⁵⁴ bentlerine göre bilirkişi raporunun içeriğinde öncelikle bilirkişinin tam ismi, adresi, geçmişi, nitelikleri, eğitimi ve tecrübesi kısa bir özet olarak yer almalıdır. Bu bilirkişinin uzmanlık alanı hakkında taraflara bilgi sağlayacaktır. Özellikle taraf bilirkişisinin güvenilirliği açısından nitelikleri ve tecrübesinin bu şekilde raporda yer alması önem taşımaktadır. 5/2-a kapsamında taraf bilirkişisi ayrıca taraflardan herhangi biriyle, tarafların hukuk danışmanlarıyla veya hakem heyetiyle geçmişte ve mevcut bir ilişkisi bulunuyor ise bu ilişkisini beyan etmelidir.

IBA Kuralları'nın 5/2-b³⁵⁵ bendine göre hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiden farklı olarak taraf bilirkişisi raporunda kendisini atamış olan taraftan almış olduğu talimatları belirtmelidir.

IBA Kuralları madde 5/2-c³⁵⁶ uyarınca taraf bilirkişisi taraflardan, hukuki danışmanlarından ve hakem heyetinden bağımsız olduğuna dair bir beyan daha

³⁵⁰ Aygöl, s. 277; Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 17; Kurkela / Turunen, s. 187.

³⁵¹ "At the request of a Party or of the Arbitral Tribunal, the Tribunal-Appointed Expert shall be present at an Evidentiary Hearing."

³⁵² "The Arbitral Tribunal may question the Tribunal-Appointed Expert, and he or she may be questioned by the Parties or by any Party-Appointed Expert ...".

³⁵³ "... the full name and address of the Party-Appointed Expert, a statement regarding his or her present and past relationship (if any) with any of the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal, and a description of his or her background, qualifications, training and experience ...".

³⁵⁴ "... the full name and address of the Tribunal-Appointed Expert, and a description of his or her background, qualifications, training and experience ...".

³⁵⁵ "... a description of the instructions pursuant to which he or she is providing his or her opinions and conclusions ...".

vermelidir. Burada dikkat çeken nokta, bilirkişi tarafından yalnızca taraflarla değil aynı zamanda tarafların hukuk danışmanları ve hatta hakem heyetiyle olan ilişkileri de açıklanacaktır. Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ise bağımsız olduğuna ilişkin aynı beyanı m. 6/2 kapsamında atamasını kabul etmeden önce verecektir.

IBA Kuralları madde 5/2-d ve 6/4-b³⁵⁷,ye göre bilirkişi görüşlerinin ve vardığı sonuçların dayandığı maddi vakıaları raporunda belirtmelidir. Böylece hakem ve taraflarca rapor incelenirken bilirkişinin görüşlerini oluştururken hangi maddi vakılara dayandığı netleştirilmiş olacaktır. Hakem heyeti incelemesini yaparken raporda hangi maddi vakılara dayanıldığına göre bilirkişi raporunu değerlendirecek, gerçekleştiği veya gerçekleşmediği varsayılan maddi vakıaları bu şekilde anlayabilecektir.

IBA Kuralları madde 5/2-e ve madde 6/4-c³⁵⁸,ye göre bilirkişiler uzman görüşlerini ve vardıkları sonuçları, bu sonuçlara varırken kullandıkları yöntemler, deliller ve bilgilerle birlikte açıklamalıdır. Bilirkişilerin görüşlerini oluştururken dayandıkları ancak henüz hakem heyetine sunulmamış olan dokümanlar da hakem heyetine sunulmalıdır.

Bilirkişi raporunun hazırlandığı dil, tahkim yargılamasının dili ile aynı olmayabilir. Böyle bir durumda raporun tercüme edilmesi gerekecektir. Teknik hususlar içeren bir raporun tercümesinde anlam kaymaları yaşanabileceğinden IBA Kuralları madde 5/2-f ve 6/4-d³⁵⁹ uyarınca bilirkişi raporu tercüme edilmişse asıl olarak hazırlandığı dil raporda belirtilmelidir. Ayrıca bilirkişinin duruşmada hangi dilde ifade vereceğine ilişkin beyanda bulunması gerekir.

³⁵⁶ “... a statement of his or her independence from the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal ...”.

³⁵⁷ İki madde içeriği aynıdır: “... a statement of the facts on which he or she is basing his or her expert opinions and conclusions ...”.

³⁵⁸ İki madde anlam olarak aynıdır: “... his or her expert opinions and conclusions, including a description of the methods, evidence and information used in arriving at the conclusions. Documents on which the ... Expert relies that have not already been submitted shall be provided...”.

³⁵⁹ İki madde anlam olarak aynıdır: “... if the Expert Report has been translated, a statement as to the language in which it was originally prepared, and the language in which the Party-Appointed Expert anticipates giving testimony at the Evidentiary Hearing...”.

IBA Kuralları madde 5/2-g ve 6/4-e³⁶⁰ uyarınca bilirkişi raporunda yer alan görüşlere samimi bir şekilde inandığına dair beyanda bulunmalıdır.

IBA Kuralları madde 5/2-h ve 6/4-f³⁶¹ ile bilirkişinin raporunda imzası, tarih ve yer bulunacağı düzenlenmiştir.

Son olarak IBA Kuralları madde 5/2-i ve madde 6/4-g³⁶², bilirkişi raporunun birden fazla kişi tarafından imzalanması halinde raporun tümünün veya belirli kısmının ilgili bilirkişiye isnadının gerektiğini düzenlemektedir

iv. Keşif, Duruşma ve Sorgu

7. maddeye göre bağımsız bilirkişi veya taraf bilirkişileri ile keşif yapılması mümkündür. Tarafların keşfe katılma hakkı bulunmaktadır³⁶³.

IBA Kurallarının duruşmalarla ilgili olan 8. maddesi bilirkişilerle sınırlı olarak incelendiğinde; 8.1. maddede tarafların duruşmada sözlü ifade vermek üzere hazır bulunmasını istedikleri bilirkişilerini hakem heyeti ve karşı tarafa bildirmeleri gerektiği düzenlenmektedir³⁶⁴. Bahsedildiği üzere IBA Kuralları kapsamında rapor içeriğinde bulunması zorunlu tutulan bilirkişilerin raporlarında ilgili kısmın kim tarafından hazırlandığı bilgisi bu noktada işe yarayacaktır³⁶⁵.

8.3. maddede duruşmanın hakem heyetinin mutlak hakimiyeti altında gerçekleşeceği düzenlenmiş olup hakem heyeti bilirkişilerin duruşmada hazır bulunmasını, sorulacak soruları ve bilirkişilerin soruları cevaplandırmasını sınırlayabilir veya reddedebilir³⁶⁶.

³⁶⁰ İki madde içeriği aynıdır: "... an affirmation of his or her genuine belief in the opinions expressed in the Expert Report...".

³⁶¹ İki madde anlam olarak aynıdır: "... the signature of the ... Expert and its date and place...".

³⁶² İki madde içeriği aynıdır: "... if the Expert Report has been signed by more than one person, an attribution of the entirety or specific parts of the Expert Report to each author."

³⁶³ "... the Arbitral Tribunal may, at the request of a Party or on its own motion, inspect or require the inspection by a Tribunal-Appointed Expert or a Party-Appointed Expert of any site, property, machinery or any other goods, samples, systems, processes or Documents, as it deems appropriate. ... The Parties and their representatives shall have the right to attend any such inspection."

³⁶⁴ "Each witness (which term includes, for the purposes of this Article, witnesses of fact and any experts) shall, subject to Article 8.3, appear for testimony at the Evidentiary Hearing if such person's appearance has been requested by any Party or by the Arbitral Tribunal."

³⁶⁵ Ashford, s. 108.

³⁶⁶ "The Arbitral Tribunal shall at all times have complete control over the Evidentiary Hearing. The Arbitral Tribunal may limit or exclude any question to, answer by or appearance of a witness, if it

8.4. maddenin b bendinde³⁶⁷ çapraz sorgu düzenlenmektedir³⁶⁸. 8.4. maddenin c bendinde duruşmada öncelikle davacının sonrasında ise davalının atadığı taraf bilirkişilerinin ifade vereceği düzenlenmiştir³⁶⁹. Her iki taraf da kendi taraf bilirkişisinin sorgulanmasından sonra ortaya çıkacak konular hakkında yeniden kendi taraf bilirkişisine ek soru sorabilecektir³⁷⁰.

8.4. maddenin d bendinde ise hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin sorgulanması düzenlenmiştir³⁷¹. Buna göre hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi hem hakem heyeti hem taraflar hem de taraflarca atanan bilirkişilerce sorgulanabilecektir.

Yine 8.3. maddeye göre hakem heyeti taraflardan birinin talebi ile veya kendiliğinden bilirkişilerin dinlenilme sırasını değiştirebilecektir³⁷². Hakem heyeti aynı zamanda bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinlenmesine (“*witness conferencing*” veya “*hot-tubbing*”) de karar verebilmektedir. IBA Kuralları altında hakem heyeti bilirkişilere her zaman soru sorabilmektedir.

9. madde³⁷³ uyarınca delillerin kabul edilebilirliği konusunda hakeme takdir yetkisi tanınmıştır³⁷⁴.

c. CIArb Kılavuzu ve CIArb Protokolü’ne Göre Bilirkişi

i. CIArb Kılavuzu

Doğrudan bilirkişilere ilişkin düzenlemeler yapan CIArb Kılavuzu, konumuz açısından en detaylı betimlemeleri yapan düzenlemedir.

considers such question, answer or appearance to be irrelevant, immaterial, unreasonably burdensome, duplicative or otherwise covered by a reason for objection set forth in Articles 9.2 or 9.3.”

³⁶⁷ “... following direct testimony, any other Party may question such witness, in an order to be determined by the Arbitral Tribunal. The Party who initially presented the witness shall subsequently have the opportunity to ask additional questions on the matters raised in the other Parties’ questioning...”.

³⁶⁸ Aygöl, s. 352; Ömeroğlu, s. 446.

³⁶⁹ “... the Claimant shall ordinarily first present the testimony of its Party-Appointed Experts, followed by the Respondent presenting the testimony of its Party-Appointed Experts.”

³⁷⁰ “The Party who initially presented the Party-Appointed Expert shall subsequently have the opportunity to ask additional questions on the matters raised in the other Parties’ questioning...”.

³⁷¹ “... the Arbitral Tribunal may question a Tribunal-Appointed Expert, and he or she may be questioned by the Parties or by any Party-Appointed Expert ...”.

³⁷² “The Arbitral Tribunal shall at all times have complete control over the Evidentiary Hearing.”

³⁷³ “(1) The Arbitral Tribunal shall determine the admissibility, relevance, materiality and weight of evidence.”

³⁷⁴ Bkz. Demir Gökyayla, **Belge İbrazı**, s. 27-28.

CIArb Kılavuzu'nun 1. maddesi bilirkişi atama yetkileri başlığı altında hakem heyetinin tahkim anlaşması uyarınca bilirkişi delilinin kabul edilebilir olduğunu kesinleştirmesini düzenlemektedir³⁷⁵.

Hakem heyeti tarafından bilirkişiye bir delil olarak ihtiyaç olup olmadığının değerlendirilmesi 2. madde kapsamında düzenlenmiştir³⁷⁶. Bu değerlendirmenin en kısa zamanda taraflarla birlikte yapılması, bilirkişiye ihtiyaç duyulan konuların ve bilirkişi sayısı gibi hususların belirlenmesi gerekmektedir.

Bilirkişi delilinin sunulması, 3. madde kapsamındadır³⁷⁷. Hakemler, tahkim yargılamasının etkin ve uygun maliyetli bir şekilde yürütülmesi ihtiyacını göz önünde bulundurarak, bilirkişi delilinin nasıl sunulması gerektiğini taraflarla tartışmalıdır. Buna göre hakem heyeti tarafından bilirkişi ataması yapılabileceği gibi taraflar ortak bir bilirkişi üzerinde uzlaşabilir ("*single joint expert*") veya her taraf kendi bilirkişisini atayabilir. Maddenin yorumunda hakem heyeti tarafından atanacak bilirkişilerin seçilmesi kapsamında taraflardan bu süreçte destek alınması, bilirkişilerin nitelikleri ve ücretleri konularına değinilmiştir.

4. maddeye göre bilirkişilerin seçim yöntemine bağlı olarak hakemler bilirkişi delilinin toplanması, sunulması ve test edilmesine ilişkin prosedürü net bir şekilde belirlemelidir³⁷⁸. Maddenin yorumunda hakemler tarafından bilirkişi ataması yapılırken netleştirilmesi gereken hususlar belirtilmektedir. Buna ek olarak taraf bilirkişilerinin ortak rapor hazırlayabileceği, anlaşamadıkları konularda ise çapraz sorgu ve konferans usulüyle dinlenilmeleri gibi yöntemlere başvurulacağı açıklanmıştır.

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere ilişkin olarak ise hakem heyeti bir iletişim protokolü oluşturmalıdır. Bu iletişim protokolünde hakem heyeti ve tarafların bilirkişilerle iletişiminin detayları ve bilirkişiye sunulacak bilgi ve

³⁷⁵ "Arbitrators should satisfy themselves, at the outset, that expert evidence is admissible pursuant to the arbitration agreement, including any applicable rules and/or the lex arbitri."

³⁷⁶ "Arbitrators should, in consultation with the parties, consider at the outset of the arbitration, and keep under review during the course of the arbitration, whether expert evidence is needed to resolve any specific issues in dispute."

³⁷⁷ "Having determined that expert evidence will be adduced, arbitrators should discuss with the parties the precise manner in which such evidence should be adduced, bearing in mind the need to conduct the arbitral proceedings in an efficient and cost-effective manner."

³⁷⁸ "Depending on the method chosen, arbitrators should set out the precise procedure for the collection, giving and testing of expert evidence in a procedural order."

belgelerin sunulma şekilleri belirlenmelidir. Bilirkişi ile her iletişim kurulduğunda hem hakem heyeti hem de karşı tarafa iletişimin içeriği aynen bildirilmelidir.

Bilirkişilerin görüşlerinin sınanması ise 5. maddede düzenlenmiştir³⁷⁹. Hakem heyeti bilirkişi görüşlerinin nasıl test edileceğine ilişkin talimatlar vermelidir. Aynı zamanda hakem heyeti nihai kararında bilirkişi görüşüne dayanması halinde bunu sebepleriyle açıklamalıdır³⁸⁰.

ii. CIArb Protokolü

CIArb Kılavuzu EK-1’de yer alan CIArb Protokolü, yalnızca taraflarca atanan bilirkişiler için geçerlidir ve hakem heyetince atanan bilirkişileri kapsamamaktadır³⁸¹. Çalışmamız açısından en detaylı düzenlemeleri getiren CIArb Protokolü, taraf bilirkişilerine ilişkin uygulamada tartışma yaratan taraf bilirkişi raporlarının bağımsız ve tarafsız olarak hazırlanması ve çeşitli şekillerde denetlenmesine ilişkin hükümleriyle önem taşımaktadır. CIArb Protokolü IBA Kuralları’na benzer bir yapı ile düzenlenmiş ve IBA Kuralları’nın taraf bilirkişilerine ilişkin maddeleriyle uyumlu hale getirilmiştir³⁸². Böylece CIArb Protokolü’nden IBA Kuralları ile birlikte yararlanılabilmektedir. Ayrıca hakem heyetinin kararı veya tarafların anlaşmasıyla bir bütün olarak kullanılabileceği gibi IBA Kuralları’nda olduğu gibi kısmen veya bir rehber olarak da kullanılabilmektedir³⁸³.

CIArb Protokolü ile IBA Kuralları’na ek olarak taraf bilirkişilerinin denetlenmesine ilişkin hususlar, raporun içeriğine ilişkin daha ayrıntılı düzenlemeler ve bağımsızlık konularına değinilmektedir. IBA Kuralları’ndan tek farkı, bilirkişilerin raporlarını hazırlamadan önce toplanmalarını öngörmesidir³⁸⁴. CIArb Protokolü çalışmamız açısından önem taşımakta olsa da uygulamada sıklıkla kullanılan bir kurallar bütünü değildir. CIArb Protokolü genel olarak taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olması gerektiğini (madde 4), bilirkişi raporunun

³⁷⁹ “(1) Arbitrators should give directions as to how expert opinions should be tested. Some directions in relation to this are usually given in anticipation of receiving the expert report, but arbitrators may also give further directions as to the testing of expert’s opinion once the reports have been exchanged.”

³⁸⁰ “(2) When drafting their final award, arbitrators should provide reasons for relying on and/or preferring an expert’s opinion or specific aspects of it in order to show that they have given proper consideration to any opinions proffered.”

³⁸¹ CIArb Protokolü, Önsöz.

³⁸² CIArb Protokolü, Önsöz.

³⁸³ CIArb Protokolü, Önsöz ve Giriş.

³⁸⁴ CIArb Protokolü, Önsöz.

içeriğini (madde 4) ve bilirkişinin beyanının şeklini (madde 8), taraf bilirkişisine verilen talimatların ifşasını (madde 5), taraf bilirkişilerinin delillerini sunmalarının ayrıntılarını (madde 6), bu kapsamda raporlarını hazırlamadan önce toplantı yapmalarını, bu toplantı sonrası taraflar ve hakemlere ortak bir açıklama göndermelerini ve yalnızca anlaşılamayan konularda rapor hazırlamalarını (madde 6.1.), taraf bilirkişisinin ifade vermesini (madde 7) düzenlemektedir. CIArb Protokolü, çalışmamızın ilgili yerlerinde detaylandırılacaktır.

d. Prag Kuralları'na Göre Bilirkişi

Prag Kuralları kapsamında bilirkişiler tek bir madde altında düzenlenmiştir. Düzenlemeler kapsamında hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere ilişkin düzenlemelere ağırlık verildiğini söylemek mümkündür.

Prag Kuralları'nın 3.2. maddesinin b bendi³⁸⁵ ve 6.1. madde³⁸⁶ uyarınca hakem, hukuki konular dahil olmak üzere bir veya birden fazla bağımsız bilirkişi atamaya karar verebilmektedir. Hakem heyeti aynı zamanda taraflardan birinin talebi ile de bilirkişi atayabilir. Hakem heyeti, tarafların görüş ve önerilerini alarak atayacağı bilirkişiye karar verebilmektedir³⁸⁷.

6.2. maddenin d bendine göre³⁸⁸ hakem heyeti, bağımsız bilirkişinin raporunu hazırlayabilmesi için gerekli bilgi ve belgelerin teslim edilmesine karar verebilecektir. Hakem heyetinin aktif rolü, e bendinde³⁸⁹ hakem heyetinin bilirkişinin incelemesini kontrol etmek ve tarafları bilgilendirmek ile görevlendirilmesinde de görülebilmektedir. IBA Kuralları'nın aksine Prag Kuralları bilirkişi raporunun içeriğini düzenlememektedir.

³⁸⁵ "In particular, the arbitral tribunal may, after having heard the parties, at any stage of the arbitration and at its own initiative: ... (b) appoint one or more experts, including on legal issues..."

³⁸⁶ "At the request of a party or on its own initiative and after having heard the parties, the arbitral tribunal may appoint one or more independent experts to present a report on disputed matters which require specialised knowledge."

³⁸⁷ Akıncı, **Prag**, s. 490.

³⁸⁸ "If the arbitral tribunal decides to appoint an expert, the arbitral tribunal shall: ... (d) request the parties to provide the expert appointed by the arbitral tribunal with all the information and documents he or she may require to perform his or her duties in connection with the expert examination ..."

³⁸⁹ "(e) monitor the expert's work and keep the parties informed regarding its progress ..."

6.4. maddeye göre taraflardan birinin talebi veya hakem heyetinin kararı ile bilirkişi duruşmada dinlenebilecektir³⁹⁰.

6.5. maddeye göre hakem heyeti tarafından bilirkişi atanması, tarafların bilirkişi atamasını engellememektedir³⁹¹. Aynı bağımsız bilirkişiler gibi taraf bilirkişileri de duruşmada dinlenebilecektir³⁹².

6.6. ve 6.7. maddelere göre hakem heyeti sırasıyla taraflarca atanan bilirkişiler ve/veya bağımsız bilirkişilerin incelenmesi gereken konularda ortak bir soru listesi düzenlemelerine³⁹³ ve gerekirse bir toplantı yaparak uzlaşılan ve uzlaşılamayan konular hakkında bir rapor hazırlamalarına³⁹⁴ karar verebilmektedir.

8.1. maddede mümkün olduğunda duruşmasız bir şekilde yargılamanın sona erdirilmesi düzenlenmiştir³⁹⁵.

Prag Kuralları'nda bir müşterek hukuk yöntemi olan ve yargılamanın süresi ile masraflarını arttırdığı düşünülen³⁹⁶ çapraz sorgunun açıkça düzenlenmediği görülmektedir ancak taraflar kullanmak istemeleri halinde yöntemi kullanabilmektedir³⁹⁷.

C. Değerlendirme

Tahkim kuralları incelendiğinde tahkimin yapısı gereği taraf egemen bir sistem kapsamında sınırlayıcı olmayan düzenlemeler getirildiği ve böylece taraflar ile hakem heyetine alan yaratıldığı görülmektedir. Tahkim kurallarında bilirkişilere ilişkin spesifik düzenlemelerin birbirine benzer içerikte olduğu göze çarpmaktadır.

³⁹⁰ "At the request of a party or on the arbitral tribunal's own initiative, the expert shall be called for examination at the hearing."

³⁹¹ "The appointment of any expert by the arbitral tribunal does not preclude a party from submitting an expert report by any expert appointed by that party."

³⁹² "At the request of any other party or on the arbitral tribunal's own initiative, such party-appointed expert shall be called for examination during the hearing."

³⁹³ "After having heard the parties, the arbitral tribunal may instruct any party-appointed and/or the tribunal-appointed experts to establish a joint list of questions on the content of their reports, covering the issues that they consider necessary to be reviewed."

³⁹⁴ "After having heard the parties, the arbitral tribunal may instruct the party-appointed and the tribunal-appointed experts, (if any), to have a conference and to issue a joint report in order to provide the arbitral tribunal with: a. a list of issues on which the experts agree; b. a list of issues on which the experts disagree; and c. if practicable, reasons why the experts disagree."

³⁹⁵ "In order to promote cost-efficiency and to the extent appropriate for a particular case, the arbitral tribunal and the parties should seek to resolve the dispute on a documents only basis."

³⁹⁶ Akıncı, **Prag**, s. 490.

³⁹⁷ Ömeroğlu, s. 446.

Düzenlemelerin tümünde hem hakem heyeti tarafından atanan hem de tarafların kendilerinin seçeceği bilirkişilere ilişkin düzenlemeler getirilmiş olup böylece süreçte her iki tür bilirkişinin de kullanımına imkân tanınmaktadır. Tahkim kurallarının bu kapsayıcı tutumu aynı zamanda yargılamanın yürütüleceği tahkim kuruluşu belirlenirken kendilerinin tercih edilme olasılığını arttırmaktadır.

Yine tahkim kurallarının birçoğunda gerekli olmadıkça duruşma yapılmaması eğilimi mevcuttur. Örneğin Prag Kuralları'nın 8.1. maddesinde açıkça duruşma yapılması ek masraflara yol açacağı için somut uyuşmazlığın duruşmasız çözülmesinin mümkün olması halinde duruşmasız bir yargılama teşvik edilmiştir. Diğer kurallarda da örneğin ICC Tahkim Kuralları madde 25.5., ISTAC Tahkim Kuralları madde 29/2, SCC Tahkim Kuralları madde 32.1.³⁹⁸, UNCITRAL Tahkim Kuralları madde 17 ve LCIA Tahkim Kuralları madde 19.1. ile duruşmasız yargılama imkânı tanınmış ve duruşma zorunlu tutulmamıştır. Bununla birlikte tüm kurallarda duruşma yapılacak olması halinde duruşmada hem taraf bilirkişilerinin hem de hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin sorgulanabileceği öngörülmektedir. Bilirkişilerin sorgulama süreçlerinin hakem heyeti tarafından belirleneceği neredeyse tüm kurallarda belirtilmiştir.

Kanaatimizce kurallar arası bir diğer benzerlik tarafların sürece dahil edilmesidir. Özellikle hakem heyetinin bilirkişi ataması halinde öncelikle taraflara danışması gerektiği ISTAC Tahkim Kuralları madde 29/3, UNCITRAL Tahkim Kuralları madde 29, IBA Kuralları 6.1. maddesi, Prag Kuralları 3.2(b) ve 6.1. maddeleri, SCC Tahkim Kuralları'nın 34.1. maddesi³⁹⁹, ICDR Tahkim Kuralları'nın 28.1. maddesi⁴⁰⁰ ve LCIA Tahkim Kuralları'nın 21.1. maddesi⁴⁰¹ gibi birçok maddede altı çizilen bir düzenlemedir.

Kurallarda hakem heyetinin aktif rol almasına ilişkin birçok hüküm de bulunmaktadır. Örneğin ICC Kuralları madde 25 ile hakemlerin uygun buldukları

³⁹⁸ "A hearing shall be held if requested by a party, or if the Arbitral Tribunal deems it appropriate."

³⁹⁹ "After consulting the parties, the Arbitral Tribunal may appoint one or more experts to report to it on specific issues set out by the Arbitral Tribunal in writing."

⁴⁰⁰ "The arbitral tribunal, after consultation with the parties, may appoint one or more independent experts to report to it, in writing, on issues designated by the tribunal and communicated to the parties."

⁴⁰¹ "The Arbitral Tribunal, after consultation with the parties, may appoint one or more experts to report in writing to the Arbitral Tribunal and the parties on specific issues in the arbitration, as identified by the Arbitral Tribunal."

tüm yöntemlerle uyuşmazlık konusu vakıaları tespit edebileceğini düzenlerken ISTAC Tahkim Kuralları'nın 29. maddesi, SCC Tahkim Kuralları'nın 31.3. maddesi, ICDR Tahkim Kuralları'nın 22.5. maddesi ve LCIA Tahkim Kuralları'nın 15.7. maddesi de benzer içeriklere sahiptir. CIArb Kılavuzu ise çok daha detaylı bir şekilde hakem heyetinin yargılamanın en başından itibaren bilirkişi sürecini belirlemesini öngörmüştür. Prag Kuralları'nda da hakem heyetinin etkisi görülebilmektedir.

Kuralların genel olarak uzlaştırmacı bir tutum ile bilirkişilerin görüşmesini ve ortak noktada buluşmaya çalışmalarını teşvik ettiği söylenebilecektir. Örneğin IBA Kuralları'nın 5.4. maddesi taraf bilirkişilerinin müzakeresini öngörürken CIArb Protokolü de 6.1. maddesi ile benzer bir düzenleme yapmaktadır. Prag Kuralları'nın 6.6 ve 6.7. maddelerinde bilirkişilerin ortak soru listesi hazırlaması ve bilirkişilerin bir araya gelerek tartışılan konularda ortak bir rapor hazırlaması öngörülmüştür.

Kuralların tümünün genel tutumundan anlaşılan tüm bilirkişilerden bağımsızlık ve tarafsızlık beklenmektedir. UNCITRAL Tahkim Kuralları, IBA Kuralları ve CIArb Protokolü içeriğinde bilirkişilerin bağımsızlık beyanı vermesine ilişkin açık düzenlemeler bulunmaktadır.

Bununla birlikte kurallarda bilirkişilerin görevlerinin detaylı açıklamaları veya bilirkişilerin yükümlülükleri gibi hususlar düzenlenmemiştir. Bilirkişi raporunun içeriğine ilişkin olarak ise yalnızca IBA Kuralları ve CIArb Protokolü'nde detaylı düzenlemelere rastlanmaktadır.

İKİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI TAHKİMDE BİLİRKİŞİ UYGULAMASI

I. Genel Olarak

Milletlerarası tahkim, yabancı unsurlu ticari uyuşmazlıkların çözümünde en çok tercih edilen yöntemlerin başında gelmektedir. Milletlerarası tahkimde delillere ilişkin kesin kuralların olmayışı taraf serbestisine imkân tanımakta olup tarafların bu konuda ortak bir karara varamaması durumunda delillere ilişkin konular hakemlerin yetkisi kapsamında olacak, delillerin toplanması ve değerlendirilmesi süreci hakemler tarafından şekillendirilecektir.

Milletlerarası tahkim yargılamasında tarafların aksi yönde bir anlaşması olmadığı sürece uyuşmazlığın çözümü için bilirkişi görüşü alınmasının gerekip gerekmediği değerlendirmesi hakem heyeti tarafından somut olayın özelliklerine göre yapılacaktır⁴⁰². Bilirkişi görüşü konusunda ise tarafların ve hakemlerin farklı hukuk sistemleri ve kültürlerden geldiği düşünüldüğünde milletlerarası tahkimde bir delil türü olan bilirkişi görüşü açısından çeşitli uygulamalar ortaya çıkabilmektedir. Özellikle bilirkişi seçiminin taraflarca veya hakemlerce yapılmasına göre bilirkişi kurumu oldukça farklılaşabilmektedir.

IBA Kuralları tarafından taraf bilirkişisi ve hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ayrı maddelerde düzenlenmiş olup maddeler sırası ile 5. madde ve 6. maddedir. Tahkim yargılama usulü konusunun hakemlerce genellikle IBA Kuralları ile çözümlendiği görülmektedir. Ancak birçok konuda düzenleme yapmasına rağmen IBA Kuralları da tüm süreci belirleyici bir nitelikte olmayıp birçok hususu yine hakem heyetinin takdirine bırakmaktadır.

Milletlerarası tahkimde yıllar içerisinde bilirkişi kullanımı önemli ölçüde artmıştır. Bu durum, taraflar ve hakem heyetince bilirkişi kullanımının faydalı ve

⁴⁰² Aygül, s. 295; Howell, s. 29; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 137.

gerekli olduğuna inanıldığını göstermektedir⁴⁰³. Milletlerarası tahkim yargılamalarında sıkça kullanılması nedeniyle bilirkişilik uygulaması önem taşımaktadır.

II. Bilirkişilerin Seçimi

Milletlerarası tahkim yargılamasında bir delil olarak bilirkişi görüşüne başvurulacak olması halinde bilirkişinin hakem heyeti tarafından mı yoksa taraflarca mı seçileceği gündeme gelmektedir. Tahkime ilişkin ulusal kanunlar ile ulusal ve uluslararası kurallar genellikle iki yöntemi de öngörmekle beraber bilirkişi sürecine ilişkin detaylı düzenleme yapmamıştır. IBA Kuralları ise daha detaylı düzenlemeler içermesine rağmen yine de uygulama için yeterli değildir. Bu noktada CIArb Kılavuzu'ndan da yararlanılabilecektir.

Tahkim yargılamasında bilirkişiye ihtiyaç olması halinde kimin ilgili konuda uzman kabul edilerek görüşüne başvurulabileceğine ilişkin kriterler konulmamıştır⁴⁰⁴. Konu hakkında uzman olan kişi, hakem heyeti ve taraflarca belirlenecektir. Bu konuda IBA Kuralları da bir düzenleme getirmemiştir.

Bilirkişi raporları kararları doğrudan etkileme gücüne sahip oldukları için bu raporları hazırlayan kişilerin de gerçekten alanında uzman ve tecrübeli kişiler olması önemlidir⁴⁰⁵. Nitekim bilirkişinin uzmanlığı ve tecrübesi, hakemler nezdinde raporun ağırlığının oluşmasında da etkili olacaktır. Dolayısıyla hakemlerin de bilirkişi raporuna itibar ederken bilirkişilerin, rapor konusu alanda genel bilgidan fazlasına sahip olduklarına ve daha da önemlisi söz konusu alanda tecrübeye sahip olup olmadıklarına dikkat etmesi gerekmektedir⁴⁰⁶.

Bilirkişi seçimi yapılırken genel olarak; bilirkişilerin eğitimi⁴⁰⁷, tecrübesi, şahsi özellikleri ve güvenilirliğine ek olarak dil yeterliliği, iletişim ve ikna kabiliyeti

⁴⁰³ Lew, **Expert Evidence**, s. 249.

⁴⁰⁴ O'Malley, s. 183; Rosen, s. 27.

⁴⁰⁵ Matthew W. Swinehart, "Reliability of Expert Evidence in International Disputes", **Michigan Journal of International Law**, Vol. 38, Issue 2, Michigan: University of Michigan Law School, 2017, s. 325.

⁴⁰⁶ Khodykin / Mulcahy, s. 299; Swinehart, s. 326.

⁴⁰⁷ Örneğin devlet mahkemelerinde yürütülen yargılamalarda icrası bir belgeye bağlı mesleklerle ilgili bilirkişilik yapılacaksa o belgenin edinilmiş olması aranacaktır. Demirkapı, s. 56. Bazı durumlarda belirli bir alanda mühendis olmak veya mali müşavir unvanı yeterli olabilecekken bazı durumlarda belli bir süre mesleki tecrübe veya profesörlük gibi akademik unvanlar gerekli olabilecektir. Bkz. Deryal, s. 36.

ile muhakeme yeteneğine de dikkat edilmelidir⁴⁰⁸. Özellikle taraf bilirkişileri için altını çizmek gerekir ki tahkim konusunda bilgi sahibi ve hatta çapraz sorgu deneyimi olan bir bilirkişi seçilmesi yararlı olacaktır.

Bilirkişilerin milletlerarası tahkimde hakem heyeti veya taraflarca atanması fark etmeksizin teknik ve özel konularda hakemlerin yardımcısı olması ve hem hakemlere hem de taraflara karşı bağımsız ve tarafsız olmaları gerektiği görüşü mevcuttur⁴⁰⁹. Bilirkişi atama usulündeki farklılık, bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığının sorgulanmasına yol açabilmektedir ve bu nedenle hakem tarafından atanan bilirkişi ve taraf bilirkişisi şeklinden iki temel sistem ortaya çıkarmaktadır. Bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız kalarak objektif raporlar hazırlayabilmesi için milletlerarası tahkimde seçilen yöntemle göre tedbirler alınmaktadır.

Milletlerarası tahkimde bilirkişi kavramı ile Türk hukukundaki bilirkişi kavramı arasındaki temel fark, bilirkişilerin seçim yöntemidir. Türk mahkemeleri önünde gerçekleşen yargılamalarda bilindiği üzere bilirkişi ataması, mahkeme tarafından yapılmaktadır. Milletlerarası tahkimde ise bilirkişilerin hem taraflar hem de hakem veya hakem heyeti tarafından atanmaları mümkün⁴¹⁰ olmakla beraber uygulamada neredeyse her zaman tarafların uzman görüşüne başvurduğu gözlenmektedir⁴¹¹. Bunun sebepleri olarak tarafların bilirkişiye kendilerini rahatça açıklamak ve teknik raporda kontrol sahibi olmak istemeleri gösterilmektedir⁴¹².

Türk hukukunda mahkemelerde olduğu gibi tahkim yargılamasında da tarafların görüşü sorulsa dahi tarafların anlaşılamaması nedeniyle bilirkişilerin hakemler tarafından tayin edildiği görülmektedir⁴¹³.

⁴⁰⁸ Aygöl, s. 278-279 ve 301; Blackaby / Wilbraham, s. 658; Waincymer, s. 940.

⁴⁰⁹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 76-77; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 293; Atalay, s. 1915; Gaillard / Savage, s. 705; Güvenalp, s. 65; Hacıbekiroğlu, s. 23; Yeşilirmak, **ICC Tahkim Kuralları**, s. 107. Taraf bilirkişisinin hem hakem heyetine yardımcı hem de hakem heyetinden bağımsız olmasının beklendiği görüşler Kantor tarafından eleştirilmektedir. Kantor, s. 330-331.

⁴¹⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 76; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 603; Aygöl, s. 292; Born, s. 2277; Erdem, s. 633; Gaillard / Savage, s. 700; Güvenalp, s. 65 ve 75; Hacıbekiroğlu, s. 23; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 141; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 150-151.

⁴¹¹ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 291-292; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52; Akıncı, **Prag**, s. 489; Aygöl, s. 291; Lew, **Expert Evidence**, s. 246; Howell, s. 30; Pekcanitez / Yeşilirmak, s. 2713; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 136 ve 141; Trittman / Kasolowsky, s. 338; Waincymer, s. 932.

⁴¹² Howell, s. 30; O'Malley, s. 145.

⁴¹³ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 77; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 51; Aygöl, s. 293.

Milletlerarası tahkimde taraflar veya hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin bir statü farkı mevcut olup olmadığı sorusu üzerinde durulması gerekmektedir. Türk hukukunda çok açık bir şekilde mahkeme tarafından atanan bilirkişiler ile tarafların uzman kişilerden mütalaa alması şeklinde bir ayrım milletlerarası tahkimde bulunmamaktadır. Bununla birlikte çalışmamız kapsamında üzerinde durulacağı üzere IBA Kuralları ve birçok düzenlemelerde hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ile tarafların bilirkişileri arasında farklı düzenlemeler mevcuttur. Ancak bir bilirkişi diğerinden üstün tutulmamaktadır.

A. Bilirkişinin Hakem Heyeti Tarafından Atanması

Kural olarak hakem heyeti, somut olayın özelliklerine göre gerekli görmesi halinde bilirkişi atayabilir. IBA Kuralları'nın 6. maddesi ile hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi düzenlenmekte ve bu bilirkişiler maddede açık bir şekilde “bağımsız” olarak nitelendirilmektedir⁴¹⁴. Kanaatimizce bu nitelendirmenin altında yatan düşünce taraf bilirkişilerinin az ya da çok kendilerini seçen kişi yanlısı olduğu düşüncesidir⁴¹⁵. Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ise taraf bilirkişilerine nazaran hakem heyetine maddi vakıaları anlamlandırmada yardımcı, tarafsız bir konumda görülmektedir⁴¹⁶.

Milletlerarası tahkimde halen taraf bilirkişileri ağırlıkta olsa da hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere de rastlanmaktadır⁴¹⁷.

1. Bilirkişinin Atanması

Hakemlerin bilirkişi atanmasında geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır⁴¹⁸. Aslolan, hakem heyetinin delilleri genel hayat tecrübesi, özel bilgi ve deneyimiyle takdir etmesidir ancak uyuşmazlığın çözümü için hakem heyetinin mevcut bilgisi dışında özel ve teknik bir bilgi gerektirmesi halinde bilirkişi atanacaktır⁴¹⁹. Bazı durumlarda ise bir bilirkişi atama zorunluluğundan söz edilebilmektedir. Buna göre eğer uyuşmazlığı çözme konusunda hakemlerin uzmanlıkları yeterli değilse ve karar verilebilmesi için uzmanlık gerektirip çözülmesi gereken bir husus varsa, taraflar ise

⁴¹⁴ “The Arbitral Tribunal, ... may appoint one or more **independent** Tribunal-Appointed Experts...”.

⁴¹⁵ MacGregor Smith, s. 1244; O'Malley, s. 181.

⁴¹⁶ Balkar, s. 172.

⁴¹⁷ Foster, s. 108 ve 113; Khodykin / Mulcahy, s. 283; O'Malley, s. 145; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 136 ve 141; Webster / Bühler, s. 388.

⁴¹⁸ Born, s. 2277; Kaplan, s. 149; Waincymmer, s. 937.

⁴¹⁹ O'Malley, s. 171.

çeşitli sebeplerle bilirkişi atamaktan kaçınıyorsa hakemler tarafından bilirkişi atama zorunluluğu ortaya çıkabilmektedir⁴²⁰.

Hakem heyeti tarafından bilirkişi ataması yapılmadan önce hakem heyeti taraflarca kabul edilen bir bilirkişi atamak adına tarafların bir bilirkişi üzerinde anlaşması için tarafları yönlendirebilir veya tarafların bir bilirkişi listesi sunmalarını isteyebilir⁴²¹. Aynı zamanda taraflara bilirkişi listesinde belli sayıda bilirkişiye itiraz hakkı tanınarak kalan isimler arasından hakem heyeti seçimini gerçekleştirebilir⁴²². Hakem heyetine daha aktif bir rol tanıyan Prag Kuralları'nın 6.2(a) maddesinde hakem heyetine bilirkişi ataması için yetki verilirken uygun bir bilirkişi seçimi için başvurabileceği çeşitli seçenekler sunulmuştur⁴²³. Bu kapsamda hakem heyeti bilirkişi seçiminde taraflardan öneriler alabilir, kendi belirlediği bir kişiyi bilirkişi olarak atayabilir veya ticaret odaları ve meslek kuruluşları gibi tarafsız kuruluşlardan görüş alabilir⁴²⁴. IBA Kuralları'nda hakem heyetinin bilirkişi seçiminde ise heyetin ancak taraflara danıştıktan sonra bilirkişi atayabileceğinin altı çizilmiştir⁴²⁵. Taraflar ile istişare edilerek kararlaştırılacak konulardan bazıları bilirkişinin inceleme yapacağı konu, bilirkişi sayısı, uzmanlık alanları, bilirkişi ücretleridir. Taraflar IBA Kuralları 6.2. madde kapsamında⁴²⁶ bilirkişilerin atanması aşamasında beyanlarda bulunabilir ve itiraz edebilirler⁴²⁷. Bu şekilde üzerinde uzlaşılan bilirkişilerin hazırladığı raporlara karşı itirazların da nispeten daha az olacağı doğru bir tespit olacaktır. Bilirkişinin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin şüphe etmeyi

⁴²⁰ O'Malley, s.176, dn. 46.

⁴²¹ Blackaby / Wilbraham, s. 664; Born, s. 2279; Lew, **Expert Evidence**, s. 252; Waincymer, s. 936-937 ve 939; Webster/Bühler, s. 389.

⁴²² Waincymer, s. 939.

⁴²³ "If the arbitral tribunal decides to appoint an expert, the arbitral tribunal shall: ... i. appoint a candidate: a) proposed by any one of the parties; or b) identified by the arbitral tribunal itself; ii. create a joint expert commission consisting of the candidates proposed by the parties; or iii. seek a proposal for a suitable expert from a neutral organisation, such as a chamber of commerce or a professional association...".

⁴²⁴ Born, s. 2279; Kantor, s. 371. Waincymer tarafından bilirkişi seçiminde yararlanılabilecek kuruluşlara örnek olarak Uluslararası Ticaret Odası'na bağlı International Centre for Technical Expertise veya Academy of Experts, EuroExpert, Expert Witness Institute ve the Society for Expert Witnesses verilmiştir. Bkz. s. 940.

⁴²⁵ Article 6.1.

⁴²⁶ "Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, the Parties shall inform the Arbitral Tribunal whether they have any objections as to the Tribunal-Appointed Expert's qualifications and independence."

⁴²⁷ Aygöl, s. 299; Blackaby / Wilbraham, s. 664; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 138; Waincymer, s. 939.

gerektirecek bir durumun sonradan ortaya çıkması halinde atandıktan sonra da itiraz mümkündür.

Bilirkişi doğrudan hakemlerce atanabileceği gibi taraflar da hakem heyetinin bilirkişi atamasını talep edebilmektedir. Hakem heyeti tarafından bu talep; yargılamanın süresi, maliyeti ve en önemlisi davada bilirkişi gerekliliğine ek olarak tahkimin ana ilkelerinden olan tarafların hukuki dinlenilme hakkı göz önüne alınarak değerlendirilmelidir⁴²⁸. Hakem heyeti değerlendirmesi sonucunda talebi reddedebilecektir⁴²⁹. Tarafların bağımsız bilirkişi atanmasını talep etmesi ve hakem heyetinin bu talebi reddetmesi halinde ise bu kararını bir ara karar ile açıklaması önerilmektedir⁴³⁰. Bununla birlikte taraflar, milletlerarası tahkime hâkim olan geniş irade serbestisi kapsamında hakem heyetinin bağımsız bilirkişi atama yetkisini kaldırabilmektedir⁴³¹.

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi belirli konularla sınırlanarak görevlendirilmelidir. IBA Kuralları ve Prag Kuralları'nda da bilirkişinin yalnızca belirli konularda görevlendirileceği belirtilmiştir. Bilirkişilerin görev tanımının net bir şekilde yapılması ile bilirkişiler incelemelerini tam olarak kendilerinden istenen konulara odaklanarak gerçekleştirebilecektir⁴³². Bilirkişiye yöneltilecek sorular konusunda tarafların da fikri alınmalıdır⁴³³ ancak fikir birliğine varılamaması halinde son söz hakem heyetine aittir⁴³⁴.

Hakem heyetinin bilirkişi atamaya karar vermesi halinde bu karar taraflara en kısa sürede bildirilmelidir. Böylece taraflar davalarını buna göre şekillendirebilecektir. Örneğin tarafların hakem heyetinin incelemesi için karmaşık olan bazı konuları bağımsız bir bilirkişinin mevcudiyetinde kendi bilirkişileri aracılığıyla sunmayı tercih etmeleri mümkündür⁴³⁵.

⁴²⁸ Aygöl, s. 295; Waincymer, s. 938.

⁴²⁹ Born, s. 2279.

⁴³⁰ Webster / Bühler, s. 388.

⁴³¹ Kaplan, s. 149, dn. 289.

Taraflarca bu kararın genellikle tahkim süresi ve masraflarını kısmak için alındığı hakkında bkz. Aygöl, s. 297-298.

Konu hakkındaki görüşler için bkz. Waincymer, s. 938-939.

⁴³² Waincymer, s. 953.

⁴³³ Devlet yargılamasında dahi taraf görüşü alınmasına ilişkin olarak bkz. Deryal, s. 61 ve 112-113.

⁴³⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 77-78; Waincymer, s. 953-954.

⁴³⁵ Waincymer, s. 941.

Hakemlerce dosyanın bilirkişiye tevdi edilmesine karar verilmesinden sonra hakemler açıkça bilirkişinin kimliğini, hangi konuda uzman olduğunu, dosyanın neden bilirkişi incelemesine gitmesi gerektiğini, bilirkişiye bu inceleme için ne kadar süre verildiğini ve özellikle bilirkişiye yöneltilen soruları görev belgesinde detaylı olarak açıklamalıdır. Ayrıca bilirkişi ve taraflar arasında izin verilen iletişim yöntemlerinin de belirtilmesi yerinde olacaktır⁴³⁶. Bununla birlikte bilirkişi de gerekli olması halinde görevine dair hakem heyetine sorularını yöneltmeli, görevini açık ve net bir şekilde anlamalıdır⁴³⁷. IBA Kuralları'na göre hakem heyeti yine taraflarla istişare ettikten sonra her bir bilirkişi için görev belgesi düzenleyecek ve düzenlediği belgeyi taraflarla da paylaşacaktır⁴³⁸.

IBA Kuralları uyarınca hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi görevi kabul etmeden önce taraflardan, tarafların hukuk danışmanlarından ve hakem heyetinden bağımsız olduğuna dair beyan verecektir⁴³⁹. Taraflardan birinin bilirkişiye itiraz etmesi halinde hakem heyeti derhal konu hakkında kararını verecektir⁴⁴⁰. Hakem heyeti taraflarca yapılan bu itirazı değerlendirerek itirazın makul olduğuna ve şüpheyi haklı gösterecek nedenlerin varlığına kanaat getirirse ilgili bilirkişiyi atamaktan vazgeçecek veya halihazırda atanmış ise bilirkişinin görevine son verecektir⁴⁴¹. Bilirkişinin bağımsızlığının tahkim yargılaması süresince korunması gerekmektedir. IBA Kuralları kapsamında bilirkişinin atanması gerçekleştikten sonra bilirkişinin nitelikleri ve bağımsızlığına ilişkin yapılacak olan itirazlar ise yalnızca atamanın yapıldığı tarihten sonra öğrenilen hususlara ilişkin olabilecektir⁴⁴². Böylece tarafların bilirkişinin atanması gerçekleştikten sonra bilirkişiye itiraz ederek yargılama sürecini sekteye uğratmaları engellenmektedir.

⁴³⁶ Waincymer, s. 954.

⁴³⁷ Aşçıoğlu, s. 93.

⁴³⁸ Article 6.1.: "The Arbitral Tribunal shall establish the terms of reference for any Tribunal-Appointed Expert Report after consulting with the Parties. A copy of the final terms of reference shall be sent by the Arbitral Tribunal to the Parties."

⁴³⁹ Article 6.2.: "The Tribunal-Appointed Expert shall, before accepting appointment, submit to the Arbitral Tribunal and to the Parties a description of his or her qualifications and a statement of his or her independence from the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal."

⁴⁴⁰ Article 6.2.: "The Arbitral Tribunal shall decide promptly whether to accept any such objection."

⁴⁴¹ Aygöl, s. 303.

⁴⁴² Article 6.2.: "After the appointment of a Tribunal-Appointed Expert, a Party may object to the expert's qualifications or independence only if the objection is for reasons of which the Party becomes aware after the appointment has been made."

Hakemlerce bilirkişinin maddi vakıalara ilişkin görüşünü bir rapor halinde sunması veya gerekli görüldüğü takdirde duruşmada sözlü olarak açıklamasına karar verilebilir⁴⁴³. Bilirkişinin hakemler tarafından atanması halinde bilirkişilerin taraf beyan ve delillerini dikkate alarak raporlarını hazırlayabilmesi için genellikle tarafların dilekçe ve delillerinin sunulması sonrasında bilirkişi ataması gerçekleşecektir⁴⁴⁴.

IBA Kuralları m. 6.8. uyarınca hakem heyeti tarafından gerekli görülerek veya taraflardan birinin veya ikisinin talebi ile hakemlerce atanan bilirkişilerin ücreti tahkim giderlerine dahildir⁴⁴⁵. Bilirkişi ücreti; her olayın özelliğine göre bilirkişinin emeği, mesaisi, dosyanın kapsamı, dava tutarı ile birlikte yolculuk, konaklama, incelemenin gerektirdiği harcamalar, bilirkişinin kariyeri, asli işinden uzak kalması nedeniyle kazanç kaybı gibi kriterlere göre belirlenecektir⁴⁴⁶. IBA Kuralları bu konuda hakem heyetine geniş takdir yetkisi tanımaktadır⁴⁴⁷.

2. Bilirkişinin İnceleme Yapması ve Rapor Hazırlaması

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin maddi vakıalara ilişkin incelemelerini gerçekleştirirken bilgi, belge ve bazı mahallere erişimleri gerekebilecektir. Tarafların itiraz hakkı saklı olmak üzere heyet tarafından atanan bilirkişilerin taraflardan her türlü bilgi temini ve inceleme için belge, mal, numune, mülk, makine, sistem, süreç ve sahaya erişim isteme yetkisi IBA Kuralları'nın 6/3. maddesi ile düzenlenmiştir. Ancak bilirkişilerin yetkisi dava ile ilgili ve davanın sonucuna etkili olan deliller ile sınırlıdır. Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin bu talep yetkisinin hakem heyeti ile aynı olduğu cümlesi 2020 yılında güncellenen IBA Kuralları'ndan çıkarılmıştır. Bunun nedeni bu cümlenin bilirkişinin bilgi ve erişim konusundaki uyumsuzlukları çözmeye yetkisi olduğu şeklinde yorumlanabilecek olmasıdır⁴⁴⁸.

⁴⁴³ Howell, s. 31; O'Malley, s. 145.

⁴⁴⁴ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53.

⁴⁴⁵ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 166; O'Malley, s. 180; Ergun Özsunay, "Uluslararası Tahkimde Hakem Kararı", **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 6 Nisan 2004, s. 105; Waincymer, s. 975.

⁴⁴⁶ Balkar, s. 212; Deryal, s. 144-146.

⁴⁴⁷ "The fees and expenses of a Tribunal-Appointed Expert, to be funded in a manner determined by the Arbitral Tribunal, shall form part of the costs of the arbitration."

⁴⁴⁸ Commentary on the Revised Text of the 2020 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, s. 23.

Taraf ile heyetçe atanmış bilirkişi arasında bilgi ve belge talebi konusunda oluşabilecek uyuşmazlıklar hakem heyeti tarafından karara bağlanacaktır. Hakemler yetkileri kapsamında tarafların ticari defterleri dahil olmak üzere davada sunmadıkları belgelerin bilirkişiye verilmesini sağlayabilmektedir⁴⁴⁹. Bununla birlikte hakem heyetince uygun görülmesi halinde mümkün olmakla beraber genel olarak hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin tarafları veya tanıkları sorgulayarak bilgi edinmesi yaygın bir uygulama değildir⁴⁵⁰.

Kendisinden bilgi, belge talep edilen tarafın aykırı davranışta bulunması halinde bu davranışının bilirkişi raporuna etkileri, bilirkişi tarafından rapora dahil edilecektir. Ancak bilirkişi bu noktada yalnızca aykırı davranışın bilirkişi raporuna etkilerini belirtecektir, bilirkişinin bir hakem gibi hareket ederek aykırı davranışta bulunan taraf hakkında bu aykırı davranışına dayanarak beyanında olumsuz açıklamalar yapma veya öngörülerde bulunma yetkisi yoktur⁴⁵¹.

Milletlerarası tahkimde bilirkişilerin raporlarını nasıl hazırlamaları gerektiğine ve raporun içeriğine ilişkin detaylı kurallar bulunmamaktadır. Bununla birlikte hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi, amacının uzmanlığı kapsamında hakem heyetine yardımcı olmak olduğunu aklında tutarak, mümkün olduğunca şekil ve içerik olarak hakem heyetinin anlayabileceği ve hakem heyetine yardımcı olacak şekilde bir rapor hazırlamalıdır⁴⁵². Raporun içeriği IBA Kuralları tarafından detaylı şekilde belirtilmiş olup yukarıda açıklanmıştır⁴⁵³.

IBA Kuralları uyarınca hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi hazırladığı raporu hakem heyetine sunar ve hakem heyeti bu raporun birer nüshasını taraflara gönderir⁴⁵⁴. Böylece taraflar raporu inceleyerek beyanda bulunabilecektir⁴⁵⁵. Tarafların hakem heyeti tarafından belirlenen sürede bilirkişi raporuna karşı yazılı beyan, tanık beyanı veya taraf bilirkişisi tarafından hazırlanacak bilirkişi raporu ile cevap verme imkânı mevcuttur. Taraflar hakem heyeti tarafından atanan bilirkişinin raporunu hazırlarken incelediği her bilgi, belge, mal, numune, mülk, makine, sistem,

⁴⁴⁹ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 43-44; Waincymer, s. 836-837.

⁴⁵⁰ Waincymer, s. 949.

⁴⁵¹ Waincymer, s. 950.

⁴⁵² Waincymer, s. 953.

⁴⁵³ Bkz. s. 51.

⁴⁵⁴ Article 6.5.

⁴⁵⁵ Born, s. 2279.

süreç ve mahallinde yapılan keşfi ve hakem heyeti ile bilirkişi arasından yapılan tüm yazışmaları inceleyebilirler. Böylece itirazda bulunma haklarını en etkin şekilde kullanabileceklerdir⁴⁵⁶. Tarafların beyan ve itirazları da hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi ve diğer tarafa tebliğ edilir.

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişinin de görevi tüm bilirkişiler gibi hakem heyetine yalnızca yardım etmektir, hakem heyeti yerine karar vermek değildir⁴⁵⁷. Benzer şekilde hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi hakem heyetinin nihai müzakerelerinde yer almamalı veya nihai kararın hazırlanmasında yardım etmemelidir⁴⁵⁸. Bu doğrultuda hakem heyeti bilirkişinin görüşü ile bağlı değildir⁴⁵⁹ ancak görüşü kabul veya reddettiğinde bu kararını geçerli sebeplerle açıklamalıdır⁴⁶⁰. IBA Kuralları'nda bu husus hazırlanacak bilirkişi raporunun hakem heyetince değerlendirileceği şeklinde açıklanmıştır. Hakem heyeti tarafından raporun eksik veya yetersiz bulunması halinde veya taraflarca rapora karşı yapılan itirazların haklı olması durumunda hakem heyeti yeni bir bilirkişi ataması yapabilir veya ek rapor alabilir⁴⁶¹.

3. Bilirkişinin Duruşmada Sorgulanması

Taraflardan birinin veya hakem heyetinin talebi üzerine hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi duruşmada hazır bulunacak ve sorgulanabilecektir⁴⁶². Bilirkişilerin sorgulanması ile bilirkişi raporundaki tutarsızlıklar ortaya çıkarılabilir, bilirkişi raporunun güvenilirliği, kendisine sorulan tüm sorulara eksiksiz cevap verip vermediği denetlenebilir ve bilirkişinin raporunu hazırlarken yapmış olduğu incelemelerinin usulü öğrenilebilir⁴⁶³. Birçok tahkim kuralı ve IBA Kuralları uyarınca duruşmada hakem heyeti, taraflar ve taraflarca atanan bilirkişiler heyetin

⁴⁵⁶ Howell, s. 31; O'Malley, s. 194.

⁴⁵⁷ Waincymer, s. 947.

⁴⁵⁸ Waincymer, s. 949.

⁴⁵⁹ Swinehart, s. 287; Waincymer, s. 947.

⁴⁶⁰ Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania), ICJ, 9 Nisan 1949, (<https://jusmundi.com/en/document/decision/en-corfu-channel-united-kingdom-of-great-britain-and-northern-ireland-v-albania-judgment-assessment-of-the-amount-of-compensation-due-from-the-peoples-republic-of-albania-to-the-united-kingdom-of-great-britain-and-northern-ireland-including-the-text-of-the-declaration-of-the-judge-krylov-thursday-15th-december-1949>), (erişim tarihi: 16.01.2024), s. 253: "[a]ccording to a quite general rule of procedure, the Court is not bound by the opinion of experts [and] [t]he Court may reject or accept it[,] but it must always give sufficient reasons."

⁴⁶¹ Aygöl, s. 323.

⁴⁶² Aygöl, s. 375; O'Malley, s. 196.

⁴⁶³ Aygöl, s. 376.

atamış olduğu bilirkişiyi sorgulayabilir. Ancak tarafların ve taraf bilirkişilerinin sorularının kapsamı yalnızca bilirkişi raporunda yer alan hususlar ve bu rapora karşı sunulan dilekçe, tanık beyanı ya da karşı taraf bilirkişisinin raporu ile sınırlıdır. Taraflarca bilirkişinin duruşmada sorgulanması adil yargılanma hakkı ile ilişkilidir bu nedenle taraflara sorgu fırsatı tanınmalıdır⁴⁶⁴.

4. Yöntemin Avantaj ve Dezavantajları ile Konuya İlişkin Öneriler

Bilirkişinin hakem tarafından seçilmesi yönteminin hem avantaj hem de dezavantajlarından söz etmek mümkündür. Yöntemin en önemli tercih sebebi, hakem heyeti tarafından atanan bilirkişinin taraflara eşit mesafede durduğunun düşünülmesidir. Taraflara eşit mesafede durma; taraflarla tek başına iletişime geçmeme, tek bir tarafın verdiği bilgi ve belgelerle yönlendirilmeme ve sadece bu delillerle bilirkişi raporunu hazırlamamayı kapsamaktadır. Böylece bilirkişi tarafından daha objektif ve tarafsız bir rapor hazırlanacağı düşünülmektedir⁴⁶⁵. Bilirkişiye sorulacak teknik konuların hakemler tarafından dar bir kapsamda ve net olarak sorulması ile bilirkişi ücretinin azaltılması da mümkün olacaktır⁴⁶⁶. Kanaatimizce, taraflarca özellikle talep edilmedikçe veya hakem heyetince gerekli görülmedikçe bağımsız bilirkişinin tarafsızlığının çapraz sorgulama gibi yöntemlerle denetlenmesi de gerekmeyeceğinden, usul ekonomisine uygun olarak bilirkişi görüşü ile ilgili prosedürler daha kısa sürede ve daha az masrafla sonuçlandırılabilir.

Heyet tarafından bilirkişi atanması, teknik konuların önceden farkına varılarak hem uzmanlık hem zaman açısından uygun bir bilirkişi bulabilmek için hazırlık yapılması, belirlendikten sonra bilgilendirilmesi ve taraflarla iletişimini gerektirir⁴⁶⁷ ki bu süreç tahkim sürecini sekteye uğratabilecek bir süreçtir. Aynı zamanda hakemlerin iş yükünü arttırarak tahkim sürecini uzatacaktır⁴⁶⁸. CI Arb Kılavuzu'nda belirtildiği üzere hakemlerin bilirkişi konusunda erken aşamada

⁴⁶⁴ O'Malley, s. 196; Waincymer, s. 718.

⁴⁶⁵ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 77; Balkar, s. 192; Blackaby / Wilbraham, s. 664; MacGregor Smith, s. 1266; Waincymer, s. 934.

⁴⁶⁶ Akıncı, **Tahkim Giderleri**, s. 106; MacGregor Smith, s. 1265.

Bununla beraber tarafların yine de kendi bilirkişilerinden görüş alacağına ve masrafların azaltılamayacağına ilişkin bkz. Waincymer, s. 933.

⁴⁶⁷ MacGregor Smith, s. 1290; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 422, Webster / Bühler, s. 389.

⁴⁶⁸ MacGregor Smith, s. 1274; O'Malley, s. 145.

hazırlık yapması gerekmektedir⁴⁶⁹. Konuya ilişkin diğer bir problem ise teorik olarak farklı görüşlerin olduğu bir konuda hakem heyetinin bilirkişi seçimi yapması incelemenin teorilerden birine göre yapılacağı anlamına da gelecektir⁴⁷⁰.

Yöntemin diğer bir dezavantajı bilirkişilerin belirtilmiş görev sınırlarını aşması ve hakemler yerine karar vermesi, böylece aslında uygunsuz bir bilirkişi raporunun ortaya çıkma ihtimalidir. Bununla birlikte bilirkişi raporlarının hakem heyeti tarafından değerlendirilmeksizin doğrudan karara esas alınması da söz konusu olabilmektedir⁴⁷¹ ve bu durum kararın hakemler değil bilirkişiler tarafından verilmesi sonucunu doğuracaktır. Tahkimin temel tercih sebeplerinden birinin tarafların uyuşmazlıklarına ilişkin kararı verecek hakemleri seçmesi olduğu düşünüldüğünde bu durum kabul edilemez bir sonuç doğurur⁴⁷². Ancak bazı kararları bilirkişilerin verebileceği hususunda tarafların anlaşmalarının bir sakıncası bulunmamaktadır⁴⁷³. Bu tür bir anlaşma yukarıda açıklandığı üzere bir delil sözleşmesi olacaktır⁴⁷⁴.

Bu yöntemin kullanılması ile yargılama sürecini en etkileyebilecek husus ise Türk hukukunda da sıkça görüldüğü üzere taraflardan birinin veya her ikisinin de bilirkişi raporuna ilişkin itirazları olacaktır. Taraflar, bilirkişinin seçimi esnasında uzmanlığı ve niteliklerine ilişkin şüphe duyarak itiraz edebilecekleri⁴⁷⁵ gibi bilirkişinin ücreti tahkim masraflarına dahil olarak kendileri tarafından ödeneceği için bu tür diğer konulara da itiraz edebilirler.

Yine bu duruma paralel olarak taraflar, hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere kendileri açısından olayı anlatamayacak ve kendilerini rahatça açıklayamayacaktır⁴⁷⁶. Taraflar açısından bununla bağlantılı olarak bir diğer itiraz konusu bilirkişi raporunun eksik veya yanlış olduğudur⁴⁷⁷. Hakem heyeti bu itirazlar karşısında takdiri kendisine ait olmak üzere genellikle ek rapor almakta veya yeni bir

⁴⁶⁹ CI Arb Kılavuzu, s. 3, Article 2 and Commentary on Article 2.

⁴⁷⁰ Waincymer, s. 934-935.

⁴⁷¹ Blackaby / Wilbraham, s. 664; O'Malley, s. 68; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 140; Waincymer, s. 947-948; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 422-423.

⁴⁷² Kantor, s. 336; O'Malley, s. 167; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 140-141.

⁴⁷³ O'Malley, s. 68.

⁴⁷⁴ Bkz. yukarıda s. 22.

⁴⁷⁵ Aygöl, s. 299; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 140.

Bunun önlenmesi için atama öncesinde bilirkişinin uzmanlığını kanıtlar nitelikteki özgeçmiş taraflarla paylaşılmalıdır. Bkz. Waincymer, s. 944.

⁴⁷⁶ Blackaby / Wilbraham, s. 664; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 140; Waincymer, s. 934.

⁴⁷⁷ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 77; Aygöl, s. 267.

bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verebilmektedir. Bir adım ilerisinde ise taraflar hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiye ek olarak kendi bilirkişi raporlarını delil olarak sunmayı talep edebilecektir⁴⁷⁸. Tüm bu durumlar da tahkimde amaçlanan sonucun aksine zaman ve para kaybına yol açabilecektir.

Bilirkişinin hakem tarafından atandığı durumlarda öncelikle tarafların görüşü almak, örnek olarak arasından seçim yapabilmek adına tarafların bir bilirkişi listesi sunmasını istemek⁴⁷⁹, ileride bilirkişinin uzmanlığı, nitelikleri ve tarafsızlığı hakkında doğabilecek anlaşmazlıkları azaltmak açısından yararlı olacaktır. Bilirkişinin görev sınırlarının açıkça belirlenmesi ve cevaplanması gereken teknik soruların detaylı belirtilmesi ile bilirkişinin hakemlerin karar verme yetkisine tecavüzü engellenmiş olacaktır.

Ayrıca birçok tahkim kanunu, IBA Kuralları ve MTK’da yer alan bilirkişilerin duruşmada dinlenmesi ve taraflara da bilirkişilere soru sorma imkânı verilmesi ile söz konusu sakıncaları azaltmak mümkündür. Böylece taraflarca bilirkişi raporunda eksik veya yanlış olduğu düşünülen kısımlar bir nebze olsun aydınlatılabilecektir⁴⁸⁰.

B. Bilirkişinin Taraflarca Atanması

Taraf bilirkişisi özellikle karmaşık ve geniş kapsamlı davalarda⁴⁸¹ tarafların kendi açılarından muğlak konuları aydınlatabilmesi için kullanılmaktadır.

Bilirkişinin taraflarca atanmasına birçok hukuk sisteminde rastlanmakla birlikte bu kurumun öncüsünün müşterek hukuk sistemleri olduğu belirtilmelidir. Taraflarca atanan bilirkişi Amerikan hukukunda kendine özgü bir şekilde yer bulmaktadır⁴⁸². Ancak Kıta Avrupası hukuk sistemlerinden Alman hukukunda da taraf bilirkişisi özel olarak düzenlenmiştir⁴⁸³. Türk hukukunda ise “uzman görüşü” alınması benzer bir işlevdedir⁴⁸⁴.

⁴⁷⁸ Howell, s. 31.

⁴⁷⁹ Webster / Bühler, s. 389.

⁴⁸⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 77.

⁴⁸¹ Balkar, s. 165-166; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 407.

⁴⁸² Aşçıoğlu, s. 58; Lew, **Expert Evidence**, s. 248.

⁴⁸³ Aşçıoğlu, s. 58; Balkar, s. 172.

⁴⁸⁴ Bkz. aşağıda s. 119.

Birçok ülkede görülmesi nedeniyle bilirkişinin taraflarca atanması alışılmış bir yöntemdir. Milletlerarası tahkimde de bilirkişi seçimi genellikle taraflarca gerçekleştirilmektedir.

1. Bilirkişinin Atanması

Taraf bilirkişisi söz konusu olduğunda tarafların kendi bilirkişilerini bulmaları gerekmektedir. Bilirkişi, tarafların içinde bulundukları sektör nedeniyle tanıdıkları bir kişi olabileceği gibi bu konuda uluslararası danışmanlık veren kuruluşlardan da yararlanılabilir. IBA Kuralları'nın 5. maddesinde düzenlendiği üzere⁴⁸⁵ tarafların taraf bilirkişisinden görüş almak istemesi halinde bu hususu diğer tarafa bildirmesi gerekmektedir. Bu bildirim hakem heyetince belirlenecek süre içerisinde yapılacaktır.

Taraf bilirkişisi söz konusu olduğunda özellikle dava konusunun dar bir sektör konulu olması veya bilirkişinin spesifik bir deneyime sahip olması gerektiği durumlarda tarafların aynı bilirkişi ile çalışmak istemesine rastlanabilecektir. Böyle bir durumda bir tarafın bilirkişi ile görüşerek ona dava ayrıntılarını aktarması ve detayları vermesi ancak sonra beraber çalışmaması halinde diğer tarafın da o bilirkişi ile çalışması engellenmiş olacaktır. Kötü niyetli şekilde diğer tarafın söz konusu bilirkişi ile çalışmasının engellenmesi durumları itiraz konusu olabilir. Bir diğer sorun ise olayın ilk gerçekleştiği zaman delil tespiti, olası tedbirlerin belirlenmesi gibi sebeplerle ulusal mahkeme tarafından atanmış bir bilirkişinin tahkim yargılamasında da taraf bilirkişisi olarak atanmak istenmesi olabilir⁴⁸⁶. Bu husus da hakem heyeti tarafından karara bağlanacaktır.

Taraf bilirkişilerine ilişkin temel problem, taraf bilirkişilerinin tam anlamıyla tarafsız olamayacağı görüşüdür⁴⁸⁷. “*Expert shopping*” terimi ile ifade edildiği üzere taraflar ve avukatlarının alışverişte istedikleri ürünü seçer gibi davada yalnızca kendi taraflarını destekleyecek konunun uzmanı kişileri bularak adeta hukuk ekibinin bir parçası gibi görüşlerini mahkemeye sunmaları⁴⁸⁸ ve hatta şüpheli konuları gizleyerek

⁴⁸⁵ “Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, (i) each Party shall identify any Party-Appointed Expert on whose testimony it intends to rely and the subject-matter of such testimony ...”

⁴⁸⁶ Ashford, s. 109; Waincymer, s. 944.

⁴⁸⁷ Foster, s. 97-98; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139; Waincymer, s. 933.

⁴⁸⁸ Demirkapı, s. 51; Foster, s. 88-89; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1035; MacGregor Smith, s. 1247; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 418.

ve iddiaların zayıf yönlerini önemsiz göstererek⁴⁸⁹ bilirkişinin görüşünü yeniden şekillendirmeleridir. Bilirkişilerin de ilgili tarafın beklentilerini karşılamak için kendilerini baskı altında hissetmesi söz konusu olabilecektir⁴⁹⁰. Doktrinde genel olarak kabul edilen görüşe göre taraflarca atanan bu bilirkişilerin de bağımsız olması gerekmektedir⁴⁹¹ ve bu nedenle taraf bilirkişisinin hazırladığı raporun objektifliği, güvenilirliği ve doğruluğu hem taraflar hem hakemlerce karşı tarafın atadığı bilirkişinin duruşmada sorgulanması gibi mekanizmalar ile denetlenecektir⁴⁹².

Taraf bilirkişisinin seçimi detaylı bir çalışma gerektirmektedir. Bilirkişinin teknik açıdan yeterli, güvenilir, çapraz sorguya dayanabilecek psikolojik dayanıklılığa sahip olması gibi birçok özelliğe sahip olması gerekmektedir. Örnek olarak bilirkişinin açıklayacağı görüşü ile önceki yayınlanan yazılarının tutarlılığı kontrol edilmelidir⁴⁹³. Tutarsızlıklar hakem heyetinin gözünde bilirkişi raporunun değerini düşürebilecektir.

Bilirkişi sayısı, bilirkişilerin inceleme yapacakları konular ve sorulacak sorular bu yöntemde serbestçe belirlenebilmektedir⁴⁹⁴. Tarafın kendisinin belirlemiş olduğu bilirkişilere, karşı tarafça veya hakem heyetince bir itirazda bulunulması söz konusu olmamalıdır nitekim IBA Kuralları da bunu destekler niteliktedir. Bilirkişi seçim sürecinde IBA Kuralları uyarınca dikkat edilmesi gereken ise tarafların bilirkişilerinin kimliğini belirlenen sürede hakem heyetine bildirmesi ve yine belirlenen sürede raporu hakem heyetine sunmasıdır⁴⁹⁵. Eğer belirlenen sürede taraf bilirkişisinin kimliği veya raporu hakem heyetine sunulmamış ise hakem heyeti taraf bilirkişisinin raporunu dikkate almayabilecektir⁴⁹⁶. Bir diğer düzenlemeye göre IBA Kuralları madde 8.2 ve madde 9.2 kapsamında hakem heyetinin sunulan bilirkişi delilini re'sen veya diğer tarafın talebi üzerine reddetme takdir yetkisi

⁴⁸⁹ Demirkapı, s. 51; Hobér / Sussman, s. 33.

⁴⁹⁰ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1035-1036.

⁴⁹¹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52-53; O'Malley, s. 67.

⁴⁹² Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53-54; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 143-144.

⁴⁹³ Blackaby / Wilbraham, s. 658; Demir Gökyayla, **Belge İbrazı**, s. 77.

⁴⁹⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52-53.

⁴⁹⁵ Article 5.1: "Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, (i) each Party shall identify any Party-Appointed Expert on whose testimony it intends to rely and the subject-matter of such testimony; and (ii) the Party-Appointed Expert shall submit an Expert Report."

⁴⁹⁶ O'Malley, s. 147.

düzenlenmiştir⁴⁹⁷. Buna göre bilirkişi delili; yargılama ile ilgisiz, gereksiz, makul olmayan ölçüde külfetli, mükerrer veya başka bir gerekçe ile hakem heyeti tarafından sınırlanabilir veya reddedilebilir. Uygulamada atanmasının ardından yargılama sürecinde taraf bilirkişisinin ilgili tarafın lehine görüş bildirmemesi veya güvenilirliğinin hakem heyeti gözünde çeşitli nedenlerle zedelenmesi gibi sebeplerle taraflar taraf bilirkişilerini değiştirmek isteyebilmektedir. Bu tür bir durum yargılamanın belirli bir aşamasından sonra yeni delil ileri sürülmesi anlamına gelecektir. Hakem heyeti yetkileri kapsamında somut olaya göre değerlendirme yaparak yeni bilirkişi delilini sınırlayabilir veya reddedebilir. Hakem heyetinin bu yetkisini kullanmasına ihtiyatla yaklaşmak gerekmektedir aksi takdirde nihai tahkim kararının tarafların adil yargılanma hakkını ihlal ettiği gerekçesiyle iptal edilme olasılığı ile karşı karşıya kalması mümkündür⁴⁹⁸. Taraf bilirkişisinin bağımsızlığı konusunda tartışma yaratan diğer bir nokta ödenecek ücret tahkim giderlerine dahil değildir, ücreti ilgili taraf karşılamaktadır⁴⁹⁹. Ek olarak duruşmada tahkim dilini konuşmayan taraf bilirkişilerinin dinlenebilmesi için simültane veya ardıl tercüman görevlendirilmesi gerekebilecektir⁵⁰⁰. Bu durumda tercüman masrafı da taraf bilirkişiyi dinletmek isteyen tarafça karşılanacaktır⁵⁰¹.

2. Taraf Bilirkişilerinin Ortak Rapor Hazırlaması

Uygulamada taraflarca bilirkişi atanacak olması halinde hakemlerin raporun şekli ve içeriği başta olmak üzere ilgili hususları belirlemek amacıyla bir ön toplantı yapılmasına karar verdiği görülmektedir⁵⁰². Bununla beraber taraf bilirkişilerinin taslak raporlarını erken aşamada birbirleriyle paylaşmalarına karar verilmesi de bilirkişi raporlarına ilişkin sorunların erken tespitinde kullanılabilir⁵⁰³.

Taraf bilirkişileri tarafından raporlarını hazırlamadan önce görüşerek uzlaşılan veya uzlaşılamayan konuların belirlenmesi ve ortak bir rapor oluşturulması

⁴⁹⁷ Article 9.2.: “The Arbitral Tribunal shall, at the request of a Party or on its own motion, exclude from evidence or production any Document, statement, oral testimony or inspection, in whole or in part ...”.

⁴⁹⁸ Khodykin / Mulcahy, s. 291.

⁴⁹⁹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Balkar, s. 212; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 166; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 418; Waincymer, s. 975.

⁵⁰⁰ Simültane çevirinin daha hızlı olmasına rağmen çevirinin doğruluğunu tespit etmek zor olabilir bu nedenle ardıl tercüman kullanılması hakkında bkz. Waincymer, s. 741.

⁵⁰¹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 88; Öztekin, **Duruşma**, s. 1312.

⁵⁰² Ashford, s. 109; Aygül, s. 275; Blackaby / Wilbraham, s. 665; Jones, s. 142-143; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 142.

⁵⁰³ Jones, s. 143.

hem zaman kazandıracak hem de hakem heyetinin işini kolaylaştıracak bir uygulamadır⁵⁰⁴. Böylece taraf bilirkişilerinin üzerinde uzlaşamadıkları konular netleştirilecek ve duruşma yapılması halinde bu konular üzerine odaklanılacaktır. Belirtilmelidir ki bu görüşmede uzlaşılan konular taraflar için bağlayıcı değildir ve taraflar aksi yönde delil sunabilecektir⁵⁰⁵. IBA Kuralları'na göre⁵⁰⁶ benzer şekilde aynı veya birbiriyle ilgili konularda taraf bilirkişilerinin raporlarını sunmadan önce veya sunduktan sonra görüşerek üzerinde anlaşıp anlaşamadıkları hususları belirlemeleri ve bir tutanak ile tespit etmeleri mümkündür.

3. Bilirkişinin İnceleme Yapması ve Rapor Hazırlaması

Taraf bilirkişisi kendisini seçen taraf ile iş birliği içerisinde incelemesini gerçekleştirecektir. Taraf bilirkişisi zaten halihazırda kendisini atayan taraf lehine bir görüşe sahip olduğu için atanmıştır ve bu iş birliği kapsamında taraf, kendi bilirkişisine karşı hakem heyetine olduğundan çok daha açık olabilecektir. Örneğin hakem heyetine sunmaktan çekindiği kendi aleyhine olabilecek delilleri kendi taraf bilirkişisine sunabilecek, dava üzerinde beraber çalışırken ek birtakım açıklamalar yapabilecektir. Sonuç olarak taraf bilirkişisi hakem heyetine ibraz edilmiş delillerle birlikte kendisini atamış olan tarafın elindeki tüm bilgi ve belgeleri de inceleyerek kanaatini oluşturacaktır. Bununla birlikte IBA Kuralları, hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere madde 6/3 ile vermiş olduğu herhangi belgeye, numuneye, mülke, makinaya, prosedüre veya sahaya inceleme gerçekleştirilebilmesi için erişim sağlanmasını talep etme yetkisini taraf bilirkişilerine vermemiştir.

Genel olarak milletlerarası tahkimde bilirkişilerin raporlarını nasıl hazırlamaları gerektiğine ve raporun içeriğine ilişkin detaylı kurallar bulunmamaktadır. IBA Kuralları kapsamında bilirkişi raporunun içeriği her iki bilirkişi çeşidi için de benzer şekilde belirlenmiş olup yukarıda detaylıca

⁵⁰⁴ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79; Ashford, s. 109; Aygöl, s. 388-389; Blackaby / Wilbraham, s. 665; Hacıbekiroğlu, s. 126; Jones, s. 142.

Hakemin karşı taraf bilirkişilerinin buluşmasına karar vermesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 151-152.

⁵⁰⁵ Aygöl, s. 379.

⁵⁰⁶ Article 5.4.: "The Arbitral Tribunal in its discretion may order that any Party-Appointed Experts who will submit or who have submitted Expert Reports on the same or related issues meet and confer on such issues. At such meeting, the Party-Appointed Experts shall attempt to reach agreement on the issues within the scope of their Expert Reports, and they shall record in writing any such issues on which they reach agreement, any remaining areas of disagreement and the reasons therefor."

açıklanmıştır⁵⁰⁷. Ayrıca yine yukarıda açıklandığı üzere⁵⁰⁸ hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler de taraf bilirkişileri de hakem heyetine yardımcı olacak nitelikte, mümkün olduğunca şekil ve içerik olarak hakem heyetinin anlayabileceği bir rapor hazırlamalıdır. Bu kapsamda kendilerine yöneltilen tüm soruları cevaplayacak şekilde açık, net ve eksiksiz bir rapor ortaya koymaları gerekmektedir⁵⁰⁹. Taraf bilirkişileri raporlarını yalnızca vardıkları sonuçları söylemek yerine görüşlerini kanıtlayacak deliller ve gerekçeleriyle açıklayarak hazırlamalıdır⁵¹⁰. Ayrıca her bir taraf bilirkişisi varsayımda bulunduğu konuları ve kullanmış olduğu metodolojileri de raporunda açıklamalıdır zira bilirkişi raporuna varsayımlar ve metodolojiler üzerinden itiraz edildiği sıklıkla görülmektedir⁵¹¹. Rapor içeriğinde varsayımlar söz konusu olduğunda bu varsayımların neye dayanılarak yapıldığı açıklanmalı, tarafların talimatıyla varsayımlarda bulunulduysa bu raporda belirtilmelidir⁵¹².

IBA tarafından taraf vekillerine yönelik hazırlanan kılavuzun⁵¹³ 20. maddesinde vekillerin bilirkişilere raporlarını hazırlamaları için destek olabileceği belirtilmiştir. Ancak hukuki açıdan raporun hazırlanmasına destek olmak olağan kabul edilse de uygulamada bilirkişi raporunun vekil tarafından kontrol edilerek değiştirildiğine dahi rastlanmaktadır⁵¹⁴. Bu tür durumlar bilirkişinin görüşünü içeren bir rapor yerine vekilin davayı destekleyecek nitelikte bir belge hazırlaması ile sonuçlanabilecektir. Ancak bilirkişi raporunun bilirkişinin görüşünü yansıtmaması ve bilirkişinin kaleminden çıkması önem taşır zira bilirkişi raporu ve sözlü ifade arasında bariz farklar olması halinde⁵¹⁵ hakem heyetinin gözünde raporun güvenilirliği sarsılacaktır. Bu konuda belirleyici etik kurallar bulunmasa da genel olarak bakıldığında bilirkişi ile iş birliği esnasında taraf vekillerinin bilirkişilere

⁵⁰⁷ Bkz. yukarıda s. 51.

⁵⁰⁸ Bkz. s. 18-21.

⁵⁰⁹ Balkar, s. 211.

⁵¹⁰ Waincymer, s. 933-934.

⁵¹¹ Waincymer, s. 786.

⁵¹² Waincymer, s. 957.

⁵¹³ Ayrıca bkz. IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, adopted by a resolution of the IBA Council 25 May 2013, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=6F0C57D7-E7A0-43AF-B76E-714D9FE74D7F>), (erişim: 16.01.2024).

⁵¹⁴ Balkar, s. 208; Kantor, s. 334.

⁵¹⁵ Waincymer, s. 901.

yanlış bilgi vermemesi, sadece kendi lehlerine olacak bilgileri paylaşarak bilirkişiyi yanlış yönlendirmemeleri gerekmektedir⁵¹⁶.

Taraf bilirkişilerinin raporlarının dosyaya sunulma zamanı tarafların da görüşü alınarak hakemler tarafından belirlenmektedir⁵¹⁷. Duruşma yapılacak olması halinde hakem heyeti tarafından genellikle bilirkişi raporlarının duruşmadan önce sunulması istenmektedir⁵¹⁸. Tahkim Sürecine İlişkin UNCITRAL Notları'nda⁵¹⁹ raporun sunulduğu zaman, sunulma sırası gibi tüm hususların hakem heyeti tarafından belirleneceği belirtilmiştir⁵²⁰. Milletlerarası tahkimde taraf bilirkişi söz konusu olduğunda genellikle taraflar, ana dilekçeleri ve delilleri ile birlikte teknik, hukuki ve diğer konularda kendi seçtikleri taraf bilirkişilerinin raporlarını da dosyaya sunmaktadır⁵²¹. Böylece davacı diğer delillerle birlikte kendi taraf bilirkişisinin görüşünü sunabileceği gibi davalı da delilleriyle beraber veya davacının sunduğu bilirkişi raporuna cevap olarak kendi seçtiği bilirkişinin görüşünü sunabilmektedir⁵²². Uygulamada pek tercih edilmese de diğer bir yöntem olan bilirkişinin hakem heyetince atanmasında olduğu gibi taraflar dilekçeler ve belge ibrazı tamamlandıktan sonra taraf bilirkişilerinin görüşlerini sunmasıdır, böylece bilirkişiler dilekçe, delil ve tanık ifadelerini inceleyerek görüşlerini bildirebilecektir⁵²³. Bilirkişi raporları hakem heyeti tarafından belirlenen veya tarafların üzerinde anlaşmış olduğu usul kuralları ve zamana uygun şekilde sunulmalıdır.

Tarafların sonrasında ek bilirkişi raporu sunması da mümkündür⁵²⁴. IBA Kuralları madde 5/3⁵²⁵ kapsamında bilirkişi raporlarının sunulmasından sonra hakem heyetinin belirleyeceği süre içerisinde her bir taraf karşı tarafın tanık ifadeleri,

⁵¹⁶ Balkar, s. 208; Kantor, s. 370. Taraf vekillerinin uyması gereken etik kurallara ilişkin bkz. Balkar, s. 108 vd.; Waincymer, s. 736-738 ve 901.

⁵¹⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54.

⁵¹⁸ von Mehren / Salomon, s. 288.

⁵¹⁹ UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings, United Nations Commissions on International Trade Law, 2016, (<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-notes-2016-e.pdf>), (erişim tarihi: 16.01.2024)

⁵²⁰ UNCITRAL Notları, s. 29.

⁵²¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54; Aygöl, s. 272.

⁵²² Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52 ve 54.

⁵²³ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54; Webster / Bühler, s. 410.

⁵²⁴ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54; Ashford, s. 108.

⁵²⁵ "If Expert Reports are submitted, any Party may, within the time ordered by the Arbitral Tribunal, submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties revised or additional Expert Reports, including reports or statements from persons not previously identified as Party-Appointed Experts, so long as any such revisions or additions respond only to: (a) matters contained in another Party's Witness Statements, Expert Reports or other submissions that have not been previously presented in the arbitration; or (b) new developments that could not have been addressed in a previous Expert Report."

bilirkişi raporları ve daha önce sunulmamış diğer dilekçelerinde yer alan konulara veya önceki bilirkişi raporunda ele alınamamış yeni gelişmelere karşılık olmak kaydıyla gözden geçirilmiş veya ek bilirkişi raporu sunabilmektedir. Yalnızca yeni gelişmelere karşı rapor verilebilmesinin sebebi taraflara yalnızca daha önce mümkün olmadığı durumlarda ek bir fırsat verme kararıdır böylece kötü niyetli şekilde yargılama uzatılamayacak ve usuli zaman çizelgesine uyulmuş olacaktır.⁵²⁶ Ek rapor mevcut veya tarafların yeni belirleyecekleri bilirkişilerden alınabilecektir.

4. Bilirkişilerin Duruşmada Sorgulanması

Hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler ile karşılaştırıldığında taraf bilirkişisinin duruşmada heyet ve taraflarca sorgulanması çok daha önemlidir. Çünkü taraf bilirkişisinin görüşleri ancak güvenilirliğine bağlı olarak hakem heyetinin kararını oluşturmada etkili olabilecektir.

Genel olarak tahkim uygulamasına ve tahkim kurallarına bakıldığında taraflarca aksi anlaşma olmadığı sürece taraf bilirkişilerinin duruşmada ifadelerini vermek üzere hazır bulunmaları gerektiği görülmektedir. Hatta IBA Kuralları'nda⁵²⁷ düzenlendiği üzere hazır bulunması talep edilen taraf bilirkişisinin mazereti olmaksızın duruşmaya katılmaması halinde aksi kararlaştırılmış olmadıkça hakem heyeti ilgili bilirkişinin raporunu dikkate almayacaktır. Bununla birlikte özellikle taraflar, hakemler ve bilirkişilerin farklı ülkelerde bulunabileceği göz önüne alındığında bilirkişilerin elektronik ortamda video konferans ile dinlenmesi mümkündür. Burada ilgili tarafça dikkat edilmesi gereken nokta; bilirkişinin görüşünün elektronik ortamda açıklanması halinde etkisinin azalıp azalmayacağıdır⁵²⁸.

Tahkim yargılamasının en can alıcı noktası olarak taraf bilirkişilerinin çapraz sorgulaması gösterilmektedir. Çapraz sorgulama ile hem bilirkişinin hem de raporunun güvenilirliği denetlenecektir. Taraf bilirkişilerinin konferans usulü ile dinlenilmesi de mümkündür. Konferans usulü ile dinleme sayesinde teknik konularda

⁵²⁶ Ashford, s. 108.

⁵²⁷ Article 5.5.: "If a Party-Appointed Expert whose appearance has been requested pursuant to Article 8.1 fails without a valid reason to appear for testimony at an Evidentiary Hearing, the Arbitral Tribunal shall disregard any Expert Report by that Party-Appointed Expert related to that Evidentiary Hearing unless, in exceptional circumstances, the Arbitral Tribunal decides otherwise."

⁵²⁸ Webster / Bühler, s. 413.

iki uzman olarak bilirkişiler karşı karşıya getirilmiş olacaktır. Çapraz sorgulama ve bilirkişilerin konferans usulü ile dinlenilmesinin detaylarına çalışmamızın devamında değinilecektir⁵²⁹.

Milletlerarası tahkimde taraf bilirkişilerinin taraf vekillerince sorgulamalara hazırlanabileceği kabul edilmektedir⁵³⁰. Buna göre sorgu konusunda deneyimi olmayan bir bilirkişiye yargılama süreci anlatılabilir, çapraz sorgu ve konferans usulüyle dinleme esnasında karşısına çıkabilecek konular hakkında uyarıda bulunulabilir⁵³¹. Ancak bir bilirkişinin sözlü ifadesi için taraf vekili tarafından fazlaca hazırlanmış ve yönlendirilmiş gözükmesi etik dışı kabul edilerek bilirkişi ifadesinin güvenilirliğini sarsacak ve böylece hakem heyeti tarafından bilirkişi deliline verilecek ağırlık azalacaktır⁵³².

5. Yöntemin Avantaj ve Dezavantajları ile Konuya İlişkin Öneriler

Taraflarca bilirkişi tayini yönteminin de avantaj ve dezavantajlarından bahsetmek mümkündür. Bilirkişi taraflarca seçildiğinde bilirkişi incelemesinin eksik veya yanlış yapıldığı itirazları çoğu zaman söz konusu olmamaktadır. Böylece hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi sürecinin aksine genellikle ek bir rapor veya yeni bir bilirkişi atamasına gerek kalmaksızın tahkim yargılamasına devam edilebilmektedir⁵³³. Olaylara ve teknik kısımlara daha hâkim olan taraflar, hakem heyetine kıyasla konuyu daha iyi anlayacak bir bilirkişi seçimi yapacaktır. Ayrıca kendilerinin seçtiği bilirkişilere taraflar kendilerini daha rahat açıklayabilecek, kendi argümanlarını bilirkişiye anlatabilecek vakitleri olacaktır⁵³⁴.

Bu sistemin temel dezavantajı ise taraflarca atanan bilirkişinin objektifliği ve taraflara eşit mesafede oluşuna en başından gölge düşmesidir. Taraf bilirkişi uygulamasında yapısı gereği “*expert shopping*”, diğer bir deyişle her iki tarafın da kendi görüşünü destekleyecek bir bilirkişi bulması ve adeta kendi hukuk ekibine

⁵²⁹ Bkz. aşağıda s. 108 ve 113.

⁵³⁰ Howell, s. 30; Lew, **Fusion**, s. 6-7; Waincymer, s. 906 ve 908-909.

Bu konuda ülkelerin farklı anlayış ve düzenlemeleri olabilmektedir bu nedenle hakem heyeti tarafından heyetin bu konudaki tutumu açıkça belirtilmelidir. Bkz. Waincymer, s. 906-907.

⁵³¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Waincymer, s. 908-909.

⁵³² Waincymer, s. 907-909.

⁵³³ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78.

⁵³⁴ Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 140.

dahil etmesi söz konusu olmaktadır⁵³⁵. Taraf bilirkişisi seçme aşamasında özellikle sayıca kısıtlı uzman kişinin bulunduğu sektörlerde daha önceden diğer tarafla görüşmüş bir uzmanın olması gibi bilirkişinin daha önceden konu hakkında bilgi sahibi olması sorun yaratabilecektir. Ayrıca her iki taraf da kendi bilirkişisine elindeki bilgi ve belgeleri diğer tarafın yokluğunda ve tek taraflı olarak teslim edecektir. Buna ek olarak taraf bilirkişi ücretlerinin, bilirkişiyi atayan tarafça ödenmesi de taraf bilirkişilerinin tarafsızlığını ve raporun objektifliğini tehlikeye sokabilmektedir⁵³⁶. Uygulamada görüş sahibi kişinin hakem heyetince ilgili tarafın hukuk ekibine dahil kabul edilmesi ile sorgulanmadığına bile rastlanabilmektedir⁵³⁷. Bu nedenle taraf bilirkişileri “*hired-guns*” olarak dahi nitelendirilmekte⁵³⁸, partizan bir delil çeşidi⁵³⁹ olarak görülebilmektedir.

Nitekim uygulamaya bakıldığında da taraf bilirkişilerinin birbiriyle kısmen veya tamamen çelişen raporlar verdikleri gözlemlenmektedir⁵⁴⁰. Hatta bu durum, taraf bilirkişiler raporlarının savaşı olarak görülmekte ve “*battle of experts*” olarak isimlendirilmektedir. Ancak taraf bilirkişilerinin inceleme konusunda gerçekten de farklı görüş ve yaklaşımlara sahip olmaları mümkündür, sırf taraf bilirkişilerin farklı görüşlere sahip olmaları nedeniyle doğrudan bağımsız ve tarafsız olmadıkları sonucuna ulaşılmamalıdır⁵⁴¹. Kanaatimizce taraf bilirkişilerinin görüşlerini mantıklı şekilde açıklayarak bilimsel olarak desteklemesi halinde de farklı görüşler ortaya çıkabilecektir. Yine de bir dezavantaj olarak belirtmek gerekir ki konu hakkında yeterli teknik bilgiye sahip olmayan hakem heyetinin konuyu birbiriyle çelişkili iki rapor ile anlayıp yorumlaması ve buna göre karar vermesi de güç olacaktır⁵⁴².

⁵³⁵ Demirkapı, s. 51; Lew, **Expert Evidence**, s. 251; MacGregor Smith, s.1247; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 413.

⁵³⁶ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78-79; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi** s. 53; Aygöl, s. 283; Demirkapı, s. 51; Hacıbekiroğlu, s. 125; Lew, **Expert Evidence**, s. 251. Ayrıntılı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2123; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 136 ve 143; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 420.

⁵³⁷ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 292, dn. 376.

⁵³⁸ Jones, s. 138; Lew, **Expert Evidence**, s. 251; MacGregor Smith, s. 1248 ve 1266; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139; Waincymer, s. 945.

⁵³⁹ Balkar, s. 177-178; Jones, s. 138; Kantor, s. 327.

⁵⁴⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78-79; Aygöl, s. 291 ve 380; Blackaby / Wilbraham, s. 656; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1036; Lew, **Expert Evidence**, s. 251; MacGregor Smith, s. 1244; O'Malley, s. 145; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 141; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 418; Trittman / Kasolowsky, s. 339; Waincymer, s. 952.

⁵⁴¹ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 293-294.

⁵⁴² Blackaby / Wilbraham, s. 656; Lew, **Expert Evidence**, s. 252; MacGregor Smith, s. 1244; O'Malley, s. 159; Waincymer, s. 933.

Taraf bilirkişilerinin diğer bir dezavantajı, tarafların seçmiş olduğu bilirkişilerin raporlarını konuya farklı yaklaşımlar ile veya farklı metodolojiler kullanarak hazırlamaları sonucunda birbirinden çok farklı ve karşılaştırılması zor iki raporun ortaya çıkmasıdır⁵⁴³. Hakem heyeti tarafından bu tür raporların değerlendirilmesi zor olacaktır. Ek olarak, bilirkişiler raporlarını tarafların talimatlarına göre hazırladıkları için hakem heyetinden farklı noktalara odaklanabilmektedir⁵⁴⁴. Kaldı ki taraf bilirkişilerinin kasıtlı olarak farklı noktalara odaklandığı ve kendileri aleyhine olan hususları göz ardı ettiğine de rastlanmaktadır⁵⁴⁵. Hakem heyeti tarafından teknik konuya ilişkin yeterli bilgi sahibi olunmadığı için bilirkişi deliline başvurulduğu göz önüne alındığında hem farklı metodoloji izlemiş hem de genelde birbiriyle karşı görüşte olan iki raporun değerlendirilmesi güç olabilecektir.

Taraf bilirkişileri söz konusu olduğunda bilirkişinin ücreti taraflar ile bilirkişi arasında belirlenmektedir ve ücret konusuna hakem heyetinin bir müdahalesi olmadığı için yüksek tutarlar ödenmek zorunda kalınabilecektir. Aynı zamanda her iki tarafın da bilirkişisi veya bilirkişileri olduğu için hem evrak sayısında artış yaşanmakta hem duruşma sürecinde sorgulamalar uzun sürmektedir. Hakem heyeti tarafından atanacak bir bilirkişi yerine her iki tarafın en az birer kişisi olmakta, genellikle kullanılan çapraz sorgu benzeri yöntemlerle aynı konu ve soruların üzerinden defalarca kez geçilmektedir. Taraf bilirkişisinin yargılamanın masrafını ve süresini arttırdığı bilinen bir gerçektir⁵⁴⁶. Tüm bunlara ek olarak taraf bilirkişilerine göre karar veremeyen hakem heyeti tarafından kendi bağımsız bilirkişi atamalarını yapmaları gerekebilecek⁵⁴⁷ ve bu durum yargılama masrafını ve süresini daha da uzatacaktır.

Bilirkişi ücretini tarafların karşılıyor olması; bağımsızlık ve tarafsızlık yanında adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkının ihlaline

⁵⁴³ Lew, **Expert Evidence**, s. 252; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139; Trittman / Kasolowsky, s. 339; Waincymer, s. 933.

⁵⁴⁴ Lew, **Expert Evidence**, s. 252; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139; Waincymer, s. 933.

⁵⁴⁵ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1036; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 139.

⁵⁴⁶ Balkar, s. 170; CI Arb Kılavuzu, Önsöz; Jones, s. 137; Lew, **Expert Evidence**, s. 252; Waincymer, s. 885.

⁵⁴⁷ Balkar, s. 170; Blackaby / Wilbraham, s. 664; CI Arb Kılavuzu, Önsöz; Lew, **Expert Evidence**, s. 252.

sebepe olabilecektir⁵⁴⁸. Şöyle ki özellikle önemli uzmanlık gerektiren konularda bir taraf maddi yetersizlik sebebiyle bilirkişi atama imkânından mahrum kalabilecektir. Bu halde ilgili tarafın yargılamada güçsüz konumda kalması sebebiyle adil bir yargılamanın gerçekleştirildiğinden bahsedilemeyecektir. Her ne kadar hiç bilirkişi atayamama hali az karşılaşılabilecek bir durum olsa da bir tarafın daha iyi maddi imkânlarla sahip olması sebebiyle birden fazla ve yüksek ücretli bilirkişi ataması durumu da aynı endişeleri doğurmaktadır⁵⁴⁹. Özellikle bilirkişinin itibarı, kıdemi gibi hususların raporun değerlendirilmesinde hakemler nezdinde önem arz ettiği ve bunların da doğrudan bilirkişi ücretleri ile doğru orantılı olduğu düşünülürse hiç adil olmayan sonuçların ortaya çıkması kaçınılmazdır.

Yukarıda değinildiği üzere özellikle sayıca kısıtlı uzman kişinin bulunduğu sektörlerden bir bilirkişi seçimi söz konusu olduğunda bilirkişilerin tükenme tehlikesi bulunmaktadır⁵⁵⁰. Maddi açıdan daha güçlü taraf, bu tür alanlarda zaten oldukça az sayıda olan uzman kişiler arasından bütün bilirkişilerle anlaştığı takdirde diğer tarafın elinde hiçbir imkânı kalmamış olacaktır. Böyle bir durumda da adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden bahsedilebilecektir.

III. Bilirkişilerin Bağımsız ve Tarafsız Olma Yükümlülüğü

A. Bilirkişilerin Bağımsız ve Tarafsız Olması

Bilirkişiler, uyuşmazlık konusu maddi vakıaların hakem heyeti tarafından anlaşılabilmesi için teknik ve özel bilgisine başvuru alan kişilerdir. Hakem heyetinin uzman olmadığı konularda alınacak bilirkişi raporu, bir delil olarak hakem heyetinin kararının oluşmasında etkili olacaktır. Bilirkişilerin yargılama sürecindeki önemi nedeniyle tahkim kuruluşlarından, hakem heyetinden, taraflardan, taraf avukatlarından bağımsız ve tarafsız olmaları gerektiği düşünülmektedir.

Bağımsızlık ve tarafsızlık (*independence and impartiality*) genel olarak beraber anılmakla birlikte farklı kavramlardır. Bağımsızlık, olgusal bir durum iken tarafsızlık zihinsel bir durum olarak görülmektedir⁵⁵¹. Bir bilirkişinin güvenilirliği ise onun bağımsız ve tarafsız olmasıyla yakından ilişkilidir.

⁵⁴⁸ MacGregor Smith, s. 1245-1246.

⁵⁴⁹ Khodykin / Mulcahy, s. 289; MacGregor Smith, s. 1245-1246; Webster / Bühler, s. 379.

⁵⁵⁰ MacGregor Smith, s. 1246.

⁵⁵¹ Ashford, s. 114.

Gerek IBA Kuralları gerek CIArb Protokolü bilirkişilere ilişkin çeşitli sorunları çözebilmek için belirli kurallar öngörmüştür. Herhangi bir şekilde bu kuralların uygulanmaması halinde hakem heyeti tarafından yargılamanın başında bilirkişilere ilişkin kuralların netleştirilerek bir ara karar ile açıklanması önem taşımaktadır. Bununla birlikte bu kurallar da bağımsızlık ve tarafsızlığı sağlamak için yeterli değildir⁵⁵².

Milletlerarası tahkim yargılamasında genellikle taraf bilirkişisi tercih edilmekte olup taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olmakla yükümlü olup olmadığı bir tartışma konusudur⁵⁵³. Aslında bakıldığında hakem heyeti tarafından atanan veya tarafların seçtiği bilirkişilerin görevi hakem heyetinin yeterli yetkinlikte olmadığı teknik konularda maddi vakıaları anlamak ve açıklamaktır. Tahkim yargılaması sürecinde aynı görevi üstlenmelerine rağmen dikkat çekilmesi gereken nokta; taraf bilirkişilerinin kendilerini atayan tarafla elbet bir ilişkisi olduğudur. Bu ilişki aynı sektörden olmaktan kaynaklı bir tanışıklık, yargılama sürecinde beraber çalışma nedeniyle profesyonel bir iş birliği veya farklı bir ilişki olabilir. Kaldı ki taraflar, bilirkişilerini seçerken kendileri lehine görüş verecek bir bilirkişi aramaktadır. Böylece daha sürecin başında taraf bilirkişisinin bağımsız ve tarafsız oluşuna gölge düşmektedir. Taraf bilirkişisinin duruşmada sorgulanması sonucunda taraf bilirkişisinin güvenilir bulunmaması halinde hakem ilgili görüşü dikkate almayabilir ve bu nedenle tarafın davasını ispatlaması mümkün olmayabilir. Bilirkişinin güvenilir bulunmaması halinde en iyi ihtimal ile hakemlerin delilleri değerlendirmede serbest olması nedeniyle rapora verecekleri önemin azalmasıdır⁵⁵⁴. Bu nedenle taraf bilirkişilerinin bağımsızlık, tarafsızlık ve dolayısıyla güvenilirliği (*credibility*) özel önem taşımaktadır.

1. Bağımsızlık ve Tarafsızlık Kavramları

Bağımsızlık ve tarafsızlık beraber kullanılmakla birlikte aynı anlama gelmeyen iki farklı kavramdır. Bir bilirkişinin bağımsız ve tarafsız olması, raporunun

⁵⁵² Rosen, s. 27.

⁵⁵³ Balkar, s. 208; Born, s. 2279; Faurès, s. 156; David Roney, “Cross-Examination of Experts”, **The Guide to Advocacy**, Sixth Edition, ed.: Stephen Jagusch KC / Philippe Pinsolle / Alexander G Leventhal, Global Arbitration Review, London: Law Business Research Ltd, 2023, s. 2; Waincymer, s. 942. O'Malley'e göre ise IBA Kuralları'nda dahi taraf bilirkişilerinin bağımsız olması şeklinde bir düzenleme bulunmamaktadır. Bkz. O'Malley, s. 151.

⁵⁵⁴ Foster, s. 97; Swinehart, s. 319.

hakem heyeti tarafından değerlendirilmesinde ve güvenilir olarak kabul edilmesiyle yakından ilişkilidir⁵⁵⁵. Yine bu kavramlarla beraber kullanılan diğer bir kavram ise objektifliktir⁵⁵⁶.

Kanaatimizce, hakemler ile bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığının sınırları farklı olmasına rağmen bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olma yükümlülüğünü, hakemlerin bağımsız ve tarafsız olma yükümlülüğü ile karşılaştırmalı incelemek mümkündür⁵⁵⁷. Nitekim IBA Kuralları'nda hem taraflarca atanan bilirkişilerin düzenlendiği 5. maddede hem de hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin düzenlendiği 6. maddede “bağımsızlık” teriminin, hakemlerin bağımsızlık yükümlülüklerinin düzenlendiği maddelerle benzer bir şekilde kullanıldığı görülmektedir⁵⁵⁸. Hakemler tarafların adil yargılanma hakları kapsamında görevlerini yerine getirirken yargılama boyunca bağımsız ve tarafsız davranmakla yükümlüdür⁵⁵⁹. Bilirkişiler de kural olarak görevlerini yerine getirirken bağımsız ve tarafsız davranacaktır⁵⁶⁰. Hakemler açısından bakıldığında tahkim kurallarının birçoğunda hakemlerin bağımsız ve tarafsız olması gerekliliğinden bahsedilse de tanımı yapılmamıştır⁵⁶¹.

Hem doktrin hem de içtihatlarla bakıldığında tahkim yargılamasında⁵⁶² bağımsızlık; tahkim kuruluşları dahil olmak üzere hiçbir otoriteye tabi olmaksızın, taraflardan biri veya uyumsuzlukla bağlantılı biri ile arasında kişisel, ekonomik veya diğer nitelikte bir bağımlılık ilişkisi bulunmaksızın, kimseden emir veya talimat

⁵⁵⁵ Blackaby / Wilbraham, s. 657.

⁵⁵⁶ Süheyla Balkar Bozkurt, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemlerin Bağımsızlık Yükümlülüğü**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 93.

⁵⁵⁷ Balkar, s. 208. Aynı yönde bkz. Kaplan, s. 149.

Devlet mahkemelerinde yargılama için aynı yönde bkz. Deryal, s. 37. Yazara göre hâkimin reddini gerektiren durumların bilirkişi için geçerli olması halinde bilirkişinin reddi prosedürünü bile işletmeye gerek yoktur.

⁵⁵⁸ Balkar, s. 208 ve 209.

⁵⁵⁹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 141; Kaplan, s. 98.

⁵⁶⁰ Şener Akyol, “Hukuk Usulünde Bilirkişilerle İlgili Bazı Problemler”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay'ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, s. 60-61; Deryal, s. 37-38 ve 61; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 56; Tanrıver, **Değişim**, s. 82.

⁵⁶¹ Turgut Kalpsüz, “Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 21 Mart 2008, s. 29; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 55.

⁵⁶² Hâkimlerin bağımsızlığı ile hakemlerin bağımsızlığının birbirinden farklı olması hakkında bkz. Kaplan, s. 96-97 ve 100.

Bağımsızlık ve tarafsızlığın hâkimlere nazaran hakemler için çok daha önemli ve farklı mahiyette olduğuna ilişkin bkz. Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 33; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 55-56.

almaksızın, tamamen özgür düşünce ve kanaat ile hareket edilmesidir⁵⁶³. Bağımsız olma durumu sadece yargılamanın başında değil, tüm yargılama süresince gözetilmektedir⁵⁶⁴ ve aslolan uyuşmazlık konusuna objektif olarak yaklaşabilmektir⁵⁶⁵. Objektiflik; uyuşmazlık konusunu kendi kişisel görüşünden bağımsız olarak değerlendirebilmektir⁵⁶⁶. Tarafsızlık ise tarafların her ikisine de eşit mesafede olarak⁵⁶⁷ taraflardan biri lehine veya aleyhine hareket etmemek anlamına gelmekte olup bağımlı olmak ile yakından ilgilidir⁵⁶⁸. Ancak bağımsız olmak tarafsızlığı garanti etmez, bağımsız olunmasına rağmen taraflı olunabilir⁵⁶⁹.

Bağımsız ve tarafsız olma yükümlülüğü birçok açıdan incelenebilir. IBA tarafından hazırlanmış menfaat çatışmalarına ilişkin rehber⁵⁷⁰ bu konuda uygulamada yol göstericidir. Rehber kapsamında örnekleme yoluyla bağımsızlık ve tarafsızlığa ilişkin hususlar da ele alınmıştır. Düzenlenen listede kırmızı, turuncu ve yeşil olmak üzere üç kategori belirlenerek örnek durumlar sayılmıştır⁵⁷¹. Genel olarak kırmızı veya turuncu kategoriye giren durumların bilirkişi beyanında açıklanması gerektiği kabul edilmektedir⁵⁷².

Kaplan, hakemlerin bağımsız ve tarafsız olma yükümlülüğünü açıklarken⁵⁷³ kanımızca bilirkişiler için de göz önüne alınması gereken bazı durumları incelemiştir. Bilirkişiler açısından da değerlendirilmesi yararlı olacak durumlardan ilki; yargılama sonucunun hakemlerin herhangi bir menfaati⁵⁷⁴ üzerinde etkili olması halinde örneğin kendisinin hisse sahibi olduğu şirketle ilgili bir uyuşmazlıkta hakemlik yapan, borçlu olan taraftan alacağı⁵⁷⁵ olan veya taraflardan biriyle akrabalık⁵⁷⁶ veya vekalet ilişkisi⁵⁷⁷ olan bir hakemin tarafsızlığı tartışma konusu

⁵⁶³ Balkar Bozkurt, s. 94; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 56; Kaplan, s. 100; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 144.

⁵⁶⁴ Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 48; Kaplan, s. 97.

⁵⁶⁵ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 56.

⁵⁶⁶ Balkar Bozkurt, s. 115.

⁵⁶⁷ Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 34; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 56.

⁵⁶⁸ Hakemlerin bağımsızlık ve tarafsızlığına ilişkin olarak bkz. Kaplan, s. 96-97.

⁵⁶⁹ Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 35.

⁵⁷⁰ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, adopted by resolution of the IBA Council on Thursday 23 October 2014, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=e2fe5e72-eb14-4bba-b10d-d33daf8918>), (erişim: 16.01.2024).

⁵⁷¹ Webster / Bühler, s. 890 vd.

⁵⁷² Khodykin / Mulcahy, s. 298.

⁵⁷³ Kaplan, s. 106-110.

⁵⁷⁴ Deryal, s. 37 ve 107; Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 35.

⁵⁷⁵ Kaplan, s. 106-107.

⁵⁷⁶ Deryal, s. 37 ve 108; Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 35; Kaplan, s. 212.

olabilecektir. Bunlara ek üyesi olduğu veya yönetim kurulunda olduğu⁵⁷⁸ dernek, şirket gibi özel hukuk veya belediye gibi kamu tüzel kişisini ilgilendiren⁵⁷⁹, daha önce tarafların vekili, vasisi veya kayyımı sıfatıyla görev yapmış olan veya yer aldığı uyuşmazlığın kendisi veya yakınlarından birinin zarar görmesine yol açacak nitelikte olması halinde de⁵⁸⁰ bilirkişinin uyuşmazlıkta görev almaması gerekir. İkinci olarak hakemin yargılama sırasındaki taraflara karşı olan davranış ve taraflarla ilişkilerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Örnek olarak hakemin bir taraftan hediye kabul etmesi veya o tarafla iş arkadaşı olması gibi bir durum söz konusu ise veya taraflı davranması nedeniyle azledilmiş olan bir hakemle arasında yoğun bir ilişki mevcutsa hakemin taraflı davrandığına dair ciddi bir şüphe oluşacaktır⁵⁸¹. Üçüncü olarak hakemin taraf veya taraflardan birinin hukuki temsilcisi ile arasında sürekli ve yakın bir kişisel ilişki veya ciddi bir geçimsizlik olması halinde de hakemin taraflı olduğu görünümü oluşabilecektir⁵⁸². Kanaatimizce burada bahsedilen durumların tümü bilirkişiler için de geçerlidir ve bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığının zarar görmemesi için bu tür durumlara özen gösterilmelidir.

Bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığı, gerçeği beyan yükümlülüğü ile yakından ilişkilidir⁵⁸³. Gerçeği beyan yükümlülüğü aslında genel bir hukuk ilkesi olan dürüst davranma ilkesinin bir görünümüdür⁵⁸⁴. Gerçeği beyan yükümlülüğü gereği bilirkişi oy ve görüşünü bildirirken objektif davranarak kendisini tüm diğer etkilere arındırmalı, sadece uzmanlık alanı ile sınırlı olarak tespit yapmalıdır⁵⁸⁵.

Bu çerçevede bilirkişi görevini yaparken medyadaki yazı, haber, yorum ve açıklamalar gibi dış etkenlerden de uzak olmalıdır⁵⁸⁶.

Ayrıca bilirkişi raporunu hazırlarken duygularından etkilenmemeye özen göstermeli, hislerinden yola çıkarak sonuca varmamalıdır⁵⁸⁷. Örnek olarak olayın

⁵⁷⁷ Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 35.

⁵⁷⁸ Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 28.

⁵⁷⁹ Akyol, s. 61.

⁵⁸⁰ Ashford, s. 109; Deryal, s. 108.

⁵⁸¹ Kaplan, s. 108.

⁵⁸² Kaplan, s. 108-109.

⁵⁸³ Deryal, s. 39; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 50 ve 58.

⁵⁸⁴ Deryal, s. 39.

⁵⁸⁵ Deryal, s. 37 ve 39; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 49-50 ve 56.

⁵⁸⁶ Deryal, s. 37.

⁵⁸⁷ Akyol, s. 62; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 60.

içeriğine göre acıma⁵⁸⁸, sempati, kayırma gibi duygular veya meslek dayanışması⁵⁸⁹, hemşehrilik, komşuluk gibi nedenlerle taraflardan birine kendini yakın hissetmesi ile lehe bir rapor hazırlanması veya nefret, antipati, tiksinti gibi duygular⁵⁹⁰ veya önyargılar ile taraflardan birinin aleyhine bir rapor düzenlenmesi gerçeğe aykırı ve adaletsiz sonuçlar doğuracaktır⁵⁹¹. Bu tür insani duygular bir kenara bırakılarak⁵⁹² tamamen tarafsız ve objektif rapor hazırlanmalıdır.

Bu noktada bilirkişi seçiminde bilirkişinin etik sahibi bir uzman olarak sağlam bir kişiliği ve ahlaki olgunluğu olmasına da dikkat edilmelidir⁵⁹³.

2. Taraf Bilirkişilerinin Bağımsızlık ve Tarafsızlığı

Milletlerarası tahkim uygulamasında taraflar genellikle kendi bilirkişilerini seçmekte olup taraflarca belirlenen bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olup olamayacağı ve hatta bağımsız ve tarafsız olmakla yükümlü olup olmadıkları tartışma konularıdır⁵⁹⁴. Yaygın olarak, taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olması gerektiği kabul edilmektedir⁵⁹⁵.

Buna paralel olarak yukarıda açıklandığı üzere IBA Kuralları da taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olmasını sağlamak adına bağımsızlık beyanı vermeleri, bilirkişilerin taraflarla aralarında bir ilişki varsa açıklamaları, taraftan almış oldukları talimatları raporlarında belirtmeleri gibi düzenlemeler getirmektedir⁵⁹⁶. Bununla birlikte O'Malley tarafından ifade edildiği üzere hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi düzenlemelerine ilişkin 6. maddenin birinci fıkrasındaki "bağımsız bilirkişi" tanımlamasının taraflarca atanan bilirkişilere ilişkin 5. maddede kullanılmaması ve taraf bilirkişilerine yalnızca bağımsızlık beyan yükümlülüğü getirilmesi dikkat çekicidir⁵⁹⁷. Ancak yine de genel anlamda

⁵⁸⁸ Akyol, s. 62. Yazar tarafından işçi-işveren ilişkilerinde işçiye acımak ve cezalandırılacak sanığa acımak örnek olarak verilmektedir.

⁵⁸⁹ Akyol, s. 62-64.

⁵⁹⁰ Deryal, s. 37.

⁵⁹¹ Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 60.

⁵⁹² Hakemler için aynı konuda bkz. Kalpsüz, **Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**, s. 30.

⁵⁹³ Akyol, s. 61; Deryal, s. 39-40; Güleç Uçakhan, s. 76; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 59.

⁵⁹⁴ Born, s. 2279; Faurès, s. 156; Waincymer, s. 942.

⁵⁹⁵ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 76-77; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52-53; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 293; Atalay, s. 1915; Balkar, s. 207; Gaillard / Savage, s. 705; Güvenalp, s. 65; Hacıbekiroğlu, s. 23, O'Malley, s. 67; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 144; Yeşilirmak, **ICC Tahkim Kuralları**, s. 107.

⁵⁹⁶ Article 5.

⁵⁹⁷ O'Malley, s. 149.

bakıldığında anlaşılmaktadır ki IBA Kuralları taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız şekilde görüşlerini sunmasını hedeflemektedir. Kanaatimizce taraflarca belirlenmiş bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olmadığı hususu bir itiraz konusu olmamalıdır zira taraflar kendi istedikleri kişiyi bilirkişi olarak seçmekte özgürdür. Bu tür bir itiraz tarafın iddia ve savunma hakkının ihlal edilmesi olarak da görülebilecektir⁵⁹⁸. Bu görüşü destekler nitelikte IBA Kuralları'nda hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olmamaları durumunda itiraz ve sonucunda görevden alınmaları söz konusu iken aynı hüküm taraf bilirkişileri için öngörülmemiştir.

Taraf bilirkişilerine ilişkin CIArb Protokolü de taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olması gerektiğini düzenlemekte olup bilirkişinin görevinin hakem heyetine yardımcı olmak olduğu⁵⁹⁹, bilirkişi görüşünün tarafsız ve objektif⁶⁰⁰ olması gerektiği ve bilirkişinin bağımsızlık beyanı⁶⁰¹ şeklinde daha detaylı hükümler getirmiştir.

Bu şekilde taraf bilirkişilerinin bağımsız ve tarafsız olması istenen bir yargılamada hakem heyeti tarafından bilirkişilere ilişkin kuralların netleştirilmesi önem taşımaktadır.

İdeal olan tüm bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olarak uzmanlığı konusunda kendisine yöneltilen soruları açıklayarak görüşlerini hakem heyetine sunmasıdır. Ancak taraf bilirkişisi süreci düşünüldüğünde bunun pek gerçekçi olmadığı görülecektir. Öncelikle tarafın hukuk ekibi tarafından özenle seçilen bilirkişi zaten kendi tarafları lehine görüş verecek bilirkişi olmaktadır⁶⁰². Hatta Kantor'a göre, taraf vekilinin kendi müvekkili aleyhine ifade verecek bir bilirkişi seçmesi halinde avukatın müvekkiline karşı özen yükümlülüğünü ihlal ettiği söylenebilecektir⁶⁰³. Teknik uzmanların sayıca az olduğu sektörlerde önceden bir tanışıklık olabilecektir. Kaldı ki uygulamada hakem heyetleri tarafından yaygın olarak benimsenen

⁵⁹⁸ Waincymer, s. 943.

⁵⁹⁹ Article 7.1.: "... The expert's testimony shall be given with the purpose of assisting the Arbitral Tribunal to narrow the issues between the experts and to understand and efficiently to use the expert evidence."

⁶⁰⁰ Article 4.1: "An expert's opinion shall be impartial and objective."

⁶⁰¹ Article 8, Expert Declaration. Bkz. s. 102, dn. 666.

⁶⁰² Balkar, s. 209-210.

⁶⁰³ Kantor, s. 335.

yaklaşım; taraflardan biriyle istihdam ilişkisi veya devam eden danışmanlık ilişkisi dahil olmak üzere ticari bir ilişkisi olan bilirkişilerin raporlarını da değerlendirmeye almaktır⁶⁰⁴. Bilirkişi ve taraflar arasında bir tanışıklık olmasa bile yargılamaya hazırlık sürecinde yoğun bir şekilde iş birliği yapmak, karşı taraf olmaksızın görüşmeler gerçekleştirmek, rapora destek olmak ve bilirkişiyi sorgulamalara hazırlamak da zaten taraflar arasında bir yakınlık doğuracaktır.

Tüm bunlara ek olarak seçilen taraf bilirkişisinin ücreti, taraf ile bilirkişi arasında belirlenmektedir. Diğer bir deyişle, aslında bilirkişinin ücretini ödeyen taraf, bilirkişiden kendi lehine bir görüş vermesini beklediği için o ücreti ödemektedir. Bilirkişiye ödenen ücretin başarısına bağlı olarak belirlenmesi gibi durumlarda bağımsızlığının etkileneceğini söylemek mümkündür⁶⁰⁵. Genel olarak beklentileri karşılayacak bir bilirkişi, kendisinden memnun kaldığı takdirde yine kendi uzmanlık alanındaki davalarda bilirkişilik için kendisine başvurulacağını da tahmin etmektedir⁶⁰⁶. Tüm süreç birlikte düşünüldüğünde bilirkişinin kendisini atayan taraf ve vekilinin beklentilerine göre bir rapor oluşturmak konusunda kendini baskı altında hissedeceği kolaylıkla söylenebilecektir⁶⁰⁷. Kaldı ki tahkim yargılamalarının gizlilik prensibi nedeniyle yayınlanan hakem kararları bilirkişilere, bilirkişi raporunun niteliklerine, uygunsuz davranışlarda bulunan bilirkişilere ilişkin detaylı açıklamalar yapmamakta ve bu nedenle kendisini seçen taraf lehine hareket eden ve etiğe aykırı şekilde davranan bir bilirkişinin bu davranışları üçüncü kişilerce öğrenilemeyecektir⁶⁰⁸. Tüm bunların sonucunda da taraf bilirkişisinin tam bir tarafsızlık içinde bir görüş sunmasını beklemek gerçekçi olmayacaktır. Diğer yandan kendi tarafını bir temele oturtmadan, gerekçe sunmadan, yalnızca partizan şekilde destekleyen bir bilirkişi raporunun hakem heyetince karara esas alınması mümkün değildir.

Bir tahkim yargılamasında hakem heyeti başkanı tarafından ücreti taraflarca ödenen bir bilirkişinin bağımsız sayılamayacağı, burada tartışılacak olan konunun bilirkişinin bağımsızlığı değil, hazırlanacak raporun güvenilirliği olduğu

⁶⁰⁴ Born, s. 2280; Howell, s. 30; O'Malley, s. 151-152.

⁶⁰⁵ Aygöl, s. 285; Balkar, s. 213; Waincymer, s. 943.

⁶⁰⁶ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1035-1036; Rosen, s. 26; Waincymer, s. 943.

⁶⁰⁷ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1035-1036.

⁶⁰⁸ Rosen, s. 26-27. Taraf bilirkişilerinden daha etkin şekilde yararlanabilmek için yazarın önerilerinden biri hakem heyetinin kararlarında bilirkişilerin raporları ile duruşmadaki davranışlarının hakemlere yararlı olup olmadığına ilişkin görüşlerini şeffaf bir şekilde açıklamasıdır. Bkz. s. 27-28.

vurgulanmıştır⁶⁰⁹. Burada kastedilen bilirkişinin elbette kendisini atayan taraf lehine hareket edeceği ancak hazırladığı raporun güvenilirliğini sağlayacak asıl hususun hakikate uygun incelemeler ile samimi bir sonuca varılıp varılmadığının incelenmesi olacağıdır⁶¹⁰. Bununla birlikte CIArb Protokolü'nde açık bir hüküm ile yapılan çalışmalar sonucu taraftan makul bir ücret alınmasının taraf bilirkişisini taraflı hale getirmeyeceği düzenlenmiştir⁶¹¹. Ancak bu düzenleme ve ilgili tüm madde, somut güvenceler getirmek yerine taraf bilirkişisinin hakem heyetine karşı olan görevini layığıyla yerine getireceği inancı ile yazıldığı için eleştirilmektedir⁶¹². Bununla birlikte yine CIArb Protokolü tarafından 7.4. madde⁶¹³ ile hakem heyetinin; bir bilirkişinin yazılı veya sözlü görüşünün 8. maddede yer alan tarafsız ve objektif bir şekilde görüşlerini bildireceğine ilişkin beyanına uygun olmadığına kanaat getirmesi halinde bilirkişinin görüşünü tamamen veya kısmen dikkate almayacağı düzenlenmiştir. Bu şekilde açık bir düzenlemenin taraflar ve bilirkişilerde farkındalık oluşturacağı ve bilirkişileri tarafsız davranmaya yönelteceği öngörülmektedir⁶¹⁴.

Bunlarla birlikte bilirkişi genellikle alanında uzman bir bilim insanı, saygın bir akademisyen, deneyim sahibi bir profesyonel veya prestij sahibi bir tacirdir ve ücret karşılığı bir iş yapmaları doğrudan taraflı davranacakları anlamına gelmemelidir⁶¹⁵. Her koşulda bilirkişi etik bir uzman olarak görüşünü bilimsel doğrular kapsamında oluşturmalı⁶¹⁶ kendisini atayan tarafın avukatlığını yapmamalıdır⁶¹⁷. Taraf bilirkişisinin lehe görüş vereceği sebebiyle seçilmesi sunduğu raporun kendi görüşü olmadığı, sadece kendisinden beklenileni ifade ettiği anlamına gelmemektedir. Taraf bilirkişilerinin gerçekten de teorik olarak tartışmalı olan bir konuda meslek çevrelerinde kabul görmüş olan iki farklı görüşü desteklemesi

⁶⁰⁹ "...when counsel in an arbitration starts to question the independence of experts, I always say there are no independent experts from the moment they are paid by the parties. That's an objective point. From the moment you are paid by a party, objectively you are not independent. The problem is the reliability of your report." Bkz. O'Malley, s. 151, dn. 15.

⁶¹⁰ O'Malley, s. 150-151.

⁶¹¹ Article 4.2.: "Payment by the appointing Party of the expert's reasonable professional fees for the work done in giving such evidence shall not, of itself, vitiate the expert's impartiality."

⁶¹² Blackaby / Wilbraham, s. 658.

⁶¹³ "If the Arbitral Tribunal is satisfied that either written opinion or testimony of an expert is not in accordance with the expert declaration contained in Article 8 of the Protocol, the Arbitral Tribunal shall disregard the expert's written opinion and testimony either in whole or in part, as it considers appropriate in all the circumstances."

⁶¹⁴ Jones, s. 152.

⁶¹⁵ Aynı yönde bkz. Foster, s. 97.

⁶¹⁶ Balkar, s. 208.

⁶¹⁷ Born, s. 2280; Waincymer, s. 945.

mümkündür⁶¹⁸. Bilirkişiler zaten ilgili tarafın lehine görüşe sahip olduğu için örnek olarak halihazırda kendisini seçmiş olan tarafın lehine görüşlerini belirttiği bir makale yayımlamış olduğu için seçilebilmektedir. Bununla beraber bilirkişi tarafından makalesinde veya daha önceki yargılamalarda savunmuş olduğu bir görüşün aksini savunması⁶¹⁹ durumu tutarsızlık oluşturacaktır.

Kanaatimizce, taraf bilirkişi ile taraf arasında en azından bir iş ilişkisi mevcut olduğundan taraf bilirkişisini taraftan tamamen bağımsız kabul etmek mümkün değildir. Bu noktada taraflar arası ilişkinin niteliği önemlidir⁶²⁰. Esasen bu ilişki belirli bir ölçüde kaldığı sürece işin doğası gereği kabul edilebilir bir ilişki olarak görülmelidir. Nitekim uygulama da bu şekildedir⁶²¹. Bununla birlikte taraf bilirkişisinin tarafsız olması gerekmektedir. Zira bilirkişi raporunun amacı teknik konuları aydınlatmak olduğu için taraflı şekilde hazırlanacak bir bilirkişi raporu, bilimsellikten uzak bir rapor olarak bir anlam ifade etmeyecektir.

Taraflı bir bilirkişi raporu, temel olarak aşağıda incelenecek çapraz sorgulama ve bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinlenmesi gibi yöntemlerle denetlenecektir. Buna ek olarak bilirkişinin tutarlılığı ve karakteri de önem taşımaktadır. Hakem heyeti raporun taraflı hazırlandığını kabul etmekte ise raporun yargılamadaki ispat gücünü ve güvenilirliğini buna göre takdir ederek karar verecektir⁶²². IBA Kuralları madde 9/2 ile hakem heyetinin sunulan bilirkişi delilini sınırlama veya reddetme yetkisi düzenlenmektedir. Hakem heyeti bilirkişi raporunun denetlenmesi sonrası bu yetkisi kapsamında bilirkişi deliline ilişkin kararını verecektir. Ancak uygulamada hakem heyeti tarafından bilirkişi raporunun delil olarak reddedilmesi yerine raporun güvenilirliğinin ve rapora verilecek ağırlığın tüm bu unsurlar göz önüne alınarak belirlendiği görülmektedir⁶²³.

Sonuç olarak, taraf bilirkişisinin kendisini atayan taraf ve temsilcileri ile geçmiş veya mevcut ilişkileri olabilir. Bu ilişkiler, hakem heyeti tarafından dikkate alınarak raporun güvenilirliği ölçülecek ve delillerin değerlendirilmesinde rapora

⁶¹⁸ Waincymer, s. 934. Bkz. aynı yönde Lew, **Fusion**, s. 7.

⁶¹⁹ Waincymer, s. 944.

⁶²⁰ Ashford, s. 112.

⁶²¹ O'Malley, s. 151-152.

⁶²² Born, s. 2280; Howell, s. 30.

⁶²³ Born, s. 2280.

verilecek ağırlığı etkileyebilecektir. Taraf bilirkişisinin kendisini atayan, talimatlarıyla hareket ettiği ve ücretini ödeyen tarafın görüşlerini yansıtacak olması bir gerçektir. Bu noktada önemli olan bu görüşün bilimsel ve teknik bilgilerle desteklenerek gerekçeli bir rapor olarak sunulabilmesidir. Bilirkişinin ilişkileri, uzmanlığı, profesyonelliği, raporunun içeriği ve duruşmadaki ifadesinin tutarlılığı başta olmak üzere tüm süreç hakem heyeti tarafından değerlendirilerek bilirkişi raporuna verilecek ağırlık değerlendirilecektir.

3. Hakem Heyeti Tarafından Atanan Bilirkişilerin Bağımsızlık ve Tarafsızlığı

IBA Kuralları'nın 6. maddesi ile hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi düzenlenmekte ve bu bilirkişiler “bağımsız” olarak nitelendirilmektedir. IBA Kuralları'na göre hakem heyeti tarafından atanacak bilirkişi, atamayı kabul etmeden önce hem hakem heyeti hem de taraflara kendi nitelikleri ve taraflardan, tarafların hukuk danışmanlarından ve hakem heyetinden bağımsızlığı hakkında beyanını sunacaktır. Taraflar bilirkişinin nitelikleri ve bağımsızlığı hakkında herhangi bir itirazları bulunup bulunmadığı konusunda hakem heyetini bilgilendirecektir. Hakem heyeti, bu itirazlar konusunda derhal karar verir⁶²⁴. Taraflar bilirkişinin niteliklerine ve bağımsızlığına ilişkin itirazlarını sorun teşkil eden hususun sonradan ortaya çıkması halinde de yapabilecektir⁶²⁵.

Altı çizilmelidir ki hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin atamasına tarafların dahil olmayışı nedeniyle kendilerinden beklenen tarafsızlık derecesi, taraf bilirkişilerden beklenen tarafsızlık derecesinin üzerindedir⁶²⁶. Taraf bilirkişilerinin aksine, hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiden tam bir bağımsızlık ve tarafsızlık beklenmekte olduğu için taraflarla, vekilleriyle veya hakem heyetiyle açıklanan ilişkiler bilirkişinin görevine son verebilecektir⁶²⁷.

⁶²⁴ Waincymer, s. 942.

⁶²⁵ Waincymer, s. 942.

⁶²⁶ Born, s. 2279; O'Malley, s. 181-182; Waincymer, s. 943.

⁶²⁷ O'Malley, s. 181-182. Aynı yönde bkz. Waincymer, s. 941.

4. Bilirkişilerin Hakem Heyetinden ve Tahkim Kuruluşlarından Bağımsızlığı

Bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlık yükümlülüğü hem taraflara hem de hakem heyetine karşı geçerlidir⁶²⁸.

Bilirkişinin bağımsız ve tarafsız olması yükümlülüğü kapsamında hakem heyetinin ve tahkim kuruluşunun etkisinde kalmaması, kendi oy ve görüşünü tüm görüş ve telkinlerden arınmış olarak bildirmesi gerekmektedir. Nitekim kimseden emir ve talimat almamak, tavsiye ve telkinlerine uymadan hareket etmek ve hüküm vermek bağımsızlığın tanımıdır⁶²⁹.

Buna göre dosya bilirkişiye tevdi edilirken hakemler bilirkişiye yalnızca görev sınırlarını belirleme kapsamında açıklamalar yapmalı; bunun dışında ihsas-ı reyde bulunarak bilirkişiden hangi yönde bir değerlendirme beklendiğine dair imalarda bulunmamalı veya kendi görüşlerini doğrudan veya dolaylı olarak belirtmemeli, bilirkişi raporunun bağlayıcı olmadığını altını çizerek tavsiye vermemeli, herhangi bir şekilde etkilemeye ve yönlendirmeye çalışmamalıdır⁶³⁰.

B. Bilirkişilerin Bağımsızlık ve Tarafsızlığının Denetlenmesi

Devlet mahkemeleri tarafından yürütülen yargılamalarda bilirkişi görüşüne başvurulacak hallerde bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığı, çeşitli kurumlar ve yasal düzenlemelerle garanti altına alınmaya çalışılmıştır. Bu denetim hukuk sistemlerinde bilirkişinin konduğu yere göre farklı şekillenebilmekte; bazı hukuk sistemlerinde bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığı adeta hâkim gibi denetlenirken Müşterek hukuk sistemlerinde yaygın olarak kullanılan taraf bilirkişisi taraflarca temin edilen bir delil niteliğinde olduğundan farklı değerlendirilmektedir⁶³¹. Tedbirlere örnek olarak belirli durumlarda bilirkişinin yemin etmekle yükümlü bulunması⁶³², bilirkişinin reddi veya bilirkişinin kendi kendisini reddetmesi⁶³³, bilirkişilikten çekinme⁶³⁴ veya tarafların bilirkişi raporuna itirazı gibi yasal

⁶²⁸ Akyol, s. 60; Deryal, s. 38; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 58.

⁶²⁹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 55.

⁶³⁰ Deryal, s. 38.

⁶³¹ Blackaby / Wilbraham, s. 656; Demirkapı, s. 63, dn. 106; Lew, **Expert Evidence**, s. 247.

⁶³² Detaylı bilgi için bkz. Balkar, s. 247-248; Deryal, s. 39 ve 114; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 50-56.

⁶³³ Deryal, s. 105-106; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 56, dn. 67 ve s. 68-70.

⁶³⁴ Detaylı bilgi için bkz. Deryal, s. 107-109; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 90-92.

kurumlar⁶³⁵ ve hukuki, cezai ve özel disiplin sorumluluğu düzenlemeleri⁶³⁶ verilmektedir.

Milletlerarası tahkimde de genel olarak kabul edildiği üzere bilirkişilerin asıl görevi hakemlere kendi teknik uzmanlık alanları ile ilgili olarak uyuşmazlığı çözmekte yardımcı olmaktır; bu nedenle bağımsız ve tarafsız davranmaları gerekmektedir⁶³⁷. Bunu sağlamak için çeşitli hukuk sistemlerinde düzenlenmiş olan kurumlar, milletlerarası tahkim uygulamasında da kullanılmaktadır. Uyuşmazlığın mahiyetine göre belirtilen uygulamalar hakem heyeti tarafından birlikte veya ayrı ayrı uygulanabilecektir. Bu noktada tarafların savlarını destekleyerek hukuk ekibinin bir parçası gibi görülebilen taraf bilirkişilerinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını sağlamak özellikle önem taşımaktadır.

Belirtilmelidir ki hem hakem heyetleri tarafından atanan bilirkişiler hem de taraf bilirkişilerine ilişkin endişelerin tümünü giderebilecek mükemmel bir çözüm bulunmamaktadır. Milletlerarası tahkimde daha sık tercih edildiği üzere taraf bilirkişileri tarafından hazırlanan raporların çelişkili yerlerinin hakem heyeti tarafından atanan bir bilirkişi ile çözülmesi süreci uzatacak olmasına rağmen pek çok endişeyi karşılayacak bir çözüm olabileceği belirtilmektedir⁶³⁸. Bu çalışmada bilirkişilerin görüş bildirme prosedürü özellikle bağımsızlık ve tarafsızlıklarının korunması yönünden değerlendirilecektir.

Bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığını korumak adına geliştirilen tüm tedbirlerin yanında tahkim yargılaması başında veya yargılama sürecinde bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığının hakem heyeti tarafından şüpheli görülmesi halinde hakemlerce yeni bir bilirkişi atanması da mümkündür⁶³⁹. Ancak bunun ek zaman ve masrafa sebep olacağı usul ekonomisi açısından gözden kaçırılmamalıdır.

⁶³⁵ Detaylı bilgi için bkz. Deryal, s. 131-133; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 43-44, 50-51, 57-58.

⁶³⁶ Detaylı bilgi için bkz. Deryal, s. 149-158; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 95-128.

⁶³⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52-53; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294; Atalay, s. 1915; Aygöl, s. 300; Güvenalp, s. 65; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 134. Ayrıca bkz. Yeşilirmak, **ICC Tahkim Kuralları**, s. 107-108.

⁶³⁸ Waincymer, s. 934.

⁶³⁹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79.

1. Hakem Heyetinin Bilirkişi Sürecinde Aktif Rol Alması

a. Bilirkişi Görüşünün Kapsam ve İçeriğinin Belirlenmesi

Bilirkişi deliline başvurulacak bir tahkim yargılamasında hakem heyetinin yargılamanın başından itibaren bilirkişi delilinin kapsam ve içeriği üzerinde kontrol sahibi olması önemlidir. Bu husus özellikle tarafların kendi bilirkişilerini seçeceği bir yargılamada taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlamada önem taşıyacaktır. CIArb Protokolü'nün 3. maddesi⁶⁴⁰ kapsamında yargılamanın başında hakem heyetinin taraflara da danışarak bilirkişilere ilişkin hususları belirleyeceği düzenlenmiştir. Bu hususlar ilgili maddede şu şekilde sıralanmaktadır: bilirkişi tarafından hangi konulara ilişkin delil sunulacağı, her bir konu için delil sunmasına izin verilecek bilirkişi sayısı ve hangi test ve analizlerin gerekli olacağı. İlgili madde uyarınca hakem heyeti taraf bilirkişilerinin görev kapsam ve içeriğini belirlemede aktif bir rol almaktadır. Böylece sürece erkenden dahil olan hakem heyeti bilirkişilerin hangi konularda inceleme yapmasını istediğini netleştirerek taraflara önerilerde bulunabilecektir⁶⁴¹. Aynı şekilde hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilerin de görev tanımının net bir şekilde yapılması ile bilirkişilerin tam olarak kendilerinden istenen konuya odaklanarak incelemelerini gerçekleştirmeleri mümkün olacaktır⁶⁴².

Kanaatimizce, taraf bilirkişilerinin söz konusu olduğu yargılamalarda hakem heyetinin sürecin en başından konuya dahil olarak bilirkişi delili üzerinde söz sahibi olması taraf bilirkişilerinin hakem heyetine karşı olan sorumluluklarını da hatırlatıcı nitelikte olacaktır. Hakemin aktif rolü ile bilirkişiler tarafça görevlendirilmelerine rağmen aslında kendilerinin hakem heyetinin yardımcısı olduğunu düşünerek görüşlerini hazırlayacaktır.

b. Bilirkişilere İlişkin Kuralların Belirlenmesi

Tahkim sürecinde bilirkişilerin görüş bildirecek olması durumunda hakemler tarafından bilirkişilere ilişkin kurallar somut yargılama kapsamında gereken detayda belirlenmelidir. Özellikle taraf bilirkişiliği kurumunun yapısı gereği taraf

⁶⁴⁰ "Where the Protocol is to apply, the Arbitral Tribunal shall, in consultation with the Parties and in timely fashion, direct: a) the issue or issues on which evidence shall be adduced in the Arbitration; b) the number of experts in respect of each issue that shall be permitted to give evidence in the Arbitration; c) what tests or analyses shall be required."

⁶⁴¹ Blackaby / Wilbraham, s. 666-667; Waincymer, s. 452, 454-455.

⁶⁴² Waincymer, s. 953.

bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığına ilişkin şüpheler olması nedeniyle bu şüpheleri giderebilecek ve taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlayacak kurallar önem taşıyacaktır. Yukarıda incelendiği üzere milletlerarası tahkim kurallarının genelinde bu şekilde bir düzenleme yapılmamıştır. Avustralya ve İngiliz usul hukukunda devlet mahkemelerinde taraf bilirkişisi kullanılması halinde bilirkişiler için bir takım etik davranış kuralları öngörülmüştür⁶⁴³.

Bilirkişilerin uzmanlık alanlarına göre bağlı olabilecekleri meslek örgütlerinin bağımsızlık ve tarafsızlığa ilişkin kuralları bulunabilmektedir⁶⁴⁴. Dünya genelinde meslek örgütlerine üye olunmayı zorunlu kılan bir düzenleme bulunmamaktadır ancak birçok bilirkişinin meslek örgütlerine üye olduğu görülmektedir⁶⁴⁵. Meslek örgütleri kuralları; bu kurallara uyulmaması sonucunda üyelikten çıkarma gibi cezaların mevcut olmasının yanında bilirkişinin yaşayacağı itibar kaybı veya bu tür örgütlere üye olunmadığı için kazanç kaybı yaşanabilecek olması sebebiyle bilirkişiler üzerinde etkili olabilecektir.

Milletlerarası tahkimde ise IBA Kuralları ve CIArb Protokolü çalışmamız açısından önem taşımaktadır. Taraflarca bu kuralların uygulanacağına dair bir anlaşma yapılmaması halinde de hakem heyeti tarafından IBA Kuralları'ndan yararlanılabilmektedir ve uygulamada sıklıkla hakemler tarafından IBA Kuralları'ndan kullanıldığı görülmektedir. Belirtildiği üzere bu kurallar tamamlayıcı nitelikleri ile bir bütün halinde uygulanmak yerine hakem heyeti tarafından bir rehber niteliğinde de kullanılabilmektedir. IBA Kuralları veya CIArb Protokolü'nün uygulanmaması halinde ise yine hakem heyeti tarafından yargılamanın başında bilirkişilere ilişkin kuralların belirlenmesi önerilmektedir.

IBA Kuralları bilirkişilere ilişkin düzenlemelerinde özellikle taraf bilirkişileri konusunda tercihinin bilirkişilerin bağımsız ve tarafsız olmasından yana olduğunu göstermektedir. Yukarıda açıklandığı üzere bilirkişilerin bağımsız olduklarına dair beyanda bulunmaları, taraftan almış oldukları talimatları raporlarında belirtmeleri, rapordaki görüşlerine samimi olarak inandıklarını beyan etmeleri ilgili

⁶⁴³ Jones, s. 139-140; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 143.

⁶⁴⁴ Balkar, s. 169; Kantor, s. 342 ve 373-374.

⁶⁴⁵ Kantor, s. 342.

düzenlemelerdir. CIArb Protokolü aynı şekilde bilirkişi görüşünün tarafsız ve objektif olmasına ilişkin kesin bir hüküm getirmektedir⁶⁴⁶.

Waincymer tarafından hem taraf bilirkişileri için hem de hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiler için öneri niteliğinde etik kurallar oluşturulmuştur. Bu kurallarda bilirkişiler tarafından hazırlanan raporların verimliliğini arttırmak için hem raporların hazırlanması aşamasında bilirkişilere hem de raporların değerlendirilmesi aşamasında hakemlere rehberlik edebilecek bir kurallar bütünü ihtiyacına vurgu yapılmaktadır. IBA Kuralları ve CIArb Protokolü kapsamına benzer şekilde bağımsızlık beyanı gibi unsurların olmasının yanında bilirkişilerin uzmanlığına ve uygunluğuna dair beyanlar da yer almaktadır⁶⁴⁷.

c. Bilirkişi Ekibi Oluşturulması

Klaus Sachs, bilirkişi seçim sürecine ilişkin uygulamadaki sorunları çözebileceğini düşündüğü bir öneride bulunmaktadır. *Sachs Protokolü*'ne göre bilirkişi seçimi için öncelikle hakem heyeti, tarafları 3 ila 5 kişiden oluşan bilirkişi aday listesi sunmaya davet eder. Sonrasında taraflar karşı tarafın önerdiği bilirkişiler hakkında kısaca görüş bildirmek üzere davet edilebilir. Hakem heyeti her iki tarafın listesinden birer bilirkişi seçmek suretiyle bilirkişi seçimini tamamlar. Bu şekilde bir bilirkişi ekibi (*expert team*) oluşturulmuş olacaktır. Atamanın ardından hakem heyeti bilirkişi ekibinin görev tanımını belirlemek için bilirkişi ekibi ve taraflarla bir araya gelir⁶⁴⁸.

Bilirkişi ekibi öncelikle ortak hazırladıkları taslak bilirkişi raporunu hem taraflara hem de hakem heyetine gönderir. Rapor taslağı üzerine alınan yorumlardan sonra bilirkişi ekibi nihai raporu hazırlar⁶⁴⁹. Böylece bilirkişi ekibinin seçimi her iki tarafın da sunduğu kişiler arasından yapılmakta ve aynı zamanda belirleme hakem heyeti tarafından yapılarak seçimler hakem heyetinin de süzgecinden geçmektedir. Bilirkişi ekibi taraflardan birinin talebi veya hakem heyetinin kararı ile duruşmada sorgulanabilecektir. Bilirkişi ekibinin birlikte hazırladığı tek bir rapor olacağı için

⁶⁴⁶ Article 4.1.: “An expert’s opinion shall be impartial and objective.”

⁶⁴⁷ Waincymer, s. 957-959.

⁶⁴⁸ Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 145. Ayrıca bkz. Balkar, s. 205; Kantor, s. 336-337; Khodykin / Mulcahy, s. 281; Waincymer, s. 972.

⁶⁴⁹ Blackaby / Wilbraham, s. 665; Kantor, s. 337; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 145; Waincymer, s. 972.

hakem heyetine birbirine karşı görüşte iki rapor sunulmamış olacaktır. Ancak bilirkişilerin iki farklı görüşü benimsemiş olması halinde yine ortak noktada buluşamamaları mümkündür.

Bu uygulamada bilirkişilerin bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlayabilmek adına diğer düzenlemelerle benzer tedbirlere ek olarak hakem heyeti tarafından görev belgesinde her iki bilirkişinin de tek başına ve bağımsız olarak taraflarla iletişim kurmasından kaçınılmasının talimatlandırılması önerilmektedir⁶⁵⁰. Kanaatimizce bu kural bağımsızlık ve tarafsızlığı sağlamak adına önemli bir adım olsa da bilirkişilerin taraflarla iletişimini kısıtladığı için uygulanabilirlik eleştirisine maruz kalmıştır⁶⁵¹.

2. Bilirkişilerin Taraflarla İlişkileri

a. Bilirkişinin Bildirim ve Beyan Yükümlülüğü

Her şeyden önce bilirkişi, atanma sürecinin en başında bağımsızlık ve tarafsızlığını etkileme olasılığı bulunan herhangi bir olay veya ilişki (geçmiş veya mevcut, profesyonel veya sosyal ilişki) mevcutsa bunu bildirmelidir⁶⁵². Bu tür bir durumun bilirkişinin görevlendirilmesinden sonra ortaya çıkması halinde de yine bu ilişkinin bildirilmesi gerekmektedir⁶⁵³. IBA Kuralları kapsamında da aynı beyan yükümlülüğü mevcuttur. Yine IBA Kuralları 5/2-a kapsamında taraf bilirkişileri raporlarında taraflar, tarafların hukuki danışmanları ve hakem heyetinden bağımsızlıklarına ilişkin beyan vermekle yükümlüdür.

Taraf bilirkişisi bu beyanından ayrı olarak IBA Kuralları madde 5/2-c uyarınca bu kişilerden bağımsız olduğuna dair bir beyan daha vermelidir. IBA Kuralları ile düzenlenen bu beyan, öğretilerde tartışılan bir konudur⁶⁵⁴. Zira taraf bilirkişilerinin bağımsızlıklarına ilişkin bir beyan vermesi ancak bilirkişi raporunda şeklen yer alacak bir beyan olarak nitelendirilmektedir⁶⁵⁵. Beyan, işlev olarak bilirkişiye görevini hatırlatıcı bir baskı unsuru olabilir ancak kanaatimizce raporunu bağımsız olarak hazırlayacak bir bilirkişinin bu şekilde psikolojik baskı unsuru bir

⁶⁵⁰ Kantor, s. 337; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 145.

⁶⁵¹ Kantor, s. 338.

⁶⁵² Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 58. Ancak bilirkişinin önceki görev aldığı yargılamalara ilişkin bilgileri ifşa etmesi sırasında sır saklama yükümlülüğüne riayet edilmeli ve bilgiler anonimleştirilerek beyan edilmelidir. Bkz. Balkar, s. 213.

⁶⁵³ Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 58.

⁶⁵⁴ Ashford, s. 112-113; Balkar, s. 249; O'Malley, s. 149.

⁶⁵⁵ Ashford, s. 112.

beyana zaten ihtiyacı olmayacaktır. Bununla birlikte taraf vekilleri ile olan ilişkilerin açıklanmasının önemli olduğu kanaatindeyiz. Böylece örnek olarak ilgili her davada tercihini aynı bilirkişiden yana kullanan bir taraf vekilinin bu davranışı hem hakem heyeti hem karşı tarafça öğrenilmiş olacaktır. Nitekim bilirkişilere karşı en önemli itiraz sebeplerinden birisi bağımsızlık itirazı olduğu için bu hususun ekstra önem kazanacağını söylemek mümkündür⁶⁵⁶.

Öğretide IBA Kuralları'nın düzenlemiş olduğu bağımsızlık beyanı bir başka açıdan daha tartışılmaktadır. Kantor'a göre IBA Kuralları'nda lafzi olarak "bağımsızlık beyanı" denilerek tarafsızlık ve objektiflik kavramları bağımsızlık kavramı ile birleştirilmiştir⁶⁵⁷. Khodykin ise metnin lafzında geçmese de bilirkişilerin ayrıca tarafsızlığa yönelik de beyan verme yükümlülüklerinin bulunduğunu savunmaktadır⁶⁵⁸. CIArb Protokolü ise beyan yükümlülüğünü düzenlerken tarafsızlık kavramını da kullanmıştır⁶⁵⁹.

Bilirkişilerin beyan yükümlülüğünün kapsamı hakemlerinki ile benzer şekilde belirlenebilecek olup şüpheli olabilecek her hususun bildirilmesi gerektiği kabul edilebilecektir⁶⁶⁰. Doktrinde bilirkişinin bağımsız ve tarafsızlığından şüphe edilmesini gerektiren durumlara örnek olarak bilirkişinin taraflardan birine daha önceden ücret karşılığı mütalaa vermiş olması veya davada bilirkişi olan doktorun taraflardan birini tedavi etmiş olması verilmektedir⁶⁶¹. Zira beyan edilmeyen böyle bir durum daha sonradan ortaya çıktığında bilirkişi tarafından bağımsız ve tarafsız rapor verilmediği kanaatini uyandıracaktır.

IBA Kuralları kapsamında ilgili taraflarla ilişkilerin açıklanması herhangi bir sonuca bağlanmamış olup bilirkişi raporunun kabul edilebilirliğini etkilemeyecek, hakem heyeti bu ilişkilerden haberdar olarak bu kapsamda bilirkişi raporunun ispat değerini belirleyecektir⁶⁶². Bu ilişkilerin yanında her daim hakem kurulu için bilirkişinin uzmanlığı, profesyonelliği, raporunda yer alan analizlerin niteliği veya

⁶⁵⁶ O'Malley, s. 150-151.

⁶⁵⁷ Kantor, s. 329.

⁶⁵⁸ Khodykin / Mulcahy, s. 301.

⁶⁵⁹ Article 8. Bkz. aşağıda s. 102, dn. 666.

⁶⁶⁰ Balkar, s. 211.

⁶⁶¹ Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 57, dn. 67.

⁶⁶² Ashford, s. 112-114; Balkar, s. 210-211; Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 25-26; O'Malley, s. 151.

sorgulamada gösterdiği tutarlı performans gibi hususların raporun ağırlığının belirlenmesinde önemli ve daha etkili olabileceğini de belirtmek gerekmektedir⁶⁶³.

Son olarak, IBA Kuralları madde 5/2-g ve 6/4-e uyarınca bilirkişi raporunda yer alan görüşlere samimi bir şekilde inandığına dair beyanda bulunmalıdır. Esasen bilirkişiler, hakem heyetine aktarılan maddi vakıaları kendi uzmanlıkları ile değerlendirip yorumlayarak görüşlerini hakem heyetine aktarmaktadır⁶⁶⁴. Bu nedenle aslında görüşlerinin doğruluğunu kesin olarak beyan etmeleri yerine görüşlerinin doğru olduğuna inandıklarını beyan etmeleri daha doğru bir yaklaşımdır. Bilirkişilerin tanıklardan farkı da bu noktada ortaya çıkmaktadır. Bu beyanın anlamı tartışma konusu olsa da bilirkişiler üzerinde son bir hatırlatma niteliği taşıyarak ahlaki bir baskı oluşturduğu söylenmektedir⁶⁶⁵.

CIArb Protokolü'nün son maddesi ise bilirkişinin beyanlarının tümünü toplu şekilde düzenlemiş olup taraf bilirkişisi; hakem heyetinin yardımcısı olduğu, tarafsız ve objektif şekilde görüşünü oluşturduğu, görüş bildirdiği konularda uzman olduğu başta olmak üzere çeşitli beyanlarda bulunmalıdır⁶⁶⁶. Burada dikkat çekici noktalardan biri taraf bilirkişilerinin hakem heyetinin yardımcıları konumunda olduklarını kabul ederek bu hususta beyan vermeleri gerekliliğidir. Khodykin ve Mulcahy'e göre bu şekilde bir beyan, tahkim kurallarında düzenlenmese dahi verilmelidir⁶⁶⁷.

b. Taraflardan Alınan Talimatların Açıklanması

IBA Kuralları'nın 5/2-b bendine göre hakem heyeti tarafından atanan bilirkişiden farklı olarak taraf bilirkişisi raporunda görüşünün ve vardığı sonuçların

⁶⁶³ Born, s. 2278; Howell, s. 30; O'Malley, s. 153; Swinehart, s. 325.

⁶⁶⁴ Ashford, s. 115; Balkar, s. 248.

⁶⁶⁵ O'Malley, s. 155-156.

⁶⁶⁶ "The expert declaration referred to in Article 4.4(k) shall be in the following form: a) 'I understand that my duty in giving evidence in this arbitration is to assist the arbitral tribunal decide the issue or issues in respect of which expert evidence is adduced. I have complied with, and will continue to comply with, that duty. b) I confirm that this is my own, impartial and objective, opinion. c) I confirm that all matters upon which I have expressed an opinion are within my area of expertise. d) I confirm that I have referred to all matters which I regard as relevant to the opinions I have expressed and have drawn to the attention of the arbitral tribunal all matters, of which I am aware, which might adversely affect my opinion. e) I confirm that, at the time of providing this written opinion, I consider it to be complete and accurate and constitute my true, professional opinion. f) I confirm that if in the course of this arbitration I consider that this opinion requires any correction or modification I will notify the parties and the arbitral tribunal forthwith.'"

⁶⁶⁷ Khodykin / Mulcahy, s. 304.

hangi sorulara dayanılarak hazırlandığını, diğer bir deyişle kendisini atamış olan taraftan almış olduğu talimatları belirtmelidir. Bilirkişilerin raporlarını çeşitli varsayımlarda bulunarak hazırlamaları mümkündür. Eğer bilirkişiler raporlarını bu şekilde hazırlamaları yönünde taraflardan talimat almışlarsa bu talimatlar da açıklanmalıdır⁶⁶⁸.

Taraf bilirkişisinin kendisini atamış olan taraftan alacağı talimatlar doğrultusunda incelemesini yapacağı düşünüldüğünde kendisine verilmiş görevi raporunda bu şekilde anlatması aslında hem bilirkişinin konuya bakış açısını gösterecek hem de raporun güvenilirliğini arttıracaktır⁶⁶⁹. Bununla birlikte bilirkişinin taraftan almış olduğu talimatların tüm detaylarıyla anlatılmasına gerek olmadığı görüşü hakimdir⁶⁷⁰. CIArb Protokolü'nün 5. maddesi⁶⁷¹ taraf ile bilirkişiler arasındaki bu talimatların imtiyazlı olmadığını ancak haklı bir sebep olmadıkça hakem heyeti tarafından açıklanmalarının emredilemeyeceğini düzenlemektedir⁶⁷². Bu görüş kapsamında taraf ile kendi seçmiş olduğu bilirkişi arasındaki ilişkinin tüm detaylarının bilinmesine gerek olmayıp yalnızca genel hatlarıyla bilirkişinin inceleme yapmasının istendiği konunun raporda açıklanmış olması yeterlidir. Kanaatimizce burada tutturulmaya çalışılan denge, hassas bir dengedir. Hem taraf ile bilirkişi arasındaki ilişkiye bütünüyle karışmamaya çalışılmakta hem de genel kapsamda talimatlar öğrenilmeye çalışılmaktadır. Buna örnek olarak bilirkişinin aldığı talimatları açıklaması ancak ürettiği taslaklar ve çalışma kağıtlarını açıklamayacak olması verilebilecektir⁶⁷³.

CIArb Protokolü bu talimatlara ek olarak bilirkişi raporunda bilirkişinin kendisinin ücretlendirme esaslarını belirtmesini de öngörmektedir⁶⁷⁴. Bu

⁶⁶⁸ Rosen, s. 27; Waincymer, s. 957.

⁶⁶⁹ Aygöl, s. 287; Blackaby / Wilbraham, s. 659; O'Malley, s. 155; Waincymer, s. 955.

⁶⁷⁰ Aygöl, s. 287; O'Malley, s. 150 ve 155.

⁶⁷¹ "All instructions to, and any terms of appointment of, an expert shall not be privileged against disclosure in the Arbitration. The Arbitral Tribunal shall not, in relation to the instructions or terms of appointment: a) order disclosure of the instructions or appointment or any document relating thereto; or b) permit any questioning of the expert about such instructions or appointment unless it is satisfied that there is good cause."

⁶⁷² Ashford, s. 111-112; Aygöl, s. 287; O'Malley, s. 155.

⁶⁷³ Jones, s. 153.

⁶⁷⁴ Article 4.4.(c): "... the basis of remuneration of the expert...".

düzenlemenin IBA Kuralları'nda yer almamasından anlaşıldığı kadarıyla abartılı bir düzenleme olarak görülmüştür⁶⁷⁵.

Rosen'a göre ise taraflardan alınan talimatların hakem heyetine bütünüyle açıklanması ile raporlar daha faydalı hale gelecektir. Bu görüşünün sebebi ise taraf bilirkişilerinin farklı talimatlar almış olması veya farklı varsayımlarda bulunarak raporlarını hazırlamaları ile birbirine zıt raporların ortaya çıkmasıdır. Rosen bir adım daha ileri giderek tarafların bilirkişilere talimatlarını teslim etmeden önce hakem heyetine sunması gerektiğini düşünmektedir. Böylece hakem heyeti bu talimatları gözden geçirerek net ve amaca uygun olup olmadıklarını değerlendirebilecektir. Aynı zamanda bilirkişilerin varsayımda bulundukları konuları da belirtmeleri ile iki taraf bilirkişisinin de aynı varsayımlarla hareket edip etmediği kontrol edilebilecektir⁶⁷⁶.

Kanaatimizce, bu şekilde hakem heyetinin kontrolünde taraf bilirkişisi görevlendirmesi birçok sorunu çözme potansiyeline sahiptir. Bununla beraber taraf iradesine dayalı bir yargılama usulü olan tahkim yargılamasında tarafların kendi seçmiş oldukları bilirkişiler ile aralarındaki ilişkiyi bu seviyede açıklamak istemeyeceklerini düşünmekteyiz.

3. Taraf Bilirkişilerinin Müzakeresi ve Ortak Rapor Hazırlamaları

Yargılamada her iki tarafın da kendi bilirkişisi olması durumunda olağan durum her bir bilirkişinin kendisini seçen taraf lehine rapor vermesidir ve böylece zıt görüşte iki rapor ortaya çıkacaktır⁶⁷⁷. Bu nedenle taraf bilirkişilerinin duruşmadan önce bir araya gelerek birbirlerini anlamaları ve aynı görüşte oldukları noktaları belirlemeleri sıklıkla yararlanılan bir uygulama olup hakem heyetine yardımcı olacaktır⁶⁷⁸. Bu uygulama genellikle hakemler tarafından talep edilmekte olup bir

⁶⁷⁵ Ashford, s. 114.

⁶⁷⁶ Rosen, s. 27.

⁶⁷⁷ Blackaby / Wilbraham, s. 656; Howell, s. 30; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1036; Lew, **Expert Evidence**, s. 251; MacGregor Smith, s. 1244; Trittman / Kasolowsky, s. 339; Waincymer, s. 961.

⁶⁷⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Ashford, s. 117; Aygül, s. 388-389; CIArb Kılavuzu, Önsöz; Demirkapı, s. 68-69; Foster, s. 79; Hacıbekiroğlu, s. 126; Howell, s. 30; ICC Arbitration Commission Report on Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration, para. 67; Jones, s. 142-147; Lew, **Expert Evidence**, s. 252; O'Malley, s. 159; Rosen, s. 28; Waincymer, s. 961-962; Webster / Bühler, s. 413.

Hakemin karşı taraf bilirkişilerinin buluşmasına karar vermesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 151-152.

araya gelen bilirkişilerin raporlarındaki farklılık ve çelişkileri gerekçeleriyle açıklaması⁶⁷⁹ ve hatta konular üzerinde tartışarak bazı noktalarda fikir birliğine varmaları ile ortak rapor (*joint report*) hazırlamaları da mümkün olacaktır⁶⁸⁰. Bu kapsamda bilirkişi raporlarındaki uzlaşamayan farklı görüşler de önceden belirlenecek, konu hakkında yeterli uzmanlığa sahip olmayan hakemlerin⁶⁸¹ uzlaşamayan noktalara odaklanması hem daha kolay hem daha hızlı gerçekleşecektir. Ortak bir rapor hazırlanması durumunda bu raporun taraflar için bağlayıcı olup olmadığına karar verilmelidir⁶⁸².

Bilirkişilerin toplanması ve ortak rapor hazırlaması, IBA Kuralları madde 5.4. kapsamında da düzenlenmiş olup hakem heyeti tarafından taraf bilirkişilerinin raporlarını sunmadan önce veya sonra müzakere etmesi, uzlaşıp uzlaşamadıkları konuları tutanakla kayıt altına almaları doğrultusunda karar verilebilmektedir⁶⁸³. CIArb Protokolü de bu bağlamda IBA Kuralları'nı tamamlayıcı nitelikte olup madde 6 kapsamında bilirkişilerin raporlarını hazırlamadan önce görüşmeleri ile henüz incelemelerini derinleştirmeden ortak paydada buluşulabilecek hususların belirlenmesi öngörülmüştür. İlgili maddeye göre bilirkişiler; raporlarını hazırlamadan önce görüş bildirecekleri konu ve yapılacak test ve analizler konusunda mutabakata varacak ve hakem heyetinin talimatı ile taslak görüşler hazırlayacaktır⁶⁸⁴. Ardından görüşmelerinde ortak karar kıldıkları konuları, anlaşamadıkları noktaları ve anlaşamama nedenlerini ve test ve analizler hakkındaki kararlarını taraflar ve hakem

⁶⁷⁹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Akıncı, **Tahkim Giderleri**, s. 105; Ashford, s. 117; Blackaby / Wilbraham, s. 665; Demirkapı, s. 69.

⁶⁸⁰ Balkar, s. 186; Born, s. 2280-2281; Khodykin / Mulcahy, s. 316; O'Malley, s. 159; Waincymer, s. 961; Webster / Bühler, s. 413.

⁶⁸¹ O'Malley, s. 159; Waincymer, s. 933.

⁶⁸² Waincymer, s. 963.

⁶⁸³ "The Arbitral Tribunal in its discretion may order that any Party-Appointed Experts who will submit or who have submitted Expert Reports on the same or related issues meet and confer on such issues. At such meeting, the Party-Appointed Experts shall attempt to reach agreement on the issues within the scope of their Expert Reports, and they shall record in writing any such issues on which they reach agreement, any remaining areas of disagreement and the reasons therefor."

⁶⁸⁴ "a) The experts appointed by the Parties on a related expert issue or issues shall hold a discussion for the purpose of: i. identifying and listing the issue or issues upon which they are to provide an opinion; ii. identifying and listing any tests or analyses which need to be conducted; and iii. where possible, reaching agreement on the issue or issues, the tests and analyses which need to be conducted and the manner in which they shall be conducted. iv. if the Arbitral Tribunal so directs, the experts shall prepare and exchange draft outline opinions for the purposes of these meetings, which opinions shall be without prejudice to the Parties' respective positions in the Arbitration and privileged from production to the Tribunal."

heyetine bildireceklerdir⁶⁸⁵. Belirlenen şekilde bilirkişi incelemelerinin yapılmasının sonrasında ise taraf bilirkişileri yalnızca anlaşmazlık bulunan konularda yazılı görüş bildireceklerdir⁶⁸⁶. Bu şekilde bilirkişilerin daha erken aşamada görüştürülmesi hem zaman hem masraf kaybını önleyecektir⁶⁸⁷ hem de taraf bilirkişilerinin farklı görüşleri tartışmaları ile hakem heyeti için çok daha net bir rapor ortaya çıkacaktır⁶⁸⁸. Madde 7 kapsamında ise hakem heyetinin herhangi bir zamanda bilirkişilerin daha fazla görüşmesine ve birlikte veya ayrı ayrı yazılı rapor sunmasına karar verebileceği düzenlenmektedir⁶⁸⁹.

Bilirkişiler arasında bilimsel bir tartışma ortamı yaratılması ile bilirkişiler dayanağı olmayan taraflı yaklaşımlar yerine teknik uzmanlıkları ile konuyu incelemek zorunda bırakılacaktır⁶⁹⁰. Zira taraf bilirkişilerinin muhalefet etmiş oldukları hususları gerekçelendirmesi gerekecektir.

Bu tür toplantılarda bilirkişilerin hiçbir ortak noktada buluşamaması da mümkündür. Ancak bu halde bile uyuşmazlık konularının aynı sıra ve düzenle yer aldığı iki ayrı rapor sunulması da hakem heyetine yardımcı olabilecektir⁶⁹¹.

Bununla birlikte görev bilinci ile iş birliği yapmaya çalışan bir taraf bilirkişisinin elindeki tüm kozları açık etmesi, karşı taraf bilirkişisinin iş birliği yapmaması halinde kötüye kullanılabilecektir. Tarafların, kendi bilirkişilerine uzlaşma sağlamaması konusunda talimat verdiğine de rastlanmaktadır⁶⁹². IBA Kuralları da bu şekilde bir talimatın kabul edilmesini yasaklamadığı için bilirkişilerin

⁶⁸⁵ “b) Following such discussion, the experts shall prepare and send to the Parties and to the Arbitral Tribunal a statement setting out: i. those issues upon which they agree and the agreed opinions they have reached on those issues; ii. those tests and analyses which they agree need to be conducted and the agreed manner for conducting them; iii. those issues upon which they disagree and a summary of their reasons for disagreement; and iv. the tests and analyses in respect of which agreement has not been reached as to whether they shall be conducted and/or the manner in which they should be conducted, and a summary of their reasons for disagreement.”

⁶⁸⁶ “d) Following such statement, and such tests and analyses (if any), each expert shall produce a written opinion in accordance with the provisions of Article 4 dealing only with those issues upon which there is disagreement.”

⁶⁸⁷ Jones, s. 146.

⁶⁸⁸ Ashford, s. 117; Demirkapı, s. 68-69; Waincymer, s. 962-964.

⁶⁸⁹ Article 7.2: “The Arbitral Tribunal may at any time, up to and during the hearing, direct the experts to confer further and to provide further written reports to the Arbitral Tribunal either jointly or separately.”

⁶⁹⁰ Waincymer, s. 962.

⁶⁹¹ Waincymer, s. 962.

⁶⁹² Blackaby / Wilbraham, s. 666; Jones, s. 144; Waincymer, s. 964.

bu yönde hareket edebileceği öngörülmektedir⁶⁹³. Bilirkişilerden birinin bir dayanağı olmaksızın iş birliği yapmaması ve uzlaşmayı sabote etmesi halinde toplantıların kaydının tutulması gibi önlemler alınması önerilmektedir⁶⁹⁴. Bir diğer öneri ise potansiyel risklerin ortadan kaldırılması ve toplantıların verimini arttırmak amacıyla uyumsuzluk konusunda uzmanlığı bulunan bir koordinatör atanmasıdır⁶⁹⁵.

4. Bilirkişi Raporlarının Gerekçelendirilmesi

IBA Kuralları 5/2-e ve madde 6/4-c'ye göre bilirkişiler görüşlerini ve vardıkları sonuçları, bu sonuçlara varırken kullandıkları yöntemleri, deliller ve bilgilerle birlikte açıklamalıdır⁶⁹⁶. CIArb Protokolü'ne göre ise raporun hazırlanması sürecinde değerlendirilmiş tüm bilgi ve belgeler raporda belirtilmelidir⁶⁹⁷. Bu açıklama bilirkişilerin tam ve objektif bir inceleme yaptıklarının teminatı olarak nitelendirilmektedir⁶⁹⁸. Bilirkişilerin görüşlerini oluştururken kullandıkları metodolojileri belirtmeleri, hakem heyetinin raporu incelerken işini kolaylaştıracaktır⁶⁹⁹. Kullanılan delil ve bilgilerin de açıklanması bilirkişi raporunun denetlenebilirliğini arttıracak, bilirkişi raporu sunulan diğer raporlarla karşılaştırılabilecektir. Metodoloji, deliller ve bilgilerin açıklanmasıyla hakem heyeti bilirkişi raporunu görüşüne esas almak yerine raporu derinlemesine anlayarak kararını oluştururken ondan yardım almış olacaktır⁷⁰⁰. Aynı şekilde taraflarca inceleme yapılırken de bu delil ve bilgilerle birlikte inceleme yapılacaktır⁷⁰¹. İddia ve savunma hakkının da bir gerekliliği olarak⁷⁰² taraflar bu gerekçelendirme ile bilirkişinin raporunu hazırlarken yararlandığı belgeleri öğrenerek daha sonra inceleyebilmelidir⁷⁰³.

Kısacası bilirkişinin raporunda gerekçelerini belirtmesi denetime elverişli bir rapor sunmanın da bir gerekliliğidir. Bilirkişiler kendilerine sorulan soruların

⁶⁹³ Khodykin / Mulcahy, s. 316.

⁶⁹⁴ Waincymer, s. 965. Ancak CIArb Protokolü tarafından taraf bilirkişileri arası bu toplantıların içeriğinin kayıt altına alınarak hakem heyetine sunulmayacağını düzenlemiştir.

⁶⁹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Waincymer, s. 965.

⁶⁹⁶ Detaylı bilgi için bkz. yukarıda s. 18-21.

⁶⁹⁷ Article 4.4.(f): “(f) state which facts, matters and documents, including any assumed facts or other assumptions, the opinion is based upon...”.

⁶⁹⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78-79; Waincymer, s. 957.

⁶⁹⁹ Waincymer, s. 956-957.

⁷⁰⁰ Aygöl, s. 289; Waincymer, s. 957.

⁷⁰¹ Ashford, s. 107; Blackaby / Wilbraham, s. 660.

⁷⁰² Kaplan, s. 119.

⁷⁰³ Güvenalp, s. 66; Khodykin / Mulcahy, s. 304; O'Malley, s. 194.

kapsamında kalmak koşuluyla konuları bilimsel yöntemlerle tartışmalı ve ayrıntılı açıklamalar yaparak raporun anlaşılmasını sağlamalıdır⁷⁰⁴. Bilirkişi raporunun kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net ve kesin bir sonuç hükmü taşımasına dikkat etmelidir⁷⁰⁵.

5. Çapraz Sorgu Yapılması

Genel olarak bilirkişilerin duruşmada dinlenmesi hakem heyetinin bilirkişinin raporunda vardığı sonuçları daha iyi anlamasını, bilirkişinin uzmanlığını tartmasını ve yazılı raporda anlaşılamayan hususları sorarak netleştirmesini sağlayacaktır⁷⁰⁶. Taraf bilirkişilerinin hazırlamış olduğu raporların objektif, güvenilir ve doğru olduğunun kontrolü esas olarak sorgulanmaları ile denetlenmektedir ve bu nedenle uzmanların duruşmaya katılmaları gerekmektedir⁷⁰⁷.

Milletlerarası tahkim uygulamasında sık kullanılan ve taraf bilirkişilerinin hazırlamış oldukları raporların doğruluğunu ve tarafsızlığını denetleyen en önemli mekanizma çapraz sorgu yöntemidir⁷⁰⁸. Çapraz sorgu uluslararası literatürde “*cross examination*” olarak isimlendirilmektedir. Bilirkişi raporu hakkındaki tereddütlerin giderilebilmesi için bilirkişilerin duruşmaya çağırılması olağandır⁷⁰⁹. Taraf bilirkişilerinin hem hakemlerce hem de karşı taraf ve vekilince çapraz sorgulanmasına ise müşterek hukuk sistemlerinde daha sık rastlanmaktadır⁷¹⁰. Bu yöntemde bilirkişiye bilirkişinin bağımsız ve tarafsız oluşu, raporunun içeriği ve metodolojisi, varsayımları, görüşlerinin dayanak noktalarına ilişkin sorular sorulacaktır. Ayrıca bilirkişi tarafından verilen ifadenin veya açıklanan görüşün doğruluk ve gerçekliğini denetlemek amacıyla bilirkişiye güvenilirliği, yaşam tarzı, hataları, suçları dahil olmak üzere itibarına dair sorular da yöneltilecektir⁷¹¹.

⁷⁰⁴ Ashford, s. 115; Balkar, s. 211; Deryal, s. 120-121; Swinehart, s. 342; Waincymer, s. 953.

⁷⁰⁵ Deryal, s. 122.

⁷⁰⁶ Balkar, s. 254; Foster, s. 133; Francis Lewis Wellman, **The Art of Cross-Examination**, 4. Baskı, New York: Simon & Schuster, 1997, s. 73.

⁷⁰⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54; Aygöl, s. 290-291; Webster / Bühler, s. 384.

⁷⁰⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294 ve 603; Akıncı, **Prag**, s. 490; Aygöl, s. 351; Foster, s. 100; Webster / Bühler, s. 384.

⁷⁰⁹ Pekcanitez / Yeşilirmak’a göre hukuki dinlenilme hakkı gereği olarak bilirkişiler mutlaka duruşmaya çağrılarak taraflara bilirkişiyi çapraz sorgulama hakkı tanınmalıdır bkz. Pekcanitez / Yeşilirmak, s. 2713 ve 2767. Ayrıca bkz. Aygöl, s. 346; Yeşilirmak, **ICC Tahkim Kuralları**, s. 108.

⁷¹⁰ Aygöl, s. 350; Erdem, s. 631; Gaillard / Savage, s. 702; Waincymer, s. 916.

⁷¹¹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 472.

Tarafların kendi seçmiş oldukları bilirkişinin hakem heyetince dinlenmesi ve sorgulanması aslında taraflara da yarar sağlayabilmektedir. Konunun uzmanı, raporuna güvenen ve çapraz sorgu konusunda deneyimli bir taraf bilirkişisi tarafından duruşmada verilecek ifade bilirkişiyi atayan tarafın elini kuvvetlendirebilme kapasitesine sahiptir. Genel olarak bakıldığında tahkim kurallarında da taraflarca aksi yönde bir anlaşma yapılmadıkça bilirkişilerin duruşmada hazır bulunacağı düzenlenmektedir. Çapraz sorgunun yararlarına rağmen çapraz sorgulama yapmak bir zorunluluk değildir ve IBA Kuralları'nda düzenlendiği üzere çapraz sorgu yapılmaması halinde bilirkişi raporunun kabul edildiği varsayılacaktır⁷¹².

Çapraz sorgu yönteminin milletlerarası tahkimdeki önemi göz önüne alındığında çapraz sorgu süreci incelenmelidir. Aslında bilirkişilerin sorgulanması usul bakımından tanıkların çapraz sorgulanması ile aynıdır. Sıralama olarak bakıldığında ise duruşmalarda öncelikle tanıklara, sonrasında bilirkişilere söz verilmektedir. Böylece bilirkişiye kendisinden önce söz verilmiş olan tanık beyanı hakkında da sorular sorulabilecektir⁷¹³. Konuya ilişkin son söz hakemlere ait olsa da taraflar kendi tanık ve bilirkişilerinin hangi sırayla dinleneceğini seçebilmektedir⁷¹⁴.

Son dönemde milletlerarası tahkim uygulamasında çapraz sorgulama öncesinde genellikle taraf bilirkişisi tarafından kendisini ve raporundaki temel hususları özetleyen bir sunum yapılmaktadır. Bilirkişinin sunumu sonrasında çapraz sorgulamaya geçilmektedir. Bununla birlikte sunum yapılmaksızın doğrudan çapraz sorguya başlanarak çapraz sorgu için zaman kazanıldığına da rastlanmaktadır⁷¹⁵. Diğer bir seçenek ise öncelikle bilirkişiyi atamış olan taraf vekilinin kendi bilirkişisine doğrudan sorular sorarak (*direct examination*) onu tanıtmasıdır. Bu tanıtım sonrasında karşı taraf vekili bilirkişi raporunda eksik veya yanlış

⁷¹² Article 5.6.: “If the appearance of a Party-Appointed Expert has not been requested pursuant to Article 8.1, none of the other Parties shall be deemed to have agreed to the correctness of the content of the Expert Report.”. Aynı yönde bkz. Waincymer, s. 966.

⁷¹³ Waincymer, s. 913 ve 966.

⁷¹⁴ Waincymer, s. 917-918.

⁷¹⁵ Waincymer, s. 913-914.

değerlendirildiğini düşündüğü konularda bilirkişiye sorularını yöneltecektir (*cross examination*)⁷¹⁶.

Çapraz sorgu aşamasından sonra bilirkişiyi atamış olan taraf kendi bilirkişisine çapraz sorguda bahsi geçen konularla sınırlı olmak üzere doğrudan sorularını yöneltecektir (*re-direct examination*)⁷¹⁷. Hala açık noktalar kalmışsa gerekli olması halinde karşı taraf vekilince tekrar çapraz sorgulama (*re-cross examination*) yapılabilir⁷¹⁸. Yapılan her bir sorgu bir önceki sorguda sorulan sorular ile sorgu kapsamını aşmadan detayları inceleme amacı ile gerçekleştirilecektir⁷¹⁹.

Görüldüğü üzere çapraz sorgu süreci zaman alabilecek bir süreçtir. Ancak çapraz sorgulamanın tahkim sürecini gereğinden fazla uzatmamasına dikkat edilmelidir. Bununla birlikte milletlerarası tahkimde çapraz sorgulama esnasında her iki tarafa da bilirkişiyi sorgulama hakkının gerektiği ölçüde tanınması önemlidir. Tarafların adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası ile hakem kararını iptal ettirmelerinin önüne geçebilmek için her iki tarafa da bilirkişiyi sorgulama hakları layıkıyla kullanılmalıdır. Bununla bağlantılı olarak özellikle hakem heyeti tarafından bir bilirkişi raporunun karar sürecinde baz alınacak olması halinde bilirkişinin duruşmada dinlenmesi ve karşı tarafın görüşün sahibi bilirkişiyi çapraz sorgulamasına imkân tanınması önerilmektedir⁷²⁰.

Çapraz sorgulamada taraf vekillerinin kabiliyetli olması önem taşımaktadır⁷²¹. Hobér ve Sussman tarafından başarılı bir çapraz sorgu gerçekleştirilebilmesi adına uygulayıcıların dikkat etmesi gereken dokuz adet prensip belirlenmiştir⁷²². İyi bir çapraz sorgu yapmak, taraf vekillerinin detaylı bir çalışma ile dava dosyasının tümüne hâkim olmalarını gerektirmektedir. Dava dosyasının tümünden kasıt aynı zamanda dosyanın ve bilirkişi raporunun teknik unsurlarını da içermektedir. Bu

⁷¹⁶ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294; Demir Gökyayla, **Uygulanacak Hukuk**, s. 421; Demirkapı, s. 47.

⁷¹⁷ Ashford, s. 137; Aygöl, s. 346; Demirkapı, s. 46-47; Erdem, s. 631; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 483; Waincymer, s. 917.

⁷¹⁸ Aygöl, s. 354; Demirkapı, s. 47.

⁷¹⁹ Aygöl, s. 346; Demirkapı, s. 47; Erdem, s. 631; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 483.

⁷²⁰ Webster / Bühler, s. 384.

⁷²¹ Demirkapı, s. 47; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 475.

⁷²² Kaj Hobér / Howard S. Sussman, **Cross-Examination in International Arbitration**, Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 49 vd.

noktada taraf vekili kendi bilirkişisinden yardım alarak teknik unsurları anlamaya çalışmalıdır. Yalnızca teknik unsurlara da hâkim olan bir taraf vekili etkili bir çapraz sorgu ile bilirkişinin raporundaki eksik, yanlış, zayıf noktaları ortaya çıkarabilecektir. Çapraz sorguda karşı taraf vekili bilirkişinin güvenilirliğini sarsarak güvenilirmez bir kişi tarafından hazırlanmış raporun da güvenilirmez olduğunu göstermeye çalışmaktadır. İyi bir çapraz sorgu, karşı taraf bilirkişisini güvenilirmez hale getirirken aynı zamanda sorgulamayı yapan tarafın elini güçlendirme potansiyeli de taşımaktadır. Bu nedenle bilirkişiye sorulacak sorular ve soruların sırası stratejik olarak belirlenerek sonuçları ve riskleri hesaplanmalıdır. Aksi halde istenmeyen sonuçların ortaya çıkması ve yargılamadaki avantajın kaybedilmesi olasıdır⁷²³. Bu sebeple uygulamada nadiren de olsa çapraz sorgu talep edilmediği görülebilmektedir⁷²⁴. Bu hallerde IBA Kuralları gereği çapraz sorguyu talep etmeyen tarafın bilirkişi raporunun doğruluğunu kabul ettiği anlamı çıkartılamayacaktır.

Müşterek hukuk sistemlerinde yaygın olduğu üzere karşı taraf vekili genellikle bilirkişinin güvenilirliğini ve itibarını sorgulayan sorularla başlamakta ve bilirkişiye çok fazla sayıda soru yönelterek yazılı raporuyla çelişkili beyanlarda bulunmasını sağlamaya çalışmakta⁷²⁵ ve böylece gizlenmeye çalışılan zayıf noktalar ve yalanlar ortaya çıkarılmaktadır⁷²⁶. Bu zayıf noktalar örnek olarak; taraf bilirkişisinin bağımsızlığına, incelediği teknik konuda uzmanlığına, raporun sonucuna etki edebilecek maddi vakıaların incelenmesine, raporun metodolojisine ilişkin olabilir. Taraf vekili tarafından raporda yeterince zayıf nokta bulunamadıysa cevabı belli olan sorular dışında soruların bilirkişiye sorulması tehlikeli olabilecektir ve teknik konularda uzman olmayan taraf vekiline önerilmemektedir⁷²⁷. Zira vekiller halihazırda tartışma konusu hakkında teknik bilgiye sahip olan hakemler önünde sorgulama yapmaktadır⁷²⁸.

Çapraz sorgulama sırasında usulün kötüye kullanıldığı ve kinayeli, utandırıcı, hakarete varan onur kırıcı sorular yöneltildiği durumlarla karşılaşılabilir⁷²⁹.

⁷²³ Hobér / Sussman, s. 33.

⁷²⁴ Khodykin / Mulcahy, s. 321.

⁷²⁵ Aygöl, s. 351-352; Erdem, s. 631; Hobér / Sussman, s. 32-33; Wellman, s. 121.

⁷²⁶ Foster, s. 100; Roney, s. 3; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 472 ve 475; Wellman, s. 122.

⁷²⁷ Wellman, s. 74.

⁷²⁸ Hobér / Sussman, s. 31.

⁷²⁹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 476-477; Wellman, s. 171.

Böyle bir sorgulama sonucunda psikolojik baskıya dayanabilen bilirkişi bu dayanıklılığı ile öne çıkmakta⁷³⁰, çapraz sorgulamanın amacı olan bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığı denetlenememiş olmaktadır. Bu tür sert çapraz sorgulamalar milletlerarası tahkimde hoş karşılanmayarak⁷³¹ hakem heyetinin müdahale etmesi ile sonuçlanabilecektir. Özellikle tahkim sürecine Kıta Avrupası hukuk sistemine alışkın ülkelerden hakemlerin dahil olması durumunda sert çapraz sorgulara daha fazla müdahale edilmesi söz konusu olabilecektir.

Her daim olduğu üzere hakemlerin de yargılamanın her aşamasında bilirkişiden açıklama istemesi mümkündür. Hakem heyeti çapraz sorguda kendi sorularını yönelteceği zamanı da tasarlamalıdır⁷³². Çapraz sorgulamada bilirkişi tarafından verilmiş cevaplar hakem veya hakemler tarafından da sorgulanabilir veya bilirkişinin cevapları aydınlatılmaya çalışılabilir⁷³³. Böylece hem bilirkişi raporunu duruşmada kendisinden istenen açıklamaları yapmakla yükümlü olduğunu bilerek hazırlayacak hem de titizlikle hazırlanmamış raporların hata ve eksikleri duruşmada ortaya çıkarılabilecektir⁷³⁴. Ancak hakem heyetinin bilirkişinin güvenilirliğini test etmek için sorgu yapma zorunluluğu bulunmamaktadır⁷³⁵.

Taraf bilirkişisinin haklı bir sebebi olmaksızın duruşmaya katılmaması halinde hakemler, ilgili raporu dikkate almamaya karar verebilirler⁷³⁶. Aynı şekilde IBA Kuralları madde 5/5 ile düzenlendiği üzere taraflarca aksi kararlaştırılmış olmadıkça mazereti olmaksızın duruşmada hazır bulunmayan taraf bilirkişisinin raporu dikkate alınmayabilecektir. Genel bir uygulama olmasa da bu yetkinin hakemlerce kullanılmadığına rastlanmaktadır. Bunun temel sebebi bilirkişilerin yazılı teslim etmiş oldukları raporlarında ulaştıkları sonucun veya buna ulaşmada izledikleri teknik sürecin hakemler tarafından da benimsenebilmesi olarak açıklanmaktadır. Her ne kadar rapor ile ilgili sorulara cevap verilmemiş de olsa bilirkişi raporu delilinin doğası itibarıyla vaka tanıklarında olduğu gibi büyük ölçüde

⁷³⁰ Demirkapı, s. 51-52; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2124.

⁷³¹ Aygöl, s. 353, Hobér / Sussman, s. 39; Waincymer, s. 726 ve 917.

⁷³² Waincymer, s. 917 ve 926.

⁷³³ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 480.

⁷³⁴ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294-295; Akıncı, **Prag**, s. 490; Güvenalp, s. 66; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 93.

⁷³⁵ Waincymer, s. 926.

⁷³⁶ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 294; Akıncı, **Prag**, s. 490; Aygöl, s. 346; Erdem, s. 632; Jones, s. 147; O'Malley, s. 161.

sorgu ile değer kazanan bir karakteri olmadığı için hakemlerin bu şekilde bir uygulamaya gitmesi genel hukuk mantığına da uygun gözükmetedir⁷³⁷.

Türk hukukuna yabancı bir mekanizma olan çapraz sorguya başta bazı hukukçular tarafından Türk avukatların bu yöntemle hazırlıklı olmadığı ve bu yöntemin bilirkişileri gereğinden fazla yorup şaşırtarak sorgunun amacına ulaşmasını güçleştirdiği iddiaları ile çekimser yaklaşılmıştır. Ancak çapraz sorgu milletlerarası tahkimde sıkça kullanılması ve kullanışlılığı ile UNCITRAL Model Kanun'a paralel olarak Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK)'nda kendisine yer bulmuştur⁷³⁸.

6. Bilirkişilerin Konferans Yöntemi ile Dinlenmesi

Taraf bilirkişilerine ilişkin olarak milletlerarası tahkimde sıklıkla kullanılan⁷³⁹ diğer bir tedbir; taraf bilirkişilerinin hakem heyeti tarafından konferans yöntemiyle aynı anda dinlenmesi, diğer bir deyişle yüzleştirilmesidir. Konferans yöntemi, Avustralya kaynaklı⁷⁴⁰ bir yöntem olup Anglo-Amerikan hukukunda yaygın olarak kullanılmakta ve literatürde “*witness conferencing*”, uygulamada ise “*hot-tubbing*” olarak adlandırılmaktadır⁷⁴¹. Bu yöntem kapsamında temel olarak aynı konuda farklı görüş bildirmiş taraf bilirkişilerine aynı anda aynı sorular yöneltilmekte⁷⁴² ve verilen cevaplar hakemler tarafından analiz edilmektedir. Uygulama, davanın içeriğine ve hakemlerin süreci yönetmesine göre değişkenlik gösterebilmektedir. Konferans yöntemiyle dinlemede iki veya daha fazla bilirkişi sorgulanabilir hatta bu yöntemin ikiden fazla tarafı veya çok sayıda bilirkişiyi içeren uyuşmazlıklar için daha elverişli olduğu söylenmektedir⁷⁴³. Dinlenen bilirkişilerin aynı disiplinden veya farklı disiplinlerden olması mümkündür⁷⁴⁴. Hakemler ve taraflar bilirkişilere yöneltilen

⁷³⁷ O'Malley, s. 162.

⁷³⁸ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 93.

⁷³⁹ Aygöl, s. 381; Balkar, s. 185-186 ve 250; Foster, s. 123; Jones, s. 148; Roney, s. 20; O'Malley, s. 267-269; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 411-412.

⁷⁴⁰ Jones, s. 147; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037-1038; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 411.

⁷⁴¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 79; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Balkar, s. 185; Blackaby / Wilbraham, s. 667; Foster, s. 125; Jones, s. 147; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 142; Swinehart, s. 305.

Expert witness conferencing yöntemi hakkında detaylı bilgi için bkz. Aygöl, s. 380-387; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037-1043; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 152-155; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 410-413.

⁷⁴² Ashford, s. 117; Foster, s. 123; O'Malley, s. 269; Roney, s. 20; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 412.

⁷⁴³ Aygöl, s. 382; Balkar, s. 251; Webster / Bühler, s. 413.

⁷⁴⁴ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 410.

soruları belirleyerek her ikisine de soru sormakta ve iki tarafın da görüşü analiz edilmektedir⁷⁴⁵. Taraf bilirkişilerinin bu şekilde meslektaşları ile tartışma ortamında fikirlerini daha bağımsız ve objektif olarak beyan edecekleri düşünülmektedir⁷⁴⁶. Bu yöntem sonucunda çok daha aktif bir sorgulama yapan hakem heyeti, bilirkişilerce benimsenen yaklaşımlardan hangisinin uyuşmazlık konusunda doğru sonuca hizmet edeceğini belirleyecektir⁷⁴⁷. Aynı zamanda ilgili sorular yalnızca birer kez sorularak yargılamada zaman kazanılacaktır⁷⁴⁸. Yöntemin eleştirisi ise taraf bilirkişilerinden birinin karakter olarak daha iddialı, özgüveni veya deneyimi daha yüksek biri olması halinde en doğru görüşe sahip olmamasına rağmen tartışma ortamında öne çıkacak olmasıdır⁷⁴⁹. Bu noktada konferans yönteminin en verimli şekilde uygulanabilmesi için süreci yönetecek hakemin de önemli olduğuna dikkat çekilmelidir⁷⁵⁰. Hakem heyeti de bu sürece iyi hazırlanmalıdır. Ayrıca hakem heyeti tarafından tartışma ortamının nabzının iyi ayarlanması, agresif sorularla negatif bir ortam oluşmaması sağlanmalıdır⁷⁵¹.

Çapraz sorguda olduğu gibi konferans usulüyle dinlemede de bilirkişi seçiminde bu konuda deneyimli bir bilirkişiden yararlanılması önerilmektedir. Konferans usulüyle dinlenecek bilirkişinin karmaşık hususları basit şekilde anlatabilme, karşı taraf bilirkişisinin hatalarına veya tutarsızlıklarına dikkat çekebilme gibi kabiliyetleri olması gerekmektedir. Bilirkişi kendi başına süreci yönetebilmelidir zira taraf vekili sürece çok kısıtlı şekilde dahil olabilecek ve bilirkişiye yol gösterebilecektir⁷⁵². Bir diğer problematik konu ise özellikle belgelerde gizliliğin önemli olduğu uyuşmazlıklarda bilirkişinin tartışma ortamında dahi belgeleri açık etmemek için dikkatli olması gerekmektedir⁷⁵³.

CIArb Protokolü'nde açık bir şekilde düzenlenmemiş olsa da hakem heyetinin bilirkişileri duruşmaya kadar veya duruşmada karşı karşıya getirme

⁷⁴⁵ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53.

⁷⁴⁶ Balkar, s. 253; Jones, s. 148; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037 ve 1043; Sachs / Schmidt-Ahrendts, s. 143; Trittman / Kasolowsky, s. 340; Waincymer, s. 968.

⁷⁴⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Balkar, s. 185; Blackaby / Wilbraham, s. 667; O'Malley, s. 269-270; Waincymer, s. 966-967.

⁷⁴⁸ Jones, s. 149; Trittman / Kasolowsky, s. 339; Waincymer, s. 969.

⁷⁴⁹ Webster / Bühler, s. 414.

⁷⁵⁰ Trittman / Kasolowsky, s. 339; Waincymer, s. 970.

⁷⁵¹ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1043.

⁷⁵² Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1037 ve 1044.

⁷⁵³ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1043.

yetkisinden konferans yönteminin kullanımına cevaz verdiği anlaşılmaktadır⁷⁵⁴. Bununla birlikte CIArb tarafından bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinlenmesi konusunda hem hakem heyetlerine hem de taraflara yönelik bir rehber yayınlanmıştır⁷⁵⁵. Rehberde öncelikle hangi hallerin varlığında bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinlenmesinin yararlı olacağına değinilmektedir. Sonrasında ise sırasıyla hakem heyeti tarafından, bilirkişi tarafından ve taraf vekilleri tarafından yönetilen süreçlere yönelik direktifler belirtilmektedir.

IBA Kuralları'nda ise bilirkişilerin aynı anda ve karşılıklı olarak dinlenebileceğini açıkça düzenlemektedir⁷⁵⁶. Hakem heyeti tarafından konferans usulünün mevcut uyumsuzlukta uygulanmaya elverişli olduğuna kanaat getirilmesi halinde bilirkişiler bu şekilde dinlenebilecektir.

Bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinlenirken duruşmadan önce sunmuş oldukları raporun kapsamı dışında ek beyanlarda bulunma olasılıkları mevcuttur. Bilirkişiler birbirleri ile teknik konuları tartışmaları esnasında raporlarının ötesinde görüş açıklamalarında bulunabilecektir⁷⁵⁷. Bilirkişilerin bu şekilde ek beyanlarda bulunmasına taraflar ve vekillerince istenmeyecektir⁷⁵⁸. Zira, taraflar ve vekillerinin sürece müdahalesi kısıtlı olabilecektir. Taraflar bilirkişilerin konferans yöntemiyle dinleneceği konusunda önceden bilgilendirilmelidir⁷⁵⁹.

Yöntemin, kimi zaman gerekli olması halinde çapraz sorgu ile beraber kullanıldığına da rastlanabilmektedir⁷⁶⁰. Sorgulamanın taraf vekilleri yerine hakem heyeti tarafından yapılması nedeniyle çapraz sorgulama yerine geçtiğine dair görüşler⁷⁶¹ bulunmakla birlikte müşterek hukuk sistemine alışkın olan tarafların çapraz sorgulama yerine başka bir usulü tercih etmeyeceği, konferans usulünün çapraz sorgu yerine kullanılamayacağı belirtilmektedir⁷⁶². Kanaatimizce biri

⁷⁵⁴ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1041.

⁷⁵⁵ CIArb Guidelines for Witness Conferencing in International Arbitration. 2019, (<https://www.ciarb.org/media/4595/guideline-13-witness-conferencing-april-2019pdf.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

⁷⁵⁶ Article 8.4.(f).

⁷⁵⁷ Waincymer, s. 966 ve 970.

⁷⁵⁸ Waincymer, s. 970.

⁷⁵⁹ Waincymer, s. 970.

⁷⁶⁰ Balkar, s. 185; Jones, s. 147; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1042; Roney, s. 20; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 412; Waincymer, s. 969.

⁷⁶¹ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 411.

⁷⁶² Lew, **Fusion**, s. 6; Waincymer, s. 972.

diğerinin yerine geçen iki yöntem yerine birbirinden farklı sorgulamalarla değişik noktalara değinilmesi mümkün olabilecek iki yöntemden bahsetmek daha doğru olacaktır. Zira özellikle pratikte karmaşık teknik detayları olan bir dava konusunun tüm teknik unsurlarıyla taraf vekilleri tarafından kavranarak etkili sorgu yapılamayacağı göz önüne alındığında iki teknik uzmanın karşı karşıya gelmesi çok daha faydalı olacaktır. Bununla birlikte çapraz sorgulamanın en çok eleştirilen noktalarından birinin yargılamanın süresini uzattığı düşünüldüğünde, bu yöntem ile yargılama süresinin kısaltılması da mümkündür. Aynı zamanda çapraz sorgulamanın agresif bir yöntem olarak eleştirildiği düşünüldüğünde taraf vekilleri yerine bilirkişiler birbirlerinin açığını yakalayacağı için daha az agresif olduğu yorumu yapılabilecektir⁷⁶³. Ayrıca bilirkişilerin taraf vekilleri tarafından çapraz sorguya hazırlanması mümkün iken bu şekilde bir tartışma ortamına hazırlanması mümkün olmadığından⁷⁶⁴ bilirkişinin gerçek görüşlerinin ortaya çıkması daha olasıdır. Farklı hukuk kültürlerinden gelmeleri nedeniyle teknik konularda orta noktada buluşamayan taraf bilirkişi görüşlerinin bu yöntemle hakemler tarafından incelenmesi özellikle hızlı ve bu sayede daha az masraflı bir yargılama için de yararlı görülmektedir⁷⁶⁵.

C. Değerlendirme

Milletlerarası tahkimde en çok kullanılan bilirkişi çeşidi taraf bilirkişisi olmasına rağmen taraf bilirkişisi kullanımı beraberinde birçok sorunu da getirmektedir. Tarafların alıştıkları düzenden vazgeçememesi veya tahkimde yerleşik olan uygulamanın taraf bilirkişisi kullanılması olması nedeniyle taraf bilirkişiliği, sorunlarıyla beraber uygulanmaya devam etmektedir. Bu sorunların temelinde taraf bilirkişisinin tarafsız ve bağımsız olması sorunsalı vardır. Aslında bakıldığında isminde dahi “taraf” geçen bir bilirkişinin, tarafsız olmasını beklemek gerçekçi olmayacaktır.

Kanaatimizce, taraf bilirkişisi kullanımı bir bakış açısı meselesidir. Bilirkişinin kendisini atayan, elindeki delilleri kendisini haklı çıkaracak şekilde paylaşan, sorgu süreçlerine hazırlayan, ücretini ödeyen taraftan tam bir bağımsızlık

⁷⁶³ Blackaby / Wilbraham, s. 667.

⁷⁶⁴ Waincymer, s. 968.

⁷⁶⁵ Aygöl, s. 383-384; Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1042-1043; O'Malley, s. 269; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 153-154; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 412.

ve tarafsızlık içinde görüşünü sunmasını beklemek yalnızca teoride kalacak ve her yargılama ve her bilirkişi için geçerli olmayacaktır. Bilirkişiye bağımsızlığına ilişkin bir beyan verdirmek ve bilirkişinin dürüstlüğüne güvenmek de sorunu çözmek için yeterli değildir. Bunun yerine öncelikle taraf bilirkişisi kullanıldığı takdirde onun ilgili tarafın argümanlarını savunacağını kabullenmek gerekmektedir, taraf bilirkişisi her koşulda bunun için uğraşacaktır. Bu nedenle taraf bilirkişisini sadece hakem heyetine yardımcı bir konumda görmek ve tam bir bağımsızlık ve tarafsızlık içinde görüşünü bildirmesine odaklanmak yerine görüşünün bilimselliğine ve metodolojisine odaklanmak daha gerçekçi bir çözüm olacaktır⁷⁶⁶. Zira bilimsellik ve metodoloji; çok daha somut şekilde denetlenebilecektir. Bununla birlikte taraf bilirkişisi sadece tarafın argümanlarını savunucu bir konumda da görülmemeli ve değeri indirgenmemelidir. Her halükârda taraf bilirkişisi önemli bir delildir ve tarafların taraf bilirkişisi raporu sunmak istemesi halinde kabul edilerek değerlendirmeye alınmalıdır.

Tarafların üzerinde anlaştığı konular hariç olmak üzere hakem heyeti, yukarıda anlatılan prosedürleri; uyuşmazlığın konusu ve özellikleri, teknik konuların karmaşıklığı, bilirkişi çeşidi, bilirkişi sayısı gibi çeşitli unsurları değerlendirerek ayrı ayrı veya beraber uygulamaya karar verebilecektir.

Kanaatimizce, bilirkişilerin duruşma öncesi toplantılar yaparak uzlaştıkları ve uzlaşamadıkları noktaları belirlemeleri oldukça yararlı olacaktır. Bilirkişilerin bu toplantı çıktılarını belirttikleri bir raporun ardından duruşmada uzlaşamadıkları noktalar üzerine konferans yöntemiyle dinlenmesi ve böylece uzlaşamayan noktaların hakem heyeti huzurunda tekrar tartışılması teknik hususları ortaya çıkarma potansiyeline sahiptir. Ayrıca uygulamada, bilirkişilerin konferans usulüyle dinlenmesinin bilirkişilerin farklı konuları ele aldığı ve bu konuları belirleyen temel ilkelerin net olduğu durumlarda en iyi sonucu verdiği belirtilmektedir böylece bilirkişiler ortak noktalarda buluşup buluşamayacaklarına odaklanabilecektir⁷⁶⁷.

Bununla birlikte tarafların ortak bir bilirkişide uzlaşması mümkün ise ilk olarak bunun tercih edilmesi önerilecektir. Hakem heyetinin süreci aktif bir şekilde yöneterek bilirkişi ekibi kurması da birçok sorunu çözebilecek potansiyele sahiptir.

⁷⁶⁶ Blackaby / Wilbraham, s. 658.

⁷⁶⁷ Kao / Heather / Horning / Sinclair, s. 1042.

IV. Türk Tahkim Hukukunda Bilirkişi

A. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Tahkim ve Bilirkişi

a. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Bilirkişi ve Uzman Görüşü

Çalışmamız kapsamında Türk medeni usul hukukunda bilirkişi ve uzman görüşü alınmasından kısaca söz etmek gerekmektedir. HMK'nın Dördüncü Kısım olan İspat ve Deliller başlığı altında bilirkişi ve uzman görüşü ele alınmıştır. Türk medeni usul hukukunda “bilirkişi” mahkeme tarafından atanmakta ve milletlerarası tahkimde “hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi” ile benzer şekilde görev yapmaktadır. HMK kapsamında tarafların “uzman görüşü” alması ise milletlerarası tahkimde “taraf bilirkişisi” olarak ifade edilen tarafların atadığı bilirkişiye denk gelmektedir.

Öncelikle bilirkişinin düzenleniş biçimi incelendiğinde bilirkişinin seçiminde, rapor içeriğinde ve raporunun denetlenmesinde hâkimlerin etkin olduğu görülmektedir. HMK m. 266 uyarınca bilirkişiden görüş alınmasına mahkemenin karar vereceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte mahkeme genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümleyebileceği konularda bilirkişiye danışmamaktadır. Teknik ve özel bilgi gerektiren hallerde mahkeme bir kişi veya tek sayıda olmak kaydıyla birden fazla kişiden oluşan bir kurul görevlendirebilmektedir. Görevlendirme, bilirkişilik bölge kurulları tarafından düzenlenen listelerde yer alan kişiler arasından gerçekleştirilecektir. Taraflar talep etmemiş olsa bile gerçeğe ulaşabilmek için bilirkişi tespitine ihtiyaç duyuluyorsa re'sen bilirkişiye başvurma zorunluluğu bulunmaktadır⁷⁶⁸. HMK'nın 273. maddesine uygun şekilde mahkeme, tarafların da görüşünü alarak bilirkişiyi görevlendirirken incelenecek konuyu bütün sınırlarıyla açıkça belirlemek ve bilirkişi tarafından cevaplanacak soruları hazırlamakla yükümlüdür.

HMK m. 269'a göre bilirkişi mahkeme tarafından belirlenmiş gün ve saatte hazır bulunarak m. 271 uyarınca yemin eder ve oy ve görüşünü mahkemeye bildirir. Çapraz sorgu Türk hukukunda olağan bir yöntem olmamakla birlikte HMK m.

⁷⁶⁸ Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 89; Yıldırım, **Bilirkişi Delili**, s. 837.

152⁷⁶⁹'de yer alan taraf vekillerinin tanık, bilirkişi ve diğer kişilere doğrudan "soru yöneltmesi" benzer bir işlevde görülebilmektedir⁷⁷⁰.

Taraflar HMK m. 281 kapsamında kendilerine tebliğ edilmiş olan bilirkişi raporuna iki hafta içinde itiraz edebilir; mahkemeden eksikliklerin giderilmesini, açıklama yapılmasını veya yeni bir bilirkişi atanmasını isteyebilirler. Mahkeme durumun niteliğine göre bilirkişi raporunun tamamlanmasına, ek rapor alınmasına, raporun duruşmada sözlü olarak açıklanmasına veya yeni bir bilirkişi tarafından tekrar inceleme yapılmasına karar verebilecektir.

HMK m. 282 ile bilirkişinin oy ve görüşünün hâkim tarafından serbestçe değerlendirileceği düzenlenmiştir. Bilirkişi bir takdiri delil olması nedeniyle hâkimi bağlamamaktadır ancak bilirkişi raporunun aksine karar veren hâkim bu kararını gerekçelendirmelidir⁷⁷¹.

HMK'nın Dördüncü Kısım olan İspat ve Deliller başlığı altında bilirkişilik kurumuna ek olarak m. 293 ile uzman görüşü düzenlenmiştir. Uzman görüşü düzenlemesi ile tarafların dava konusu alanda uzman bir kişiden bilimsel mütalaa almaları mümkün kılınmıştır⁷⁷². Uzman görüşü, milletlerarası tahkim davalarının çoğunda sıklıkla kullanılan taraf bilirkişisine benzer olarak nitelendirilmektedir⁷⁷³. Bu yöntem ile uzmana sorulacak sorular ve kapsam tarafça belirlenmekte⁷⁷⁴ ve uzmanın ücreti de ilgili tarafça ödenmektedir⁷⁷⁵. Taraflar dava açmadan önce dilekçelerini hazırlamak için bir uzmandan yardım alabilecekleri gibi⁷⁷⁶ dava sürecinde bilirkişi atanmasını beklemeden uzman görüşüne başvurabilir veya

⁷⁶⁹ "Duruşmaya katılan taraf vekilleri; tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılan diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler."

⁷⁷⁰ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 88, 478 ve 483.

⁷⁷¹ Konu hakkında bilgi için bkz. Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 454; Üstündağ / Tanverdi, s. 11-12.

⁷⁷² Uzman görüşü hakkında detaylı bilgi için bkz. Atalay, s. 1958 vd.

Uzman görüşü ve bilirkişilik kurumlarının farklı özellikleri için bkz. Pekcanitez, s. 398-404.

⁷⁷³ Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 472; Güvenalp, s. 64 dn. 130; Hacıbekiroğlu, s. 22.

⁷⁷⁴ Pekcanitez, s. 415.

⁷⁷⁵ Pekcanitez, s. 402 ve 411-412.

⁷⁷⁶ Pekcanitez, s. 397.

mahkemenin almış olduğu bilirkişi raporunu desteklemek veya itiraz etmek amacıyla da ilgili konuda bir uzman görüşü olarak mahkemeye sunabilirler⁷⁷⁷.

HMK m. 293/2 kapsamında uzman kişi duruşmada dinlenerek hâkim ve taraflarca sorgulanabilir⁷⁷⁸. Uzman görüşü de bilirkişi raporunda olduğu gibi mahkeme tarafından serbestçe değerlendirilecektir⁷⁷⁹.

b. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Kapsamında Tahkim

HMK Tasarısı'nın hazırlık döneminde tahkim hükümlerinin neredeyse aynı olması nedeniyle bu yeni kanunun hem milletlerarası tahkim hem de iç tahkim için kullanılması tartışılmış olsa da iç tahkim ve milletlerarası tahkim iki ayrı kanun ile düzenlenmiştir⁷⁸⁰.

HMK'nın tahkime ilişkin hükümleri de UNCITRAL Model Kanun örnek alınarak hazırlanmıştır. İç tahkime ilişkin kurallar, devletlerin milli hukuk düzeni içinde yer almaktadır⁷⁸¹.

Türk hukuk sistemi içinde yer alan HMK On Birinci Kısım Tahkim hükümleri iç tahkim hükümleri olarak kabul edilmiştir. HMK m. 407 uyarınca HMK'nın tahkime ilişkin hükümleri MTK'nın tanımladığı anlamda yabancılık unsuru içermeyen ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar hakkında uygulanır.

HMK kapsamındaki iç tahkimde bilirkişi deliline ilişkin hükümler, MTK düzenlemeleri ile paralel hazırlanmıştır. Bu nedenle çalışmamızda ayrıca incelenmeyecektir.

⁷⁷⁷ Pekcanitez, s. 397-399 ve 407.

⁷⁷⁸ Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 464.

⁷⁷⁹ Detaylı bilgi için bkz. Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 472; Atalay, s. 1959; Pekcanitez, s. 398-399 ve 415-416; Teomete Yalabık, **Bilirkişilik Kurumu**, s. 2131; Teomete Yalabık, **Expert Witnesses**, s. 148.

⁷⁸⁰ Kaplan, s. 20.

⁷⁸¹ Kaplan, s. 26.

B. Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Bilirkişi

1. Genel Olarak

Türk hukukunda uluslararası ticari tahkim usul ve esasları MTK ile düzenlenmektedir. MTK düzenlemesi UNCITRAL Model Kanun ve İsviçre Devletler Özel Hukuku Kanunu'nun milletlerarası tahkim ile ilgili hükümlerini⁷⁸² takip etmektedir.

MTK m.1/2 uyarınca MTK, taraflar arası uyuşmazlığın yabancılık unsuru içerdiği⁷⁸³ ve tahkim yerinin Türkiye olduğu ya da taraflar veya hakemlerce uyuşmazlığa uygulanacak usul olarak MTK'yı belirlediği durumlarda uygulanmaktadır. MTK'nın usul kurallarını belirlemeye dair 8/A maddesine göre MTK'nın emredici hükümleri saklı kalmak kaydıyla taraflar; (i) hakem veya hakem heyetinin uygulayacağı yargılama kurallarını serbestçe kararlaştırabilir, (ii) usul kurallarını bir milli kanuna veya (iii) milletlerarası tahkim kurallarından veya kurumsal tahkim kurallarından birine atıf yaparak belirleyebilirler. Taraflar arasında bu sayılan anlaşmalardan hiçbirinin bulunmaması halinde hakem veya hakem heyeti, tahkim yargılamasını MTK hükümlerine göre yürütecektir.

Tahkim, her ne kadar alternatif bir uyuşmazlık çözüm yolu olsa da hakem kararlarının taraflarca kararın iptali veya 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi⁷⁸⁴ kapsamında tanıma tenfizi istemleriyle mahkeme önüne taşınması mümkündür. Bunun sonucu olarak mahkemeler belirtilen iptal sebepleri ile esasa girme yasağı (*revision au fond* yasağı) olsa da tahkim yargılaması hakkında görüş bildirecektir.

2011 yılında yürürlüğe giren HMK öncesi yürürlükte olan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu⁷⁸⁵ (HUMK) uyarınca hakem kararlarının incelenmesine ilişkin ilk derece mahkemelerinin bir yetkisi bulunmamakta, inceleme doğrudan temyiz mahkemesi tarafından yapılmaktaydı. HMK'nın yürürlüğe girmesi ile 439. madde kapsamında hakem kararları aleyhine tahkim yeri bölge adliye

⁷⁸² Demir Gökyayla, **Belge İbrazı**, s. 39; Kaplan, s. 20-21 ve 75, dn. 236.

⁷⁸³ Uyuşmazlığın hangi durumlarda yabancılık unsuru içermiş sayılacağı 2. maddede sıralanmıştır.

⁷⁸⁴ R.G. 25.09.1991/21002.

⁷⁸⁵ Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, R.G. 2-3-4.7.1927/622-623-624.

mahkemelerinde iptal davası açılabilceği gibi, sonrasında iptal davası hakkında verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabileceği öngörölmüştür⁷⁸⁶.

Bilirkişi konusunda Yargıtay'ın özellikle bilirkişi seçimi, bilirkişi sayısı, hukukçu bilirkişi atanması, bilirkişi atanmaması, keşif ve duruşma yapıp yapılmaması kararı, bilirkişi kararlarının taraflara tebliği konularında görüşü önem kazanmaktadır.

2. Milletlerarası Tahkim Kanunu Kapsamında Bilirkişilere İlişkin

Düzenlemeler ve Uygulama

a. Bilirkişi Atanması

MTK'nın 12/A maddesi ile hakem veya hakem heyetinin belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere bir veya birden çok bilirkişi atayabileceği düzenlenmiştir. Bilirkişi görevlendirilecek konu ve bilirkişi sayısı hakem veya hakem heyeti tarafından belirlenecektir. Türk tahkim yargılamasında yaygın bir şekilde bilirkişiye başvurulduğu belirtilmektedir⁷⁸⁷.

Hakem veya hakem kurulu bilirkişiler konusunda tarafların görüşü alınmadan atama yapabilir⁷⁸⁸ ancak konu hakkında taraflara danışılması da mümkündür⁷⁸⁹. Kanaatimizce tarafların üzerinde anlaştığı bir bilirkişi varsa bu kişinin bilirkişi olarak atanması uygun olacaktır. Yargıtay yakın tarihli bir kararında bu görüşümüzü destekler şekilde bilirkişi seçiminin tarafların karşılıklı muvafakati ile gerçekleştiği yabancı bir hakem kararının tanıma ve tenfizine karar vermiştir⁷⁹⁰.

Milletlerarası tahkim uygulamasında olduğu üzere MTK uyarınca taraflar da bilirkişi ataması yapabilmektedir⁷⁹¹. Bununla birlikte Türk mahkemelerinde olduğu gibi MTK kapsamında görölen tahkim yargılamalarında da bilirkişi ataması genel olarak hakemler tarafından yapılmaktadır⁷⁹². Hakem veya hakem heyeti bilirkişi

⁷⁸⁶ Aslan, s. 77-78.

⁷⁸⁷ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 55.

⁷⁸⁸ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91.

⁷⁸⁹ Öztekin, **Duruşma**, s. 1305.

⁷⁹⁰ Yargıtay Kararı - 19. HD., E. 2018/3424 K. 2020/568 T. 20.2.2020 “ ... bilirkişi seçiminin 11.02.2016 tarihli duruşmada taraf vekillerinin karşılıklı muvafakati ile gerçekleştiği ... tahkim kararının kesin karar olduğu, hakem kararının maddi ve hukuki olgular yönünden yeniden gözden geçirilmesinin yasak olduğu, bu nedenle tahkim sözleşmesinin, imzanın, ehliyetin, savunma hakkının ve tebligat usulünün yeniden incelenmesinin mümkün olmadığı ...”

⁷⁹¹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52.

⁷⁹² Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 55.

incelemesi yapılmasına duruşma esnasında karar verebileceği gibi vereceği bir ara kararla da bilirkişi görevlendirmesi yapabilir⁷⁹³.

MTK uyarınca bilirkişi seçimi ile birlikte bilirkişi sayısının da yine hakemler tarafından belirleneceği görülmektedir. Taraflar arasındaki uyuşmazlığın niteliği dolayısıyla birden fazla disiplinde teknik veya özel bilgi ile inceleme yapılması gerekmesi halinde ilgili disiplinlerin bilirkişilerinden oluşan bir bilirkişi heyetinin kurulması uygun olacaktır⁷⁹⁴. Hakemlerce bilirkişi sayısının saptanmasında işin kapsamı ve zorluğu gibi uyuşmazlığın konusuna ilişkin etkenlerin yanında, davada birbirinden farklı uzmanlık alanlarında teknik bilgiye ihtiyaç olup olmaması da belirleyicidir⁷⁹⁵. Hakemlerin bu konuda takdir yetkisini haiz olmasına rağmen Yargıtay nispeten eski tarihlerde hakem heyetince dava konusu teknik konu hakkında bir bilirkişinin yeterli olmayacağı, bilirkişi kurulu kurulması gerektiği⁷⁹⁶ ve işin mahiyeti nedeniyle tek bir heyetten alınan bilirkişi raporunun da yeterli olmadığına⁷⁹⁷ ilişkin kararlar vermiştir. Yeni tarihli Yargıtay kararlarında ise bu tür hükümlere rastlanmamıştır.

MTK'ya göre tahkim yargılamasında bilirkişi atanması zorunlu değildir ve hakemlerin konusunda uzman kişiler arasından seçildikleri göz önüne alındığında

⁷⁹³ Öztek, **Duruşma**, s. 1305.

⁷⁹⁴ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

⁷⁹⁵ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 73; Atalay, s. 1933; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92; Kuru, s. 312.

Devlet mahkemeleri için de aynı durum geçerlidir bkz. Deryal, s. 33-34 ve 102-103.

Türk hukukunda devlet mahkemelerinin bilirkişi seçimi hakkında bir karar için bkz. Yargıtay Kararı - 10. HD., E. 2012/9510 K. 2013/8405 T. 19.04.2013 "... HMK 267.maddesinde bilirkişi sayısı düzenlemekte olup anılan maddede; kural olarak bir kişinin bilirkişi olarak seçilebileceği belirtilmekle birlikte, açıklığa kavuşturulması gereken maddi vaka birden fazla uzmanlık alanına ait bilgilerin bir araya getirilmesini ve birleştirilmesini zorunlu kılıyorsa , bunun gerekçesi açık gösterilmek suretiyle birden çok kişinin de bilirkişi olarak seçilebileceği belirtilmiştir. ..."

⁷⁹⁶ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2004/7307 K. 2005/2802 T. 05.05.2005 "... tamamen teknik incelemeyi gerektirmekte olup ihtilafın çözümü yeterli ve detaylı inceleme yaptırılmasına bağlıdır. Dava konusu olayda ikisi teknik, diğeri konusunda uzman bulunmayan kişilerden oluşturulan bilirkişi kurulundan alınan asıl ve ek rapora dayanılarak sonuca varılmıştır. **Davada istenen miktar, işin mahiyet ve kapsamı ve verilecek kararın ileride oluşacak ihtilafları etkileme ihtimali nedeniyle davada tek bir bilirkişi heyetinden alınan rapora dayanılarak karar verilmesi doğru olmamıştır.** Bu nedenle ... hakemlerce ... uzmanlığı mevcut kişilerden oluşturulacak yeni bir bilirkişi kurulundan ... rapor alınarak ... tarafların rapora itirazları da dikkate alınmak suretiyle bilirkişilere açıklattırılıp ... hüküm oluşturulmalıdır. Hakem heyetince bu hususlar üzerinde durulmadan Yargıtay denetimine elverişli bulunmayan bilirkişiler kurulu raporuna dayanılarak hüküm tesisi doğru olmamış kararın bozulması gerekmiştir."

⁷⁹⁷ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2004/7613 K. 2005/2801 T. 05.05.2005 "...Dava konusu olayda; ikisi teknik diğeri konunun uzmanı bulunmayan kişilerden oluşturulan bilirkişi kurulundan alınan ve itiraz üzerine yinelenen rapora dayanılarak sonuca varılmıştır. **Davada istenen alacak miktarı, işin mahiyet ve kapsamı ve verilecek kararın ileride oluşacağı muhtemel ihtilafları etkileme ihtimali nedeniyle davada tek bir heyetten alınan bilirkişi raporuna dayanılarak karar verilmesi doğru bulunmamıştır.**"

bilirkişiye başvurmak gerekmeyebilecektir⁷⁹⁸. Hakemlerin hukukçu olmaları durumunda ise teknik bilgi gerektiren uyuşmazlıkların çözümü için bilirkişi atanması gerekli ve zorunlu görülebilmektedir⁷⁹⁹. Yargıtay'ın eski kararlarında uyuşmazlığın çözümü için hakemlerce sahip olunmayan bir teknik veya özel inceleme gerekmesine rağmen bilirkişi atanmaması Yargıtay tarafından bozma gerekçesi⁸⁰⁰ yapılmaktaydı. Ancak doktrinde özellikle milletlerarası tahkimde hakemlerin birden fazla uzmanlığa sahip hukukçu-mühendis gibi kişiler arasından seçilebildiği göz önüne alınarak her teknik veya özel bilgi gerektiren konuda bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına gerek olmadığı görüşü mevcuttur⁸⁰¹. Buna göre hakem, dosyadaki tüm delilleri inceledikten sonra eğer uyuşmazlık konusunda bilirkişi incelemesine ihtiyaç olduğunu düşünmüyorsa tarafın bilirkişi atanması talebini reddedebilecektir⁸⁰². Konuya ilişkin son yıllara ait Yargıtay kararları incelendiğinde bilirkişi incelemesinin tamamen hakem heyetinin takdirinde kabul edildiği ve bilirkişi incelemesi yaptırılmamasının iptal nedeni olarak kabul edilmediği görülmektedir. Yargıtay'a göre bilirkişi raporu alınması; delillerin toplanması ve yargılamaya ilişkin bir hal olarak nitelendirilerek hakem heyetinin bilirkişi raporu alıp almamakta takdir hakkına sahip olması nedeniyle konuya ilişkin hakem heyeti kararının esası veya yerinde olup olmadığına dair inceleme yapılamayacağına karar verilmiş, bu konu

⁷⁹⁸ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 56.

⁷⁹⁹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 55.

⁸⁰⁰ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 291.

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2006/2520 K. 2006/5205 T. 21.09.2006 “... **hakemlerden ikisi teknik adam olup diğeri hukukçudur.** Konunun teknik ağırlıklı olduğunda kuşku yoktur. Hakemlerce verilen karar sonucunda tarafların teknik konulara itiraz hakları ortaya çıkmış ancak karar verilmekle bu itirazların değerlendirilmesi imkânı ortadan kalkmıştır. **İki teknik eleman olan hakemler de bazı konularda çelişkiye düşmüşler**, hangi işlerin sözleşme kapsamında kalıp kalmadığı konusunda (örneğin çinilerle ilgili bedel vs.) anlaşılamamışlardır. Bu haliyle yapılan inceleme hüküm tesisine elverişli bulunmamaktadır. ... **eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, kararın bozulması uygun görülmüştür.**”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2001/4352 K. 2001/5322 T. 20.11.2001 “... uyuşmazlığın özellikle ... toz toplama sisteminin tam kapasite ile çalışması sırasında ortaya çıkan problemlerden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. **Ortaya çıkan böyle bir uyuşmazlığın çözümünde Hakimlik mesleğinin veya inşaat mühendisinin genel ve hukuki bilgisinin yeterli olamayacağı ortadadır.** Kaldı ki, hakem kararına muhalefet yazan ve mesleği makine mühendisi olan hakem dahi kendi mesleki bilgisinin bu uyuşmazlığın çözümüne yetmeyeceğini, bu konuda daha özel ve teknik bilgisi olan kişilerin oy ve görüşünün alınmasında zorunluluk bulunduğunu bildirmiştir. Bu durumda, Hakem Heyetinin HUMK.nun 275. maddesi doğrultusunda özel ve teknik bilirkişilerin oy ve görüşünü alması yasa hükmü gereğidir. ... hakem kararının taraflar yararına bozulmasına ...”

Aynı yönde bkz. Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 1995/4114, K. 1995/4916, T. 22/09/1995.

⁸⁰¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 73-74; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 291-292; Aygöl, s. 295; Bacanlı, s. 98; Kaplan, s. 142.

Somut olayın özelliklerine göre ihtisas sahibi hukukçular, tacirler veya konunun uzmanları hakem olarak seçilebilmektedir. Yılmaz, s. 130.

⁸⁰² Aygöl, s. 295; Gaillard / Savage, s. 704; Hacıbekiroğlu, s. 23.

kamu düzenini ilgilendiren bir durum olarak da görülmemiş ve böylece bilirkişi görüşü alınmamış olması iptal nedenleri arasında kabul edilmemiştir⁸⁰³. Bir tenfiz davasında ise hakemlerce tarafın teknik inceleme taleplerinin reddedilmesinin hukuki dinlenilme hakkının ihlali olduğu iddia edilmesine rağmen hakem kararının isabetli olup olmadığının yargılama konusu edilememesi nedeniyle hakem kararının tenfizini engelleyecek bir unsur olarak görülmemiştir⁸⁰⁴. Benzer şekilde 2023 yılına ait bir kararda bilirkişi incelemesi talebinin reddedilmesinin tarafların eşitliği ve hukuki dinlenilme hakkını ihlal etmeyeceğine karar verilmiştir⁸⁰⁵. Buna ek olarak yine bir Yargıtay kararında, adli yargılama aşamasında yaptırılan bilirkişi incelemelerinin

⁸⁰³ Yargıtay Kararı - 6. HD., E. 2023/989 K. 2023/1241 T. 28.03.2023 “**Hakem heyeti, süreci yürütürken bilirkişiden rapor alıp almamakta takdir hakkına sahip** olduğu gibi, uygulanacak hukuk kurallarının tespiti ve tahlili de hakem heyetine aittir.”

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2021/3492 K. 2022/5025 T. 20.06.2022 “... bilirkişi incelemesi veya uzman görüşü delilleri tamamen hakemin takdirinde olup, hakem tarafından tartışılıp değerlendirilen hususlarda ayrıca bilirkişi incelemesi yaptırılmaması veya uzman görüşü alınmamasının iptal nedeni olarak ... ileri sürülemeyeceği, ...”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/2474 K. 2019/3640 T. 26.9.2019 “... **Keşif yapılarak bilirkişi raporu alınması, ... yargılamaya ilişkin olup, iptâl nedenleri arasında da sayılmamıştır.** İptâl nedenleri arasında olmadığından resen dikkate alınamaz. ... Zira, iptâl davasında, esastan denetim yapılması da söz konusu değildir. ... kamu düzenini aykırılık da söz konusu değildir. **Belirtilen haller, delillerin toplanmasına ilişkin hususlardır.** Kamuyu ilgilendiren bir durum söz konusu değildir. İç hukuk açısından, emredici hukuk kurallarına aykırı bir durum da bulunmamaktadır.”

HMK uyarınca yürütülen tahkimde de bu görüşü destekleyen kararlar bulunmaktadır:

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2020/577 K. 2021/618 T. 1.2.2021 “... duruşma yapıldığı ve dosyanın karar verilmek üzere incelemeye alındığı, bu karardan sonra **hakemlikçe dosya üzerinden karar verilmesinde HMK 439-e bendine aykırı bir durum bulunmadığı**, cezai şartın tenkisi talebinin davanın esasına ilişkin ve hakemlerin takdirinde bir husus olduğu, anılan kararda kamu düzenine aykırılık bulunmadığı ...”

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2016/4931 K. 2016/6886 T. 22.6.2016 “... üç kişilik hakem heyeti incelemeleri sonucunda bir karara varmıştır. **Hakem heyeti, süreci yürütürken bilirkişiden rapor alıp almamakta takdir hakkına sahip olduğu gibi**, uygulanacak hukuk kurallarının tespiti ve tahlili de hakem heyetine aittir. Hakem heyeti kararının esası, yerinde olup olmadığı, hukuku doğru uygulayıp uygulamadığı gibi hususlar hakem heyeti kararının iptali istemli davada tartışma konusu yapılamayacak olup, mahkemece bu nedenlerle davanın reddi gerekirken hakem heyetinin takdirine ve kararının esasına yönelik değerlendirilmeler yapılması doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.”

Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2016/725 K. 2016/7777 T. 6.10.2016 “...davalı taraf yargılama sırasında teknik inceleme taleplerinin reddedildiğini, bunun hukuki dinlenilme hakkının ihlali ve keyfi bir durum olarak tenfiz engeli oluşturduğunu savunmuş ise de hakem kararının tenfizi davasında hakem kararının isabetli olup olmadığının yargılama konusu edilemeyeceği...”

⁸⁰⁴ Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2016/725 K. 2016/7777 T. 6.10.2016 “... Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporları ve tüm dosya kapsamına göre, davalı taraf yargılama sırasında **teknik inceleme taleplerinin reddedildiğini, bunun hukuki dinlenilme hakkının ihlali ve keyfi bir durum olarak tenfiz engeli oluşturduğunu savunmuş ise de hakem kararının tenfizi davasında hakem kararının isabetli olup olmadığının yargılama konusu edilemeyeceği, ... onanmasına ...**”

⁸⁰⁵ Yargıtay Kararı - 6. HD., E. 2023/1614 K. 2023/2915 T. 21.09.2023 “... tahkim yargılamasının yasada öngörülen usul kurallarına uygun olarak yürütüldüğü, ispat yükümlülüğüne ilişkin maddi ve usul hukuku kurallarına göre değerlendirme yapılarak karar verilmiş olduğu, **bu kapsamda bilirkişi incelemesi talebinin reddinin tarafların eşitliği ve hukuki dinlenilme hakkının ihlalinin oluşturmayacağı**, uygulanacak hukuk kurallarının tespiti ve yorumunun hakeme ait olduğu, iptal davasında hakem kararının yerinde olup olmadığı veya hukukun doğru uygulanıp uygulanmadığı hususlarının değerlendirilemeyeceği dikkate alındığında davacı vekilinin bu yöne ilişkin temyiz itirazlarının yerinde görülmeyp reddi gerekmiştir.”

hakemler tarafından yeterli olduğu kanaatine varılırsa tahkim yargılamasında yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılmasının gerekli olmadığı tespitiyle hakem kararı onanmıştır⁸⁰⁶. Bir başka yakın tarihli Yargıtay kararına göre, taraflar bilirkişi listesi konusunda uzlaşmadığı için hakem heyeti tarafından bilirkişi seçilememiş; hakem heyetinin bilirkişi incelemesi olmaksızın karar vermesi iptal sebebi yapılmamıştır⁸⁰⁷.

Yukarıdaki açıklanan Yargıtay kararlarından anlaşılacağı üzere Yargıtay'ın yerleşik uygulamasına göre hakem heyetinin bilirkişi atama konusunda geniş takdir yetkisi bulunduğu kabul edilmiştir⁸⁰⁸.

b. Özel Bilirkişi

MTK'nın 12/A bendinin son cümlesinde duruşmada tarafların da uyuşmazlık konusunda kendi seçtikleri "özel bilirkişileri" dinletebilecekleri düzenlemesi bulunmaktadır. Aslında "özel bilirkişi" olarak adlandırılan taraf bilirkişisinin daha önce Türk hukukunda bahsi geçmese de⁸⁰⁹ bu düzenleme bilirkişilerin neredeyse her zaman taraflarca atandığı milletlerarası tahkim uygulaması ile paraleldir.

Özel bilirkişilerin kullanılması halinde taraflar, görüşünü almak istedikleri uzmana yöneltecekleri soruları kendileri belirleyecektir⁸¹⁰. Taraflar aynı zamanda hakem heyeti tarafından atanmış bilirkişilerin hazırladığı raporlara itiraz etmek istemeleri halinde kendi özel bilirkişileri ile daha sağlam bir temelde itiraz

⁸⁰⁶ Yargıtay Kararı - 23. HD., E. 2015/596 K. 2015/7833 T. 2.12.2015 " ... taraflar arasındaki uyuşmazlıkların Hakem yolu ile çözüme ulaştırılacağına hükme bağlandığı .. **daha önce adli yargılama aşamasında yaptırılan bilirkişi incelemeleri ile yetinildiğini**, bu bilirkişi raporlarına dayanılarak davanın esası hakkında karar verildiğini, ... Davacı vekilince ileri sürülen **temyiz itirazları HUMK'nın 533. maddesinde sayılan sebeplerden olmadığından reddi gerekmiştir.** "

⁸⁰⁷ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/1062 K. 2019/2725 T. 12.6.2019 " ... hakem heyeti çoğunluğu tarafından taraflarca bilirkişi listesi verilmemesi sebebiyle gerekçesi de gösterilmek suretiyle bilirkişi incelemesinden vazgeçilip, ispat yükümlülüğüne ilişkin maddi ve usul hukuku kurallarına göre değerlendirme yapılarak karar verilmiş olduğundan davanın taraflarına karşı farklı davranma hali söz konusu olmayıp hakem kurulunun tarafsızlıklarını yitirdikleri somut delillerle kanıtlanmadığı ve taraflara tahkim yargılaması süresince **eşit olarak iddia ve savunmalarını ve itirazlarını ileri sürme imkanı tanınıp taraflarca bu hak kullanılmış olduğundan bilirkişi incelemesi yaptırılmasından vazgeçilerek karar verilmesi nedeniyle tarafların eşitliği ilkesinin ihlâl edildiği ve hukuki dinlenilme hakkına aykırı davranılıp karar verildiğinin kabulü mümkün değildir.** Hakem kararının iptali davalarında iptâl sebepleri tahdidi olarak sayıldığından kararın esası yönünden hukuka uygun ve yerinde olup olmadığının incelenmesi mümkün değildir. ... "

⁸⁰⁸ Kaplan, s. 149.

⁸⁰⁹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 93.

⁸¹⁰ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 292-293.

edebilecektir⁸¹¹. Böylece özel bilirkişi ile mevcut bilirkişi raporunu desteklemek veya tam tersi “nötralize etmek”⁸¹² mümkün olacaktır.

Tarafların belirlemiş olduğu bilirkişiler aynı teknik konuda farklı görüş bildirebilir. Bu durumda hakemler ilgili alandaki deneyimleri ve gerekirse bilirkişi sorgulamaları ile hangi görüşe itibar edeceklerini tespit edebilecektir⁸¹³. Böyle bir durumda özel bilirkişiler çapraz sorgu ile sorgulanabilmekte olup çapraz sorguda raporunun eksik, hatalı ve güvenilir olmayan kısımları varsa ortaya çıkacaktır⁸¹⁴. Hakem heyeti hem kendi atamış olduğu bağımsız bilirkişileri hem de özel bilirkişileri duruşmada çapraz sorguya alabilmektedir⁸¹⁵. Ancak tarafların bilirkişilerin duruşmaya katılmasını ve çapraz sorgu yapılmasını uygun görmemesi halinde aksini kararlaştırmaları mümkündür⁸¹⁶.

Tarafların kendi bilirkişilerini duruşmaya çağırarak bu şekilde sorguya tabi tutması doktrinde milletlerarası tahkim uygulamalarına yaklaşımları olarak yorumlanmıştır⁸¹⁷. Kanaatimizce milletlerarası tahkimde sıkça kullanılan etkili bir yöntemin Türk tahkim uygulamasına dahil edilmesi yerinde olmuştur.

c. Bilirkişinin Görev Kapsamı

Bilirkişi atamasında bilirkişinin görev kapsamı ve işin ayrıntıları detaylı olarak açıklanmalıdır⁸¹⁸. Bilirkişi tarafından incelenecek konu, cevaplanacak sorular ve bilirkişinin görüşünü açıklaması gereken süre belirtilmelidir.

Hakemler, bilirkişi görevlendirirken MTK’nın 12. maddesinin “*belirlediği konular hakkında rapor vermek üzere*” düzenlemesine uygun şekilde, bilirkişinin teknik veya özel bilgisine ihtiyaç duyulan görev sınırlarını net bir şekilde çizmeli, bilirkişi tarafından inceleme bu sınırlar dahilinde yapılmalıdır⁸¹⁹. Genel ve geniş kapsamlı bir görevlendirme ile uyuşmazlık bilirkişiye çözdürülmemelidir⁸²⁰.

⁸¹¹ Kalpsüz, *Milletlerarası Tahkim*, s. 94.

⁸¹² Öztekin, *Duruşma*, s. 1306-1307.

⁸¹³ Akıncı, *İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi*, s. 56-57.

⁸¹⁴ Kalpsüz, *Milletlerarası Tahkim*, s. 93.

⁸¹⁵ Şanlı, s. 371-372; Şanlı / Esen / Ataman Fıganmeşe, s. 665.

⁸¹⁶ Kalpsüz, *Milletlerarası Tahkim*, s. 94.

⁸¹⁷ Kalpsüz, *Milletlerarası Tahkim*, s. 92-93; Öztekin, *Duruşma*, s. 1307.

⁸¹⁸ Öztekin, *Duruşma*, s. 1305-1306; Yıldırım, *Deliller*, s. 94.

⁸¹⁹ Kalpsüz, *Milletlerarası Tahkim*, s. 91; Tanrıver, *Bilirkişinin Statüsü*, s. 71.

⁸²⁰ Akıncı, *İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi*, s. 52.

Bu maddede bilirkişinin belirli konular hakkında rapor vermek üzere tayin edileceği düzenlenerek Türk hukukunda sıklıkla karşılaşıldığı üzere görev sınırları belirlenmeden bilirkişi tayin edilmesi engellenmek istenmiştir⁸²¹. Bu kapsamda hakem heyeti bilirkişilere sorulacak sorular ile görüş bildirmesini istedikleri konuları bizzat belirleyebileceği gibi milletlerarası tahkim uygulamasında olduğu şekilde bu hususta tarafların da görüşü alınabilmektedir⁸²². Esasen soruların tamamen hakem veya hakem heyetince belirlendiği durumlarda dahi tarafların yorumunun alınması gerekmektedir⁸²³. Tarafların görüşünün alınması için hakem heyeti taraflardan bilirkişiye sorulmasını istedikleri soruların bir listesini talep edecek, bu listelerden uygun görülen sorular hakem heyetinin kendi sorularıyla beraber bilirkişiye iletilecektir⁸²⁴. Ancak hakem heyeti tarafların görüşü ile bağlı değildir, soru listesine bilirkişiye danışılması gereken yeni sorular eklenmesi veya taraflarca talep edilmesine rağmen uygun görülmeyen soruların listeden çıkarılarak listeye son halinin verilmesi hakem veya hakem heyetinin takdirindedir⁸²⁵. Bilirkişiye yöneltilecek soruların; bilirkişinin görev kapsamını belirler nitelikte, açık ve kesin bir dil ile belirtilmesi gerekmektedir.

Bazı uyuşmazlıklar hukukçu bir bilirkişi atanmasını gerekli kılabilir. Uygulanacak yabancı hukuk hakkında bilgi almak için o hukuk sisteminden uzman kişilere başvurulması mümkündür⁸²⁶. Kalpsüz yabancı bir hukukun uygulandığı veya belli ticari alanlarda kullanılan alışlagelmiş milletlerarası tip sözleşme ve şartları ile yorum ilkeleri gibi belgelerin söz konusu olduğu hallerde hukukçu bilirkişilerin görevlendirilebileceği görüşündedir⁸²⁷.

⁸²¹ Güleç Uçakhan, s. 75-76; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91; Tanrıver, **Değişim**, s. 84.

⁸²² Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91; Öztekin, **Duruşma**, s. 1306.

⁸²³ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 96; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91.

Bununla birlikte bilirkişilere yöneltilecek sorular hakkında tarafların görüşünün alınmamış olmasının savunma hakkının ihlali olmadığı hakkında bkz. Kaplan, s. 150.

⁸²⁴ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91.

⁸²⁵ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 74; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 91; Öztekin, **Duruşma**, s. 1306.

⁸²⁶ Bkz. Akıncı, **Bilirkişi**, s. 92; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 47-48, Aygöl, s. 309; Blackaby / Partasides / Redfern / Hunter, s. 397-398; Güvenalp, s. 64; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

⁸²⁷ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

d. Bilirkişilere Belge İbrazı ve Delillerin Toplanması

Bilirkişi incelemesini gerçekleştirebilmek için bilgi alma yetkisi kapsamında dava dosyası ve eklerini inceleyebilmekte, taraflarla görüşebilmekte ve uyuşmazlık konusu yeri görebilmektedir⁸²⁸.

MTK'nın 12/A maddesine göre hakem veya hakem kurulunun, tarafların bilirkişiye gerekli açıklamaları yapmalarına, ilgili bilgi ve belgeleri vermelerine karar verebilme yetkisi bulunmaktadır. Buna göre hakem veya hakem kurulu, bilirkişi ataması yaparken re'sen veya tarafların talebi doğrultusunda ilgili bilgi ve belgelerin bilirkişiye verilmesine karar verebileceği gibi atanması sonrasında bizzat bilirkişinin talebi üzerine de bu kararı verebilir⁸²⁹. Özellikle inşaat ve imalat işlerine ilişkin eser sözleşmelerinde⁸³⁰ bilirkişilerin görev alanları dahilinde incelemesi yapması önem taşımakta olup taraflarca ticari defter ve tutanaklar, hak ediş raporları, inşaat plan ve projeleri, hesaplamalar veya taşıma belgeleri⁸³¹ gibi belgelerin bilirkişiye ibraz edilmesi gerekebilecektir.

Taraflarca bilirkişiye bilgi verilmesinde dikkat edilmesi gereken bir nokta bilirkişinin taraflardan biri bulunmaksızın diğer taraf ile görüşmemesidir⁸³². Bunun nedeni bilirkişinin taraflarla ayrı ayrı görüşmesi halinde uygunsuz tekliflerle karşılaşabilecek olma ihtimalidir⁸³³. Böylece bilirkişinin tarafsızlığına ve dürüstlüğüne gölge düşmemesi ve sağlam bir kişilik yapısına sahip olduğu konusunda kuşku duyulmaması adına bilirkişinin her iki tarafı da çağırarak bilgi alması ve soru yöneltmesi uygun olacaktır⁸³⁴. Bunun sağlanabilmesi için de bilirkişinin taraflara görüşmenin gün, yer ve saatini belirterek tarafları çağırması gerekmektedir⁸³⁵.

İncelenecek ticari defterlerin fazla sayıda olması nedeniyle bilirkişiye yerinde inceleme yetkisi verilmiş olması durumunda bu incelemenin de gün ve saati karşı tarafa bildirilmelidir. Karşı taraf yokluğunda bu tür bir inceleme yapılması Öztekin'e

⁸²⁸ Deryal, s. 118; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 93.

⁸²⁹ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

⁸³⁰ Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92.

⁸³¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 75; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 92; Öztekin, **Duruşma**, 1306.

⁸³² Akyol, s. 61; Deryal, s. 116-117; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 59.

⁸³³ Deryal, s. 117-118.

⁸³⁴ Deryal, s. 117-118; Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 59. Diğer tarafın bu duruma açık veya zımni olarak muvafakat verebileceği hakkında bkz. Deryal, s. 118.

⁸³⁵ Deryal, s. 117.

göre tarafların eşitliği ilkesine aykırı bir uygulama olacaktır. Yazar, bilirkişi incelemesinin duruşmada gerçekleştirilmesini veya duruşmada incelenmesi mümkün olmayan fazla sayıda dosya bulunması halinde keşif yoluyla hakem heyeti veya hakemlerden birinin nezaretinde yapılmasını uygun görmektedir⁸³⁶.

MTK madde 12/B uyarınca hakemlerin delillerin toplanması konusunda mahkemeden yardım alması mümkündür. Mahkemeden yardım alınabilecek olan haller, hakem heyetinin kendisinin yapmasının mümkün olmadığı işlemlerdir⁸³⁷. Bilirkişilere ilişkin olarak mahkemeden yardım alınabilecek hallere örnek olarak delil toplanması, dava dışı bir kişinin arazisinde keşif yapılması, hakem heyeti ve bilirkişilerin kilitli yerlere girmesinin gerekmesi veya bu yerlerin açtırılmasına ek olarak hakem heyetinin davetine rağmen bilirkişilik yapmaktan kaçınan kişilerin celbi ve dinlenmesi, yemin verdirilmesi⁸³⁸, bilirkişilik yapma mecburiyetinin yüklenmesi veya bilirkişinin reddi hakkında karar alınması verilebilir⁸³⁹. Bu tür durumlarda hakem heyeti, görevli ve yetkili devlet mahkemesinden yardım talep edebilecektir.

Bu noktada deliller toplanırken tarafların kendi aleyhine olan bilgi ve belgeleri hakem heyeti ve bilirkişiye vermek istememesi durumunda mahkemeden yardım alınabileceği gibi buna ek bir imkân daha olduğu kanaatindeyiz. MTK'da düzenlenmemiş bir konu olan karşı tarafın elinde bulunan belgeleri teslim etmemesi durumu için milletlerarası tahkim uygulaması çeşitli yöntemler geliştirmiş ve bu duruma sonuçlar bağlamıştır⁸⁴⁰. Aynı yöntem ve sonuca varmanın bilirkişiye belge teslim edilmemesi halinde de uygulanabileceği kanaatindeyiz. Zira milletlerarası tahkimde taraflar delil ikamesine uygulanacak kuralları detaylı olarak belirlememişse veya bu konuda anlaşılamamışlarsa hakemlerin delil ikamesi ve tarafların birbirinin

⁸³⁶ Öztekin, **Duruşma**, s. 1306.

⁸³⁷ Kalpsüz, **İsviçre**, s. 24; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 90. Örnek olarak yemin icrası, arzuları ile gelmeyen şahitlerin getirtilmesi, yabancı mahkemenin istinabesi, evrak ibrazı verilmiştir. Bkz. Üstündağ, s. 84-85.

⁸³⁸ Ejder Yılmaz, "Alman Hukukunda Milletlerarası Tahkim", **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir Mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, s. 145.

⁸³⁹ Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 45; Kalpsüz, **İsviçre**, s. 24; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 90.

⁸⁴⁰ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 93-94; Akıncı, **Prag**, s. 488-489; Aygöl, s. 315. Detaylı bilgi için bkz. Guilherme Rizzo Amaral, "Burden of Proof and Adverse Inferences in International Arbitration: Proposal for an Inference Chart", **Journal of International Arbitration**, Vol. 35, S. 1, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2018.

elinde olan delillere ulaşma usulü hakkında geniş takdir yetkisi bulunmaktadır⁸⁴¹. Buna göre hakemlerin söz konusu bilgi ve belgelerin bilirkişiye teslim edilmesi kararına karşı, taraflardan biri yine de elindekileri teslim etmekten kaçınırsa bu durumda hakem; IBA Kuralları 9.6 ve 9.7. maddeleri veya Prag Kuralları'nın 10. maddesini göz önüne alarak sunulmayan belge veya delili teslim etmeyen taraf aleyhine değerlendirebilir. Tarafın ilgili belgeyi ibraz etmemesine ilişkin HMK madde 220/3⁸⁴² ve Türk Medeni Kanunu'nda yer alan dürüstlük kuralı göz önüne alındığında bu uygulamanın Türk hukuk mantığına da uygun düşeceği doktrinde ifade edilmektedir⁸⁴³.

e. Keşif Yapılması

MTK'nın 12/A maddesinin 3. fıkrası uyarınca hakem heyeti dava ile ilgili konularda keşif yapılmasına karar verebilir. Keşif, hakemin uyuşmazlık konusu şey üzerinde doğrudan ve duyu organları yardımıyla inceleyerek onun hakkında bilgi sahibi olması olarak tanımlanmaktadır⁸⁴⁴. Keşfe taraflardan birinin talebi ile veya re'sen karar verilmesi mümkündür⁸⁴⁵. Keşif kararı, hakem veya hakem heyetine ait bir karardır ve Yargıtay tarafından keşif yapılmaması bir iptal sebebi olarak görülmemektedir⁸⁴⁶.

⁸⁴¹ Demir Gökyayla, **Belge İbrası**, s. 5 ve 17; Trittmann / Kasolowsky, s. 331-332.

⁸⁴² “Belgeyi ibraz etmesine karar verilen taraf, kendisine verilen sürede belgeyi ibraz etmez ve aynı sürede, delilleriyle birlikte ibraz etmemesi hakkında kabul edilebilir bir mazeret göstermez ya da belgenin elinde bulunduğunu inkâr eder ve teklif edilen yemini kabul veya icra etmezse, mahkeme, duruma göre belgenin içeriği konusunda diğer tarafın beyanını kabul edebilir.”

⁸⁴³ Akıncı, **Prag**, s. 488-489.

⁸⁴⁴ Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 469; Atalay, s. 1949; Aygöl, s. 326; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 94; Kuru, s. 323; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 265-266.

⁸⁴⁵ Demir Gökyayla, **Belge İbrası**, s. 43; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 94.

⁸⁴⁶ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/2474 K. 2019/3640 T. 26.9.2019 “... **Keşif yapılarak bilirkişi raporu alınması, ... yargılamaya ilişkin olup, iptâl nedenleri arasında da sayılmamıştır.** İptâl nedenleri arasında olmadığından resen dikkate alınmaz. ... Zira, iptâl davasında, esastan denetim yapılması da söz konusu değildir. ... kamu düzenini aykırılık da söz konusu değildir. Belirtilen haller, **delillerin toplanmasına ilişkin hususlardır.** Kamuyu ilgilendiren bir durum söz konusu değildir. İç hukuk açısından, emredici hukuk kurallarına aykırı bir durum da bulunmamaktadır.”

HMK uyarınca yürütülen tahkimde de benzer kararlar mevcuttur:

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/2825 K. 2019/5138 T. 12.12.2019 “... keşif kararının tebliğ edilmediği iddia edilmesine rağmen tarafların keşifte hazır bulunduğu, sonuçta tebligatların yapılmamış olmasının sonuca etkili olmadığı anlaşıldığından mahkemenin bu hususlara ilişkin iptâl gerekçesinin de yerinde olmadığı açıktır ...”

Karşı görüşte HUMK hükümlerine göre bozulan bir karar için bkz. Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2007/2163 K. 2007/5035 T. 20.7.2007 “... Özellikle inşaatla ilişkin harcamaların mahallinde keşif yapılmadan, delil olarak sunulan harcama belgeleri mevcut inşaatla mukayese edilip uygunluğu denetlenmeden dosya üzerinden alınan raporla davanın sonuçlandırılması yerinde olmamıştır. ... O halde hakem kurulunca yapılacak işlem yeniden oluşturulacak bilirkişi kurulundan mahallinde keşif

Genellikle incelemesi teknik ve özel bilgi gerektiren keşif mahallinde doğru ve tam bir keşif yapabilmek için bilirkişilerle birlikte keşif yapılması gerekmektedir⁸⁴⁷. Böylece bilirkişi de kendisinin bilgi alma yetkisi kapsamında konu ile ilgili eşya veya nesneleri inceleyebilmekte ve üzerinde çalışarak oy ve görüşünü buna göre açıklayabilmektedir⁸⁴⁸. Yargıtay kararlarında da keşfin bilirkişilerle yapılması gerektiği vurgusu yapılmıştır⁸⁴⁹.

f. Bilirkişi Raporunun Hazırlanması

MTK'da açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen bilirkişilerin de aynı milletlerarası tahkimde kabul edildiği üzere bağımsız ve tarafsız olmaları ve raporlarını buna göre hazırlamaları gerekmektedir. Yakın tarihli bir Yargıtay kararında bilirkişinin hakemlerden birinin yanında staj yapmış olması nedeniyle bilirkişinin olmasa da hakemlerin tarafsızlığı tartışılmış olup davacı tarafından tahkim yargılaması sırasında itiraz edilmemesi nedeniyle bu iddia iptal sebebi olarak uygun bulunmamıştır⁸⁵⁰.

Hazırlanan bilirkişi raporunda incelenen belgelerin belirtilmesi ve varılan sonuçların gerekçeli olarak açıklanması gerekmektedir. Böylece bilirkişinin hangi delillere dayandığı ve tam ve objektif bir inceleme yapıp yapmadığı konuları hem hakemler hem taraflarca denetlenebilecektir⁸⁵¹.

yapılmak suretiyle rapor almak, ... tüm delilleri birlikte değerlendirerek ulaşılan sonuca göre davayı sonuçlandırmaktan ibarettir. ...”

⁸⁴⁷ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 75; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz / Hanağası, s. 470; Atalay, s. 1952; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 94; Kuru, s. 326; Pekcanitez / Atalay / Özekes, s. 266; Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 487; Waincymer, s. 815.

⁸⁴⁸ Tanrıver, **Bilirkişinin Statüsü**, s. 93.

⁸⁴⁹ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2003/2780 K. 2003/3307 T. 18.06.2003 “Oysa, yanlarca sunulan tüm deliller toplandıktan sonra, **üç kişilik uzman bilirkişi kurulu oluşturularak yerinde inceleme yaptırılmak** ... bilimsel verilere dayalı olarak verilecek bilirkişi kurulu raporu ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek ... belirlenmesi gerekirken...”

⁸⁵⁰ Yargıtay Kararı - 6. HD., E. 2023/989 K. 2023/1241 T. 28.03.2023 “tahkim yargılamasında bilirkişinin hakemlerden birinin yanında staj yapmış olmasının hakemlerin tarafsızlığına gölge düşürdüğü yönündeki itirazı değerlendirildiğinde, davacı tarafından tahkim yargılaması sırasında bu yöndeki itirazlarını HMK m. 409 ve 412/3 gereği ileri sürmemiştir. Bu nedenle bu itiraz hakkından da feragat etmiş sayılacağından, bu iddiasının kanun tarafından iptal nedenleri arasında gösterilen “f” bendi dahilinde değerlendirilmesi uygun bulunmamıştır.”

⁸⁵¹ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 78-79; Güvenalp, s. 66; Kaplan, s. 119.

Eski tarihli Yargıtay kararlarında bilirkişi raporlarının gerekçeli olması konusu “denetime elverişli olma”⁸⁵² açısından incelenmiştir. Kararlarda bilirkişi raporlarının bilimsel yöntemlerle, bilimsel verilere dayanılarak gerekçeli şekilde oluşturulmasına vurgu yapılmıştır⁸⁵³.

g. Duruşma Yapılması

MTK’nın 11. maddesine göre hakem kurulu diğer sebeplerin yanında bilirkişiden açıklama istenmesi sebebiyle de duruşma yapılmasına karar verebilmektedir⁸⁵⁴. Duruşma yapılması için taraflardan birinin istemi yeterlidir⁸⁵⁵. Ancak yakın tarihli Yargıtay kararlarıyla⁸⁵⁶ da desteklendiği üzere hakem heyetinin gerekli görmemesi ve taraflardan birinin de istemde bulunmaması halinde yargılamayı duruşmalı olarak gerçekleştirme zorunluluğu bulunmamaktadır⁸⁵⁷.

MTK’nın 12/A maddesinde aksi kararlaştırılmış olmadıkça, taraflardan birinin istemi veya hakemler tarafından gerekli görülmesi halinde bilirkişilerin raporlarını verdikten sonra yapılan duruşmaya katılacakları düzenlenmiştir. Bununla birlikte maddeden anlaşılabileceği üzere tarafların bilirkişilerin duruşmaya katılmaması konusunda anlaşma yapabilmesi mümkündür.

⁸⁵² Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2011/6814 K. 2012/2983 T. 03.05.2012 “... **gerekçeli, Yargıtay denetimine elverişli** ve davacıların itirazlarını karşılayacak biçimde ek rapor alınıp değerlendirilmek suretiyle davanın sonuçlandırılması gerekirken...”.

⁸⁵³ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 1994/545 K. 1994/3093 T. 12.05.1994 “ ... bilirkişi raporunda çoğunlukla verilmiş olup bir bilirkişi bazı konularda rapora muhalif kaldığı ve karşı görüş belirttiği halde bu hususlar inceleme konusu yapılmamış ve gerekçe gösterilmeksizin çoğunluk görüşü doğrultusunda karar verilmiştir. Bu durumda, hakemlerce yeniden oluşturulacak uzman bilirkişi heyetinden yukarıda açıklanan hususlarda **yeniden gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınarak** hasıl olunacak sonuca göre karar verilmek üzere hükmün bozulması gerekmektedir.”

⁸⁵⁴ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 55-56; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 87. Ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 283-287.

⁸⁵⁵ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 56.

⁸⁵⁶ HMK hükümlerine göre yürütülen bir yargılamada hakem heyetinin duruşma talebi reddedebileceği hakkında bkz. Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/2825 K. 2019/5138 T. 12.12.2019 “... HMK’nın 429/1 md’ne göre **“Hakem veya hakem kurulu, delillerin ikamesi, sözlü beyanlarda bulunulması veya bilirkişiden açıklama istenmesi gibi sebeplerle duruşma yapılmasına karar verebileceği gibi; yargılamanın dosya üzerinden yürütülmesine de karar verebilir.** Taraflar, aksini kararlaştırmadıkça, hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine yargılamanın uygun aşamasında duruşma yapılmasına karar verir.” hükmü bulunmakta olup somut olayda davacı tarafından hakem yargılaması sırasında duruşma talebinde bulunulduğu konusunda dosya kapsamında bir delil bulunmadığından duruşma yapılamamış olmasının iptâl sebebi olarak kabulünün mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. ...”

Yargıtay Kararı - 13. HD., E. 2014/10330 K. 2014/34760 T. 6.11.2014 “... İhtiyari tahkim usulüne dair HMK hükümlerine göre, hakemin duruşma açıp açmama, açacak ise hangi işlemleri yapacağını taraflara açıkça bildirilmesi, tarafların duruşmaya gelmemesi halinde ise tahkim yargılamasına devam ederek mevcut delil durumuna göre karar vereceği belirtilmiştir. ...”

⁸⁵⁷ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 284; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 87; Öztekin, **Duruşma**, s. 1303.

Duruşma yapılması ile hakemlerin bilirkişi raporunun objektifliği, güvenilirliği ve tamlığı konusunda doğrudan fikir edinebilmeleri sağlanmaktadır⁸⁵⁸. Aynı zamanda taraflar da bilirkişilere soru sorabilecektir ve olay ve delilleri daha iyi bilen taraflarca da bilirkişi raporunun kontrolü sağlanmış olacaktır⁸⁵⁹.

Duruşmada taraflar uyuşmazlık konusunda kendi seçtikleri bilirkişileri de dinletebilirler⁸⁶⁰. Özellikle taraf bilirkişileri söz konusu olduğunda bilirkişilerin güvenilirliği ve raporlarının doğruluğunun denetlenmesi için hakemler ve taraflarca duruşmada sorgulanmaları önem taşımakta olup bilirkişilerin duruşmada hazır olması gerekmektedir⁸⁶¹.

Duruşmaya katılmak istemeyen bilirkişi, zor kullanma yetkisi olmayan hakem kurulunca zorla getirilemese de MTK m. 12/B kapsamında asliye hukuk mahkemesinden konu hakkında yardım istenmesinin mümkün olduğu düşünülmektedir⁸⁶². Haklı bir sebep olmaksızın duruşmaya katılmayan bilirkişinin raporu hakem kararı ile dikkate alınmayabilecektir⁸⁶³.

h. Ek Rapor Alınması veya Yeni Bilirkişi İncelemesi Yaptırılması

Bilirkişi raporunda eksik veya belirsizlikler olması halinde aynı bilirkişiye bu kısımların tamamlanması veya açıklanması gerekebileceği gibi yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılmasına da karar verilebilir. Her iki durumun da gereklilik halinde yapılması zorunluluğu olmakla birlikte fazladan süre ve masrafa yol açacağı da göz önüne alınmalıdır. Usul ekonomisi ilkesi gereğince şartların uygun olması halinde ilk tercih edilecek yöntem aynı bilirkişiden ek rapor almak olacaktır⁸⁶⁴.

Ek rapor alınması; esas olarak yeterli bulunmuş olan asıl rapordaki görüşleri tamamlayıcı nitelikte, yeni yöneltilebilecek soruları da karşılayacak şekilde aynı bilirkişinin yeniden görüş bildirmesi anlamına gelmektedir⁸⁶⁵.

⁸⁵⁸ Akıncı, **Bilirkişi**, s. 75; Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 53; Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 285; Aygül, s. 375.

⁸⁵⁹ Yıldırım, **Deliller**, s. 96.

⁸⁶⁰ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 52.

⁸⁶¹ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54.

⁸⁶² Demir Gökyayla, **Belge İbrazi**, s. 45; Kalpsüz, **Milletlerarası Tahkim**, s. 90; Öztekin, **Duruşma**, s. 1307.

⁸⁶³ Akıncı, **İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi**, s. 54.

⁸⁶⁴ Teomete Yalabık, **İngiliz ve Amerikan Hukuku**, s. 454.

⁸⁶⁵ Deryal, s. 123-124.

Yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılması ise ilk raporun yetersiz olması nedeniyle aynı bilirkişi veya yeni bir bilirkişiden tekrar rapor alınmasıdır⁸⁶⁶. Ancak yetersiz bulunan bir rapor nedeniyle yeniden bilirkişi incelemesi yaptırmak zorunluluğu doğmuş ise tekrar aynı bilirkişiye gitmenin sakıncalı olduğuna doktrinde dikkat çekilmektedir⁸⁶⁷.

Yargıtay kararlarında hakemlerin bilirkişi raporunu yeterli bulmaması halinde ek rapor alınabileceği ve gerekirse yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılabilir⁸⁶⁸ belirtilmiştir. Yargıtay'ın konu hakkındaki görüşünün taraf itirazlarının da göz önüne alınması gerektiği yönünde olduğu söylenebilecektir⁸⁶⁹.

Eski tarihli Yargıtay kararlarında çelişkili, eksik veya belirsiz raporlarda sıkı bir tutum benimsendiği görülmektedir. Örneğin Yargıtay bir kararında ek rapor alınmasını dahi yeterli bulmayarak konuyu incelemek üzere yeni bir bilirkişi heyeti oluşturulması gerektiğine hükmetmiştir⁸⁷⁰. Başka kararlarında hakemlerce dosyada çelişkili bilirkişi raporları bulunmasına rağmen karar verilmesi bozma sebebi yapılmıştır⁸⁷¹. Benzer şekilde ek rapor alınmaması⁸⁷² ve oy çokluğu ile verilen

⁸⁶⁶ Deryal, s. 125.

⁸⁶⁷ Deryal, s. 128-129.

⁸⁶⁸ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2007/3708 K. 2007/7216 T. 15.11.2007 "... **hakemlerce** yeniden yapılacak yargılamada kesinleşen hususların ayıklanıp bu kısımlar yönünden tahsil kararı verileceği ve bunun için de gerektiğinde **yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılabilirliği kuşkusuzdur.**" HMK hükümlerine göre yürütülen bir tahkim için bkz. HMK hükümlerine göre yürütülen bir tahkim için bkz. Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2013/1404 K. 2013/14494 T. 08.07.2013 "... görüşüne başvurulmuş bilirkişi raporunda belirtilen görüşlerin aksine hasarın teminat kapsamı dahilinde olduğu kabul edilmiştir. Oysa her ne kadar HMK'nun 282. maddesi gereğince bilirkişi raporları hâkimi bağlamaz ise de, bu hükümler hakimin bilirkişi yerine geçerek karar vermesi sonucunu doğurmaz. **Hakem heyetince bilirkişi raporu yeterli bulunmadığına göre, davalı tarafın davadaki teknik hususları içeren ciddi itirazlarını da değerlendirir şekilde yeni bir bilirkişi kurulundan rapor alınarak neticesine göre bir karar verilmesi gerekirken,** yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir."

⁸⁶⁹ Yargıtay Kararı - 11. HD., E. 2013/1404 K. 2013/14494 T. 08.07.2013 "... görüşüne başvurulmuş bilirkişi raporunda belirtilen görüşlerin aksine hasarın teminat kapsamı dahilinde olduğu kabul edilmiştir. Oysa her ne kadar HMK'nun 282. maddesi gereğince bilirkişi raporları hâkimi bağlamaz ise de, bu hükümler hakimin bilirkişi yerine geçerek karar vermesi sonucunu doğurmaz. **Hakem heyetince bilirkişi raporu yeterli bulunmadığına göre, davalı tarafın davadaki teknik hususları içeren ciddi itirazlarını da değerlendirir şekilde yeni bir bilirkişi kurulundan rapor alınarak neticesine göre bir karar verilmesi gerekirken,** yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir."

⁸⁷⁰ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2004/7307 K. 2005/2802 T. 05.05.2005.

⁸⁷¹ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2008/130 K. 2008/2180 T. 04.04.2008 "Yanlar arasında ... Türk Hukuk Usul kanunu mevzuatına göre uygulanacak tahkim yöntemine göre çözümleneceği kabul edilmiştir. ... çelişkili bilirkişi raporuna dayanılarak oluşturulan çoğunluk kararı HUMK'na aykırı bulunduğundan karar bozulmalıdır."

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2003/2780 K. 2003/3307 T. 18.06.2003 "... Davalı taraf, hükme dayanak alınan bilirkişi raporuna gerekçede göstermek suretiyle itirazda bulunduğu ve bu bilirkişi görüş ve tespitleri, ... üç kişilik uzman bilirkişi kurulu raporundaki saptamalarla çelişkili olduğu

bilirkişi raporlarında ek rapor alınmaması⁸⁷³ hakem kararını bozma nedeni olarak değerlendirilmiştir. Ancak yukarıda bahsedildiği üzere son dönemlerde bilirkişilere ilişkin buna benzer süreçlerin hakem heyetinin takdirinde olduğu görüşü Yargıtay kararlarına yansımaktadır.

i. Bilirkişi Raporlarının Taraflara Tebliği ve İtiraz Edilmesi

Tahkim yargılamasına ilişkin gerekli tebligatların taraflara yapılması adil yargılanma hakkı için bir gerekliliktir⁸⁷⁴. Gerek bilirkişilerle ilgili bilgilendirmeler, bilirkişi raporları ve itirazlar gerekse duruşma tarihi, duruşma tutanakları ve keşif tarihi taraflara bildirilmelidir⁸⁷⁵. Taraflar böylece belgeleri değerlendirerek talep ve iddialara cevap hazırlayabilecek ve beyanda bulunarak savunmalarını gerçekleştirebilecektir⁸⁷⁶. Ek olarak yapılan tebligatların zamanında ve usule uygun olarak yapılması da gerekmektedir⁸⁷⁷. Aksi takdirde temel bir usul ihlalinden söz

halde, bu çelişkiler giderilmediği gibi, yerinde inceleme yapılmadan ve bilimsel verileri içerir bilirkişi raporu alınmadan hüküm verilmiştir. Oysa, yanlarca sunulan tüm deliller toplandıktan sonra, üç kişilik uzman bilirkişi kurulu oluşturularak yerinde inceleme yaptırılmak ve tarafların itirazları da cevaplandırılmak suretiyle bilimsel verilere dayalı olarak verilecek bilirkişi kurulu raporu ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek akdin feshinde tarafların kusur durumlarının belirlenmesi gerekirken davalı tarafın hükme dayanak alınan itirazları dahi dikkate alınmamıştır. ... Yanların akdin feshine etkili kusur durumları, tüm deliller toplanmadan ve bu bağlamda inceleme konusu işi bilir bilirkişi kuruluna inceleme yaptırılıp bilimsel verilere dayalı rapor alınmadan doğru olarak belirlenemez.”

⁸⁷² Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2015/1149 K. 2015/3897 T. 02.07.2015 “... faiz alacağının bilirkişi kurulundan alınacak ek raporla hesaplattırılarak sonucuna göre ve faize faiz yasağı ilkesini de göz önünde tutmak suretiyle bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme 1 yıllık dönem içerisinde en yüksek oranı esas olarak hesaplama yapan bilirkişi raporuna itibar edilerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır. ... hakem kararının taraflar yararına bozulmasına”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2011/6814 K. 2012/2983 T. 03.05.2012 “... zarar olup olmadığı, varsa zararın miktarı konusunda gerekçeli, Yargıtay denetimine elverişli ve davacıların itirazlarını karşılayacak biçimde ek rapor alınıp değerlendirilmek suretiyle davanın sonuçlandırılması gerekirken bu husus üzerinde durulmadan red kararı verilmesi doğru olmamıştır. ... Belirtilen sebeplerle kararın bozulması gerekmiştir.”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2009/3593 K. 2008/5956 T. 05.11.2008 “... her iki ek rapor arasında 4.320.000 dolar gibi önemli bir fark bulunmaktadır. Bu durumda mevcut rapor ve ek raporlar ile belirtilen hususta karar verilebilmesi için yeterli kanaat oluşmadığı ve hükme yeterli görülmediğinden HUMK'nın 284. maddesi gereğince hakem heyetince yeniden oluşturulacak bilirkişi kurulundan ... önceki rapor ve ek raporlardaki çelişkileri giderecek biçimde denetime elverişli rapor alınarak sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme sonucu hakem kararının 2. maddesindeki taleple ilgili yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2005/7020 K. 2006/1352 T. 10.03.2006 “...uzayan süreye isabet eden giderlerden oluşan zarar tutarı bilirkişilerden alınacak ek raporla saptanmalı, bu miktar istem yönünden davanın reddine karar verilmelidir. Hakemlerce bu hususlar üzerinde durulmadan bilirkişi raporuna bağlı kalınarak talebin kabulü bozmayı gerektirir.”

⁸⁷³ Yargıtay Kararı - 15. HD E. 1994/545 K. 1994/3093 T. 12.5.1994.

⁸⁷⁴ Kaplan, s. 89, 116 ve 130.

⁸⁷⁵ Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 419; Gaillard / Savage, s. 705; Güvenalp, s. 65.

⁸⁷⁶ Kaplan, s. 89-91.

⁸⁷⁷ Kaplan, s. 90. Tebligata ilişkin şekil kurallarının ihlali hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 91-92.

edilebilir ki bu da hakem kararının iptali ile tanıma ve tenfiz reddi sebebi oluşturabilecektir⁸⁷⁸.

MTK'nın tarafların tahkim yargılamasında eşit hak ve yetkiye sahip olduğunu ve iddia ve savunmalarını ileri sürme olanağı⁸⁷⁹ tanınacağını düzenleyen 8/B maddesi ile paralel şekilde Yargıtay tarafından da hukuki dinlenilme hakkı, savunma hakkı ve taraflara eşit davranılması ilkesi ile bağdaştırılarak iptal kararı verilebilen⁸⁸⁰ veya tenfize engel olan konulardan biri bilirkişi kararlarının taraflara tebliğidir. Böylece bilirkişi raporları taraflarca okunup değerlendirilebilecek, eğer rapora itirazları varsa itiraz edebileceklerdir. Buna ek olarak MTK'nın 11/A maddesi ile sadece bilirkişi raporları değil, aynı zamanda keşif tarihi, bilirkişi incelemesi veya diğer delillerin incelenmesi için yapılacak toplantı ve duruşma tarihleri ile hakem heyetine sunulan dilekçe, bilgi ve belgelerin de taraflara uygun bir süre önceden bildirilmesi gerekmektedir⁸⁸¹. Bilirkişi incelemesi söz konusu ise taraflara bilirkişilerin kimliği ve hangi konularda inceleme yapacakları da bildirilmelidir⁸⁸².

Taraflar kendilerine tebliğ edilen bilirkişi raporuna itiraz edebilmektedir. Taraflar da bilirkişiden belirsizlik gösteren hususlar hakkında açıklama ve eksik görülen konularda tamamlama yapılmasını isteyebilir veya yeni bir bilirkişi incelemesi talep edebilirler. İtiraz yoluyla mahkeme tarafından fark edilmemiş bilirkişi hataları ortaya çıkarılabilir⁸⁸³. Yargıtay'ın eski tarihli kararlarında taraf

⁸⁷⁸ Kaplan, s. 89.

⁸⁷⁹ Delillerin sunulması, iddia ve savunma hakkı ve tarafların eşitliği ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, s. 419-427.

Hukuki dinlenilme hakkının unsuru olarak bilgilenme, açıklama ve ispat, dikkate alınma hakları ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Güray Erdönmez, **Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler, Pekcanitez Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017 s. 868-875.

⁸⁸⁰ HMK hükümlerine göre verilen bazı kararlar için bkz. Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2019/2825 K. 2019/5138 T. 12.12.2019 “ ...6100 sayılı HMK'nın 429/2 md'nde "Hakem veya hakem kurulu, dava ile ilgili her türlü keşif tarihini, bilirkişi incelemesini veya diğer delillerin incelenmesi için yapacağı toplantı ve duruşmalar ile tarafların gelmemeleri hâlinde bunun sonuçlarını uygun bir süre önce taraflara bildirir. " hükmü bulunmakta olup bu hükme göre alınan bilirkişi raporunun usulüne uygun şekilde taraflara tebliğ edilmesi zorunludur. Somut olayda; alınan **bilirkişi raporunun davacı tarafa usulüne uygun şekilde tebliğ edilmediği ve bu surette davacının savunma hakkının kısıtlandığı, hukuki dinlenilme hakkına riayet edilmediği ve bu hali ile HMK439/1- e ve f bentlerine aykırı olarak verilen mahkeme kararının iptâl edilmesinde isabetsizlik bulunmadığı** anlaşıldığından ...”

⁸⁸¹ Gaillard / Savage, s. 705; Güvenalp, s. 65; Öztekin, **Duruşma**, s. 1303 ve 1306.

⁸⁸² Öztekin, **Duruşma**, s. 1306.

⁸⁸³ Yıldırım, **Deliller**, s. 196.

itirazlarının dikkate alınmaması savunma hakkı ile ilişkili değerlendirilerek bozma sebebi yapılmıştır⁸⁸⁴.



⁸⁸⁴ Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 2007/5033 K. 2008/1522 T. 10.03.2008 “ ... bilirkişi seçiminin HUMK’nın özellikle 276.maddesine aykırı bulunması, **tarafarca seçilen bilirkişilerin verdikleri rapor birbiriyle çeliştiği halde yeniden bir rapor alınmadan ve çelişkiler giderilmeden sonuca varılması da doğru olmamıştır.** ... Yapılacak iş; ... usulüne uygun biçimde seçilecek bilirkişilerden alınacak rapor doğrultusunda hüküm kurmaktan ibarettir. ...”

Yargıtay Kararı - 15. HD., E. 1994/545 K. 1994/3093 T. 12.05.1994 “ ... Hakemlerce alınan bilirkişi raporuna karşı davalı idare tarafından itirazda bulunulduğu gibi yüklenici de **itirazda bulunduğu halde bu itirazlar inceleme konusu yapılmamış, bu konuda ek rapor da alınmamıştır.** Öte yandan, bilirkişi raporunda çoğunlukla verilmiş olup bir bilirkişi bazı konularda rapora muhalif kaldığı ve karşı görüş belirttiği halde bu hususlar inceleme konusu yapılmamış ve gerekçe gösterilmeksizin çoğunluk görüşü doğrultusunda karar verilmiştir. Bu durumda, **hakemlerce yeniden oluşturulacak uzman bilirkişi heyetinden yukarıda açıklanan hususlarda yeniden gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınarak** hasıl olunacak sonuca göre karar verilmek üzere hükmün bozulması gerekmiştir.”

SONUÇ

Milletlerarası tahkim yargılamalarının karmaşık teknik ve özel konular içermesi sıklıkla bilirkişi deliline başvurulmasına neden olmaktadır. Bilirkişi delili teknik uzmanlık ve özel bilgi gerektiren konularda hakem heyetinin konuyu anlamasına yardımcı olabilmek adına kullanılmaktadır. Bu bağlamda yaygın olarak kullanılması nedeniyle tahkim sürecinde bilirkişilik uygulaması önem taşımaktadır.

Tahkimde taraf iradesinin ön planda olması sebebiyle taraflara uygulanacak usul kurallarını belirleme özgürlüğü tanınmıştır. Kurumsal ve milletlerarası tahkim kuralları detaylı düzenlemeler yapmayarak bilirkişiler konusunda taraflara geniş irade serbestisi, hakemlere ise olayın özelliklerine göre geniş takdir yetkisi tanımaktadır. Bu kapsamda taraflar teknik ve özel bilgisine danışılacak bilirkişilerin atama ve sorgulanma usulleri konusunda seçim yapabilmekte veya bu konuları hakem heyetinin uygun göreceği şekilde onlar tarafından çözümüne bırakabilmektedir.

Kıta Avrupası hukuk sistemleri ile müşterek hukuk sistemleri arasında bilirkişi kurumuna yönelik farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. İlki bilirkişiyi neredeyse mahkemenin bir parçası olarak teknik konularda yardımcı bir uzman şeklinde değerlendirirken, ikinci sistemde bilirkişi tarafların iddia ve savunmalarını şekillendirmelerine yardımcı bir delil olarak görülmektedir. Beklendiği üzere bu farklı yaklaşımların milletlerarası tahkim uygulamasına çeşitli yansımaları olmuştur.

Milletlerarası tahkimde bilirkişiler genellikle hakem heyetinin atadığı bağımsız bilirkişi olarak veya taraf bilirkişisi olarak incelemelerini gerçekleştirmektedir. Ancak bilirkişi süreci IBA Kuralları'nda dahi tüm ayrıntılarıyla düzenlenmediği ve çeşitli uyuşmazlıklarda nasıl bir yol izlenmesi gerektiğinin belirsiz olduğu görülmektedir. Bu süreçte tarafların iddia ve savunma hakları göz önüne alınarak bir prosedür tasarlanmalıdır.

Bilirkişilerin önemi nedeniyle en etkin şekilde kullanılmaları gerektiği aşîkardır. Hem hakem heyeti tarafından atanan bilirkişi hem de taraf bilirkişisi

görevlendirilmeleri esnasında inceleme yapmaları istenen konu veya konular hakkında net bir şekilde bilgilendirilmeli ve açık sorularla talimatlandırılmalıdır. Bilirkişiler böylece görev kapsamlarını anlayarak istenen şekilde bir inceleme gerçekleştirebilecektir.

Her iki atama usulünün de beraberinde getirdiği olumlu ve olumsuz sonuçlar bulunmakta olup çalışmamızda her iki usulün etkileri karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. Bu noktada hakem heyetine özellikle bilirkişi atama ve sorgulama kısmında önemli görev düşmekte, hangi yöntem seçilirse seçilsin o usule uygun aktif rol alarak yargılamayı güvence altına alması gerekmektedir.

Milletlerarası tahkim uygulamasına bakıldığında genellikle tarafların kendi bilirkişilerini atadıkları görülmektedir. Kanaatimizce hakem heyeti tarafından atanan bilirkişilere nazaran çok daha fazla soruna yol açmasına rağmen uygulamaya bakıldığında yakın gelecekte tarafların bilirkişi kadar önemli bir delilden vazgeçeceği ve taraf bilirkişilerinin egemenliğinin sarsılacağı söylenemez. Milletlerarası tahkimdeki önemi nedeniyle çalışmamızda taraf bilirkişilerine ağırlık verilmiştir.

Taraf bilirkişileri ile ilgili temel problem taraflarca seçilen, ücreti ödenen ve taraflarla iş birliği yapan bilirkişinin bağımsızlık ve tarafsızlığını tam olarak koruyamayacağı düşüncesidir. Doktrinde taraf bilirkişisinin bağımsız ve tarafsız olma yükümlülüğü dahi tartışılmasına rağmen uygulama standartlarını yansıtan IBA Kuralları ve CIArb Protokolü taraf bilirkişilerinin bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlamak ve yargılama süreci boyunca korumak için düzenlemeler getirmektedir. Bu düzenlemelerin yeterliliği tartışılmakla birlikte her iki taraf bilirkişisinin de kendisini atayan taraf lehine rapor hazırlaması ve hakem heyetine birbirine karşı görüşte ve içerikte iki ayrı rapor sunulması da çeşitli sorunlara neden olmaktadır. Konunun uzmanı olmayan hakem heyetinin teknik bilirkişi raporlarını değerlendirememesi nedeniyle taraf bilirkişilerine ek olarak hakem heyetinin de konuyu incelemek üzere ayrı bir bilirkişi atadığı gözlemlenmektedir. Hakem heyeti tarafından da bilirkişi atanması ile hem yargılama süreci uzamakta hem de masraflar artmaktadır.

Tüm bu nedenlerle taraf bilirkişilerinin raporlarının güvenilirliği çeşitli şekillerde sınanmalıdır. Bu süreçte bilirkişilere ilişkin kuralların hakem heyeti tarafından yargılamanın başında net bir şekilde belirlenmesi ve bilirkişilerin

raporlarını hazırlamadan önce toplantılar yaparak ortak noktalarda buluşmaya çalışması hem raporların güvenilirliği hem de daha amaca uygun raporlar hazırlanması için yardımcı olabilecektir. Taraf bilirkişilerinin görüşlerini bildirmesinden sonra ise duruşmada çapraz sorguya tabi tutulmaları ve konferans yöntemiyle dinlenmeleri gibi araçlar yaygın olarak kullanılmaktadır. Bununla birlikte çalışmamızda açıklandığı üzere hakem heyeti tarafından bilirkişi ekibi oluşturulması gibi yenilikçi çözümler de faydalı olacaktır.

Belirtilmelidir ki hakem heyeti, taraflar aksine karar vermediği sürece bilirkişi raporuyla bağlı değildir ve raporu serbestçe değerlendirecektir. Hakem heyeti, bilirkişi raporunun ağırlığını tüm etkenleri göz önüne alarak değerlendirecek ve uygun değeri biçecektir. Bu kapsamda bilirkişinin taraflarla ilişkileri, aldığı talimatlar ve özellikle sorgulamalar önem taşıyacaktır.

Türk hukuku açısından; Milletlerarası Tahkim Kanunu öncesi ve sonrası dönemler incelendiğinde Yargıtay'ın tahkime bakışında bir değişim gözlemlemek mümkündür. Nispeten eski tarihli denebilecek kararlarında hakem kararının esasına girerek inceleme yapılması ile bilirkişi atanmaması veya ek rapor alınmaması gibi hususlar hakem kararını bozma sebebi yapılırken; son yıllarda bu tutum değişmiştir. Yakın tarihli kararlarda bilirkişisi incelemesi hakem heyeti tarafından karar verilecek bir mesele kabul edilerek iptal sebebi yapılmamıştır. Bu durum gelişmekte olan Türk tahkiminin önünü açacak olumlu gelişmelerdendir.

KAYNAKÇA

1. Kitaplar ve Makaleler

Akıncı Ziya, “İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi”, **Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, ed.: Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, 47-58, (“İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi”).

Akıncı Ziya, **Milletlerarası Tahkim**, 5. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2020, (“Milletlerarası Tahkim”).

Akıncı Ziya, “Milletlerarası Tahkimde Bilirkişi”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 2 Nisan 2010, 69-97, (“Bilirkişi”).

Akıncı Ziya, “Prag Kuralları ve Milletlerarası Tahkim”, **Public and Private International Law Bulletin**, Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan, Vol. 40, S. 1, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 2020, 481-495, (“Prag”).

Akıncı Ziya, “Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarında İstanbul Tahkim Merkezi”, **Şirketler Hukuku Uyuşmazlıkları ve Tahkim**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-I, ed.: Ziya Akıncı ve Candan Yasan Tepetaş, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, 5-14, (“Şirketler Hukuku”).

Akıncı Ziya, “Tahkim Giderlerinin Azaltılması ve Elektronik Tahkim”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 10 Mart 2003, 100-114, (“Tahkim Giderleri”).

Akil Cenk, “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Hâkimin Bilirkişi Raporuyla Bağlı Olup Olmadığı Hakkında Vermiş Olduğu 24.12.2008 Gün ve E. 2008/4-734, K. 2008/766 Sayılı Kararının Tahlili”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Vol. 60, S. 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınevi, 2011, 693-731.

Akyol Şener, “Hukuk Usulünde Bilirkişilerle İlgili Bazı Problemler”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, 57-76.

Alangoya Yavuz, “İsviçre Hukukunda Bilirkişilik”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, 31-44.

Altay İsmail, “Avukat ve Bilirkişiler Gözüyle Değişim”, **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, 126-132.

Amaral Guilherme Rizzo, “Burden of Proof and Adverse Inferences in International Arbitration: Proposal for an Inference Chart”, **Journal of International Arbitration**, Vol. 35, S. 1, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2018, 1-30.

Arslan Ramazan / Yılmaz Ejder / Taşpınar Ayvaz Sema / Hanağası Emel, **Medeni Usul Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2020.

Ashford Peter, **The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: a guide**, New York: Cambridge University Press, 2013.

Aslan Adem, “Tahkim Davalarına İlişkin Güncel Yargıtay Kararları”, **Uluslararası Tahkim Sempozyumu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 25-26 Nisan 2019, 25-26.

Aşçıoğlu Çetin, “Bilirkişilik Kavramı ve Görev Sınırları”, **Türkiye Barolar Birliği Bilirkişilik Sempozyumu 9-10 Kasım 2001 Samsun**, Ankara: TBB Yayınları, 2001, 25-107.

Atalay Oğuz, Deliller (Tanık, Keşif, Bilirkişi, Uzman Görüşü), **Pekcanıtez Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, 1765-1966.

Aygül Musa, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkim Usulüne Uygulanacak Hukuk ve Deliller**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014.

Bacanlı Ahmet Rıfat, “Bir Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak İstanbul Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (ISTAC) Tahkim Yargılamasında Delillerin İbrazı ve Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 8, Ankara: T.C. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığı, 2017, 75- 113.

Balkar Bozkurt Süheyla, **Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemlerin Bağımsızlık Yükümlülüğü**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Balkar Süheyla, **Milletlerarası Ticari Tahkim ve Etik (Taraflar, Taraf Temsilcileri ve Bilirkişiler)**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Birsel Mahmut Tevfik / Budak Ali Cem, “Milletlerarası Tahkim Konusunda Türk Hukuku Açısından Sorunlar ve Öneriler – Türk Tahkim Hukuku ve UNCITRAL Kanun Örneği”, **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir Mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, 171-249.

Blackaby Nigel / Alex Wilbraham, “Practical Issues Relating to the Use of Expert Evidence in Investment Treaty Arbitration”, **ICSID Review - Foreign Investment Law Journal**, Vol. 31, Issue 3, Oxford: Oxford University Press, October 2016, 655-669.

Blackaby Nigel / Partasides Constantine / Redfern Alan / Hunter Martin, **Redfern and Hunter on International Arbitration**, 6. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2015.

Bolayır Nur, **Hukuk Yargılamasında Delillerin Toplanmasında Tarafların ve Hâkimin Rolü**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.

Born Gary B., **International Commercial Arbitration**, Second Edition, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2014.

Çelikel Aysel / Erdem Bahadır, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2020.

Demir Gökyayla Cemile, **Milletlerarası Tahkimde Belge İbrazı**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, (“**Belge İbrazı**”).

Demir Gökyayla Cemile, “Milletlerarası Tahkimde Delillerin Toplanmasına Uygulanacak Hukuk”, **Tahkim ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-IV, ed.: Ziya Akıncı ve Berk Demirkol, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, 403-428, (“**Uygulanacak Hukuk**”).

Demir Gökyayla Cemile, “Milletlerarası Tahkimde İspat Hakkı ve Sınırlarına Uygulanacak Hukuk”, **Public and Private International Law Bulletin**, Prof. Dr. Cemal Şanlı’ya Armağan, Vol. 40, S. 2, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınevi, 2020, 729–773, (“**İspat Hakkı**”).

Demirkapı Ertan, “Anglo-Amerikan Hukukunda Bilirkişilik Kurumunda Yeni Eğilimler”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 5, S. 2, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2003, 39-76.

Deren Yıldırım Nevhis, “Hakem-Bilirkişi Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesinin Vazgeçilmezliği”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 54, S. 1-4, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1994, 321-330.

Deryal Yahya, **Türk Hukukunda Bilirkişilik**, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.

Dixon Martin / McCorquodale Robert / Williams Sarah, **Cases & Materials on International Law**, 5. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2011.

Erdem Ercüment, **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Erdönmez Güray, Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler, **Pekcanitez Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, 781-920.

Faurès André J., “Improving Procedures for Expert Testimony”, in Albert Jan van den Berg (ed), ICCA Congress Series No. 7 (Vienna 1994): Planning Efficient Arbitration Proceedings: The Law Applicable in International Arbitration, **ICCA Congress Series**, Vol. 7, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 1996, 154 – 160.

Fortier Louis Yves, “International Arbitration and National Courts: Who Has the Last Word?”, in Albert Jan van den Berg (ed), ICCA Congress Series No. 10 (New

Delhi 2000): *International Arbitration and National Courts: The Never Ending Story*, **ICCA Congress Series**, Vol. 10, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2001, 69-70.

Foster Caroline E., **Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals, Expert Evidence, Burden of Proof and Finality**, Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

Gaillard Emmanuel / Savage John, **Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration**, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 1999.

Güleç Uçakhan Sema, “Baroların, Akademisyenlerin ve Meslek Odalarının Gözüyle Değişim”, **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, 70-76.

Güvenalp Ferda Nur, **Milletlerarası Tahkimde İddia ve Savunma Hakkının İhlali**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Hacıbekiroğlu Ekin, **Milletlerarası Tahkim Hukukunda Deliller ve Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012.

Hobér Kaj / Sussman Howard S., **Cross-Examination in International Arbitration**, Oxford: Oxford University Press, 2014.

Howell David, “Use of Experts in International Arbitration”, **Asian Dispute Review**, Vol. 7, Issue 1, Hong Kong: Hong Kong International Arbitration Centre, 2005, 29-31.

Jones Doug, “Party Appointed Expert Witness in International Arbitration: A Protocol at Last”, **LCIA Arbitration International**, Vol. 24, Issue 1, Oxford: Oxford University Press, 2008, 137-155.

Kalpsüz Turgut, “Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı”, **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 21 Mart 2008, 27-52, (“**Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı**”).

Kalpsüz Turgut, “İsviçre Hukukunda Milletlerarası Tahkim”, **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir Mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, 1-59, (“**İsviçre**”).

Kalpsüz Turgut, **Türkiye’de Milletlerarası Tahkim**, 2. Bası, Ankara: Yetkin Yayınları, 2010, (“**Milletlerarası Tahkim**”).

Kantor Mark, “A Code of Conduct for Party-Appointed Experts in International Arbitration—Can One be Found?”, **LCIA Arbitration International**, Vol. 26, Issue 3, Oxford: Oxford University Press, 2010, 323-380.

Kao Frances P. / Heather Justin L. / Horning Ryan A. / Sinclair, Martin V. Jr, “Into The Hot Tub - A Practical Guide to Alternative Expert Witness Procedures in

International Arbitration”, **International Lawyer**, Vol. 44, No. 3, Texas: American Bar Association and Southern Methodist University, 2010, 1035-1044.

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

Karayalçın Yaşar, “Bilirkişi ve Hakem Odaları Birliği” - “İstanbul’da Milletlerarası Tahkim Merkezi” Kurulması Hakkında Adalet Bakanlığı Tarafından Hazırlanan Kanun Taslakları, **Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü’nde Bu Kanun Taslakları Hakkında 14 Mayıs 2001 Tarihinde Yapılan Toplantı**, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2001.

Khodykin Roman / Mulcahy Carol, **A Guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration**, Oxford: Oxford University Press, 2019.

Kurkela Matti S. / Turunen Santtu, **Due Process in International Commercial Arbitration**, 2. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2010.

Kuru Baki, **Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı**, 3. Baskı, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016, (“**Ders Kitabı**”).

Kuru Baki, **Medeni Usûl Hukuku El Kitabı**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, (“**El Kitabı**”).

Laeuchli Urs Martin, “Chapter 5: Civil and Common Law: Contrast and Synthesis in International Arbitration”, **ICDR Handbook on International Arbitration Practice**, New York: American Arbitration Association, 2010, 39-49.

Lew Julian D.M., “Fusion of Common Law and Civil Law Traditions in International Arbitration”, **The Practice of Arbitration: Essays in Honour of Hans van Houtte**, ed.: Patrick Wautelet, Thalia Kruger, Govert Coppens, London: Bloomsbury Publishing, 2012, 1-12, (“**Fusion**”).

Lew Julian D.M., “The Need for Expert Evidence?”, **LCIA Arbitration International**, Vol. 39, Issue 2, Oxford: Oxford University Press, 2023, 246–253, (“**Expert Evidence**”).

Lew Julian D.M. / Mistelis Loukas A. / Kröll Stefan Michael, **Comparative International Commercial Arbitration**, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2003.

MacGregor Smith Andrew, “Using Impartial Experts in Valuations: A Forum-Specific Approach”, **William & Mary Law Review**, Vol. 35, Issue 3, Williamsburg: William & Mary Law School, March 1994, 1241-1297.

Martinez-Fraga Pedro J., “Tahkim Müessesesi ve Birleşik Devletler Müessesesi Tahkimi: Hükümdarlık, Mahkeme veya Yasa Koyucu Olmaksın De Facto Bir Yargı Sisteminin Gelişimi”, **Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümüne İlişkin İstanbul Konferansı 15 Kasım 2007**, ed.: Nuray Ekşi / Turgut Kalpsüz / Müslüm Yılmaz, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2009, 79-99.

Nomer Ergin, **Milletlerarası Usul Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2018.

O'Malley Nathan D., **Rules of Evidence in International Arbitration An Annotated Guide**, 2. Baskı, New York: Informa Law from Routledge, 2019.

Ömeroğlu Ekin, "Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Delillerin Toplanmasına İlişkin Prag Kuralları", **Tahkim ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) Yayınları-IV, ed.: Ziya Akıncı ve Berk Demirkol, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021, 429-448.

Özbek Veli Özer, "Aktörler Gözüyle Değişim", **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013.

Özsunay Ergun, "Uluslararası Tahkimde Hakem Kararı", **Milletlerarası Tahkim Semineri**, Ankara: ICC Türkiye, 6 Nisan 2004, 89-114.

Öztek Selçuk, "Fransız Hukukunda Bilirkişilik", **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay'ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, 45-56, ("Fransız Hukukunda Bilirkişilik").

Öztek Selçuk, "Milletlerarası Tahkim Yargılamasında Duruşma", **Prof. Dr. Ramazan Arslan'a Armağan**, C. 2, ed.: Emel Hanağası / Mustafa Göksu, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, 1303-1314, ("Duruşma").

Pekcanitez Hakan, "Özel Uzman (Bilirkişi) Görüşü ve Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Saim Üstündağ'a Armağan**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, 397-418.

Pekcanitez Hakan / Atalay Oğuz / Özkes Muhammet, **Medeni Usul Hukuku Temel Bilgiler**, 14. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Pekcanitez Hakan / Yeşilırmak Ali, Tahkim, **Pekcanitez Usul - Medeni Usul Hukuku**, 15. Bası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, 2593-2800.

Roney David, "Cross-Examination of Experts", **The Guide to Advocacy**, Sixth Edition, ed.: Stephen Jagusch KC / Philippe Pinsolle / Alexander G Leventhal, Global Arbitration Review, London: Law Business Research Ltd, 2023.

Rosen Howard, "How Useful Are Party-Appointed Experts in International Arbitration?", **New York Dispute Resolution Lawyer**, Vol. 7, No. 2, New York: New York State Bar Association, 2014, 26-29.

Sachs Klaus M. / Schmidt-Ahrendts Nils, "Protocol on Expert Teaming: A New Approach to Expert Evidence", ed.: Albert Jan van den Berg, ICCA Congress Series No. 15 (Rio 2010): Arbitration Advocacy in Changing Times, **ICCA Congress Series**, Vol. 15, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011, 135-148.

Sentner, James J., "Chapter 15: Arbitration Discretion: Should It Be Restricted by Party Stipulation of Governing Procedural Rules?", **ICDR Handbook on**

International Arbitration Practice, New York: American Arbitration Association, 2010, 159-166.

Sicard-Mirabal Josefa / Derains Yves, **Introduction to Investor-State Arbitration**, Alphen Aan Den Rij: Kluwer Law International, 2018, 191 – 212.

Swinehart Matthew W., “Reliability of Expert Evidence in International Disputes”, **Michigan Journal of International Law**, Vol. 38, Issue 2, Michigan: University of Michigan Law School, 2017, 287-347.

Şanlı Cemal, **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 7. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2019.

Şanlı Cemal / Esen Emre / Ataman Figanmeşe İnci, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 6. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2018.

Tanrıver Süha, “Baroların, Akademisyenlerin ve Meslek Odalarının Gözüyle Değişim”, **Değişen Hukukta Bilirkişilik Sempozyumu 6-17 Kasım 2012 Ankara**, ed.: Gökçe Aras Engin, Ankara: Mimarlık Vakfı İktisadi İşletmesi Yayınları, 2013, 76-86, (“**Değişim**”).

Tanrıver Süha, **Bilirkişinin Hukuki Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2002, (“**Bilirkişinin Statüsü**”).

Teomete Yalabık Fulya, “Anglo-Amerikan ve Fransız Hukuklarında Bilirkişilik Kurumuna Genel Bakış”, Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez’e Armağan, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 16, Özel Sayı, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2014, s. 2115-2162, (“**Bilirkişilik Kurumu**”).

Teomete Yalabık Fulya, **İngiliz ve Amerikan Hukuklarında Vakıaların Getirilmesi ile Delillerin Toplanmasında Hâkimin Rolü ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, (“**İngiliz ve Amerikan Hukuku**”).

Teomete Yalabık Fulya, “Questioning Expert Witnesses in Litigation and International Arbitration: How to Prevent Partisan Expert Reports and ‘Battle of Experts’”, **Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi**, C. 16, S: 45, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2020, 133-162, (“**Expert Witnesses**”).

Trittmann Rolf / Kasolowsky Boris, “Taking Evidence in Arbitration Proceeding Between Common Law and Civil Law Traditions - the Development of a European Hybrid Standard for Arbitration Proceedings”, **UNSW Law Journal**, Volume 31 No. 1, Sydney: UNSW Law School, 2008, 330-340.

Ulusoy Erol, “Finans Hukukunda Tahkim”, **II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu “Tahkim” 14 Şubat 2009 Konuşmalar-Tartışmalar-Bildiriler**, ed.: Erol Ulusoy, Aslı Yıldırım, İstanbul: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu-Marmara Hukuk Fakültesi, 2009, 203-250.

Üstündağ Saim, **Medeni Usul Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim**, İstanbul: İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968.

Üstündağ Saim / Tanverdi Mücahit, “Alman Usul Hukukunda Bilirkişilik”, **Mukayeseli Hukukta Bilirkişilik ve Sorunları**, Yargıtay’ın Kuruluşunun 125. Yılı, Ankara: Afşaroğlu Matbaası, 1993, s. 5-29.

van Houtte Hans, “The Use of an Expert to Handle Document Production: IBA Rules on the Taking of Evidence (Art. 3(7))”, in Albert Jan van den Berg (ed), ICCA Congress Series No. 13 (Montreal 2006): International Arbitration 2006: Back to Basics?, **ICCA Congress Series**, Vol. 13, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2007, s. 622-629.

von Mehren George M. / Salomon Claudia, “Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer’s Guide”, **Journal of International Arbitration**, Vol. 20, S. 3, Alphen aan den Rij: Kluwer Arbitration, 2003, 285-294.

Waincymer Jeffrey, **Procedure and Evidence in International Arbitration**, Alphen aan den Rij: Kluwer Law International, 2012.

Webster Thomas H. / Bühler Michael W., **Handbook of ICC Arbitration Commentary, Precedents and Materials**, Third Edition, Mytholmroyd: Sweet & Maxwell, 2014.

Wellman Francis Lewis, **The Art of Cross-Examination**, 4. Baskı, New York: Simon & Schuster, 1997.

Yeşilirmak Ali, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Hakem-Bilirkişilik”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, Özel Sayı, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, 2009, 693-738, (“**Hakem-Bilirkişilik**”)

Yeşilirmak Ali, **ICC Tahkim Kuralları ve Uygulaması**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018, (“**ICC Tahkim Kuralları**”).

Yıldırım Mehmet Kâmil, “Bilirkişi Delilinin Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukundaki Durumu”, **75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2004, 833-843, (“**Bilirkişi Delili**”).

Yıldırım Mehmet Kâmil, **Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990, (“**Deliller**”).

Yılmaz Ejder, “Alman Hukukunda Milletlerarası Tahkim”, **Milletlerarası Tahkim Konusunda Yasal Bir Düzenleme Gerekir Mi? Sempozyum-Bildiriler-Tartışmalar**, C. I, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 11 Nisan 1997, 127-164.

2. Belgeler

CI Arb Guidelines for Witness Conferencing in International Arbitration. 2019, (<https://www.ciarb.org/media/4595/guideline-13-witness-conferencing-april-2019pdf.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

CI Arb Protocol for the Use of Party-Appointed Expert Witnesses in International Arbitration, 2007, (<https://www.ciarb.org/media/6824/partyappointedexpertsinternationalarbitration.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

CI Arb's International Arbitration Practice Guideline, Party-appointed and Tribunal-appointed Experts, 2015, (<https://www.ciarb.org/media/4200/guideline-7-party-appointed-and-tribunal-appointed-expert-witnesses-in-international-arbitration-2015.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

Civil Justice Council Guidance for the Instruction of Experts in Civil Claims, 2014, (<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2014/08/experts-guidance-cjc-aug-2014-amended-dec-8.pdf>), (erişim: 16.01.2024).

Commentary on the Revised Text of the 2020 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, IBA Task Force for the Revision of the IBA Rules On the Taking of Evidence in International Arbitration / Consolidated Amendments, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=4F797338-693E-47C7-A92A-1509790ECC9D>), (erişim: 16 Ocak 2024).

IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, adopted by resolution of the IBA Council on Thursday 23 October 2014, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=e2fe5e72-eb14-4bba-b10d-d33dafee8918>), (erişim: 16.01.2024).

IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration, adopted by a resolution of the IBA Council 25 May 2013, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=6F0C57D7-E7A0-43AF-B76E-714D9FE74D7F>), (erişim: 16.01.2024).

IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, adopted by a resolution of the IBA Council, 17 Aralık 2020, (<https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=def0807b-9fec-43ef-b624-f2cb2af7cf7b>), (erişim: 16.01.2024).

ICC Arbitration Commission Report on Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration, 2007, (<https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-arbitration-commission-report-on-techniques-for-controlling-time-and-costs-in-arbitration/>), (erişim: 16.01.2024).

ICC International Centre for ADR, Expert Rules, 2015, (<https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-expert-rules-english-version/>), (erişim: 16.01.2024).

Protocol on Disclosure of Documents & Presentation of Witnesses in Commercial Arbitration, 2021, (<https://drs.cpradr.org/rules/protocols-guidelines/protocol-on-disclosure-of-documents-presentation-of-witnesses-in-commercial-arbitration>), (erişim: 16.01.2024).

Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration (Prague Rules), 2018, (https://www.pragerules.com/prague_rules/), (erişim: 16.01.2024).

UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 with amendments as adopted in 2006, (https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration), (erişim: 16.01.2024).

UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings, United Nations Commissions on International Trade Law, 2016, (<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-notes-2016-e.pdf>), (erişim tarihi: 16.01.2024).

The White Book Service 2023: Civil Procedure Volumes 1 & 2, ed.: The Right Honourable Lord Justice Peter Coulson, Senior Master Fontaine, Dr. J. Sorabji, United Kingdom: Sweet & Maxwell Ltd, 2023.

3. Kanunlar

Bilirkişilik Kanunu, R.G. 24.11.2016/29898.

Federal Rules of Civil Procedure, December 1, 2020, No. 8.

Federal Rules of Evidence, December 1, 2020, No. 10.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu, R.G. 4.2.2011/27836.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, R.G. 2-3-4.7.1927/622-623-624.

Milletlerarası Tahkim Kanunu, R.G. 21.6.2001/24453.

The Civil Procedure Rules, 1998/3132.

ÖZGEÇMİŞ



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Ece Işıl Ecevit
Tez Başlığı : Milletlerarası Tahkimde Bilirkişi
Savunma Tarihi : 20 / 02 / 2024
Danışman : Doç. Dr. Berk Demirkol

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvan, Ad-Soyadı

İmza

Prof. Dr. Cemile Demir Gökyayla

Prof. Dr. Fülürya Yusufoglu Bilgin

Doç. Dr. Berk Demirkol

Prof. Dr. Ulun AKTURAN

Enstitü Müdürü