

## MODERN ULUSLARARASI TAHKİMİN GELİŞİMİNDE JAY ANDLAŞMASI'NIN YERİ

*The Place of the Jay Treaty  
in the Development of Modern International Arbitration*

**Mehmet Emin BÜYÜK\***

### Özet

Uluslararası tahkim, devletlerarası uyuşmazlıkların hukuk yoluyla kesin ve nihai bir şekilde çözülmesini amaçlayan barışçıl uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biridir. Bu yönleriyle, müzakere, arabuluculuk veya uzlaştırma gibi diğer uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden farklılaşır. Tahkim müessesesinin özel hukukta kullanımı tarihe yayılır. Kamu hukuku alanında günümüz uluslararası tahkiminin kökenine ise Antik Yunan ve Antik Roma'da rastlanabilir. Orta Çağ boyunca farklı biçimlerde uygulanan tahkim yönteminin modern devletlerin ortaya çıkmasından sonra etkinliğini kaybettiği görülür zira uluslararası tahkim barışçıl bir yöntem olarak savaşın karşısındadır ve Modern Çağ, uyuşmazlıkların çözümünde savaşı birincil yöntem olarak gören mutlakiyetçi egemen devletlerin sahne alanıdır. Avrupa dönüşüm sancıları yaşadığı bu dönemde uluslararası tahkim için yeni kıtadan bir girişim modern uluslararası yargının seyrini değiştirmiştir. ABD Dışişleri Bakanı John Jay'in adıyla bilinen 1794 tarihli andlaşmayla Birleşik Devletler ve Büyük Britanya aralarındaki uyuşmazlıkları çözmek üzere üç farklı komisyonun kurulmasını kararlaştırmışlardır. Bu komisyonların kısmi başarısı uluslararası tahkim yöntemine olan ilgiyi arttırmış ve önce Kuzey ve Güney Amerika'dan başlamak üzere modern dünya, sorunlarını çözmek üzere tahkim daha sık başvurmaya başlamıştır. 1872 Alabama Tahkimi ile bu ilgi zirveye ulaşmış ve bu dönemin uluslararası hukukçularının çalışmaları ışığında, 1899-1907 Lahey Konferanslarında uluslararası tahkim usulüne ilişkin kurallar ve tahkim sürecinin kolaylaştırılması adına bir Daimi Tahkim Mahkemesi kurulması üzerinde katılan devletler arasında uzlaşma sağlanmıştır. Jay Andlaşması'yla başlayan süreç, zaman içinde Uluslararası Daimi Adalet Divanı ve onun devamında kurulacak diğer yerleşik mahkemelerin kurulmasına kadar gidecek bir şekilde uluslararası yargının gelişmesine hizmet etmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Uluslararası Hukuk, Tahkim, Devletlerarası Tahkim, Uluslararası Tahkim, Jay Andlaşması, Daimi Tahkim Mahkemesi, Uluslararası Tahkim Tarihi

➤ *Bu makale Etik Kurul İznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee Permission.*

➤ *Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 19.10.2021*

➤ *Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 02.03.2022*

\* Arş. Gör., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, mbuyuk@marmara.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-7392-4488>



### Abstract

International arbitration is one of the peaceful dispute resolution methods that aims to resolve interstate disputes through law in a final and definitive way. In these aspects, arbitration differs from other dispute resolution methods such as negotiation, mediation or conciliation. The use of arbitration in private law goes back to history. The origins of today's international arbitration in the field of public law can be found in Ancient Greece and Ancient Rome. It is seen that the arbitration method, which was applied in different forms during the Middle Ages, lost its effectiveness after the emergence of modern states, because, as a peaceful method, international arbitration is against war, and the Modern Age is the stage of absolutist sovereign states that see war as the primary method in the resolution of disputes. In this period when Europe was in the throes of transformation, an attempt from a new continent for international arbitration changed the course of modern international judiciary. With the treaty of 1794, known by the name of US Secretary of State John Jay, the United States and Great Britain decided to establish three different commissions to settle disputes between them. The partial success of these commissions has increased the interest in the international arbitration method and the modern world, starting with North and South America, has started to resort to arbitration more frequently to solve its problems. This interest reached its peak with the 1872 Alabama Arbitration, and in the light of the work of international lawyers of this period, a consensus was reached between the participating states in the 1899-1907 Hague Conferences on the rules of international arbitration procedure and the establishment of a Permanent Court of Arbitration in order to facilitate the arbitration process. The process, which started with the Jay Treaty, served the development of the international judiciary, going up to the establishment of the Permanent Court of International Justice and other permanent courts to be established after it.

**Keywords:** International Law, Arbitration, International Arbitration, Jay Treaty, Permanent Court of Arbitration, History of International Arbitration

### GİRİŞ

Devletlerarası tahkim, uluslararası uyuşmazlıkların barışçıl çözümünde kullanılan yöntemlerden biridir. James Brown Scott, *uyuşmazlıkların hukuk yoluyla çözümü olarak tahkimin kuvvet kullanmanın her çeşidinin karşısında olduğunu ve ancak uyuşmazlığın taraflarının adaletin yerine getirilmesine yönelik bir arzularının bulunması ve hükümlerine uymaları halinde barışın meyvelerini verebileceğini* ifade eder.<sup>1</sup>

Bugün uluslararası hukuk olarak adlandırılan hukuk disiplini, modern devlet denilen egemenliği bünyesinde barındıran yapıların bilhassa Avrupa'da ortaya çıkışıyla şekillenmiştir. Her devlet, belli bir nüfus üzerinde belirli bir bölgede egemenlik icra eder. Bir modern devlet, bu üç unsurla tanımlanır. Bu şekilde ortaya çıkan bu siyasal yapılar, kendi içerisinde hüküm koyma ve uygulama konusunda mutlak yetkiliyken, dışarıda kendisi gibi diğer egemen yapılarla eşittir ve bunlardan bağımsızdır. Bu iki durum, egemenliğin iç ve

<sup>1</sup> James Brown Scott, The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907, Volume I (The John Hopkins Press 1909) 210.

dışa bakan iki yönünü oluşturur. Eşit egemen devletler birbirlerinden bağımsız olmaları itibariyle birbirlerinin iç işlerine de karışamazlar. Aynı şekilde bir devletin üçüncü bir devletle hangi şekilde ilişkiye gireceği üzerinde de diğer devletlerin söz hakları bulunmaz. Devletler, egemenliklerini kısıtlama ihtimali olan herhangi bir davranışı mazur görmedikleri gibi, egemen olduklarını da her durumda kanıtlar ve gösterirler.

Moderniteyle ortaya çıkan bu yapılar arasındaki ilişkilerin, egemenliğin getirdiği sonuçlar dahilinde belli bir sistematığe oturduğu görülmektedir. İşte bu durum, devletler hukuku, milletlerarası hukuk ya da uluslararası hukuk (fr.: *le droit des gens, le droit international*; ing.: *the law of nations, international law*) adıyla iç hukuklardaki hiyerarşik yapıdan farklı bir hukuk sisteminin ortaya çıkmasına zemin hazırlamıştır. Bu yapıda yer alan sülhler, belli bir hiyerarşi altında yapılanmazlar. Modern devlet, uluslararası hukuktaki en üst yapıdır. Uluslararası hukukta hak ve yükümlülük sahibi olma potansiyeli olan uluslararası örgütler gibi diğer kişiler, devletlerin kendilerini yetkilendirdiği alanlarda yetkilerinin sınırları dahilinde faaliyet gösterebilen türev kişiliklerdir.

16-17. yüzyıllarda ortaya çıkan ve bağımsızlıkları konusunda oldukça tutucu olan bu egemen devletlerin aralarındaki sorunları uzun bir dönem için savaş yoluyla çözmeye çalıştıkları görülmektedir. Ancak bu dönüşüm zaman içinde birtakım barışçıl çözüm yollarının da gelişmeye başlamasına da ortam hazırlamıştır. Özellikle müzakere ve arabuluculuk yöntemlerine sıklıkla başvurulmuştur. Uyuşmazlıkların hukuk yoluyla nihai bir şekilde karar verme yetkisine sahip bir müessese eliyle çözülmesi bağlamında modern tahkim sürecinin ortaya çıkması konusunda ise 18. yüzyılın sonlarının beklenmesi gerekecektir.

Amerika Birleşik Devletleri ve Büyük Britanya arasındaki 1794 tarihli Jay Andlaşması olarak bilinen andlaşmayla karma komisyonların kurulması, uluslararası hukuk doktrininde modern anlamda uluslararası tahkim tarihinin başlangıcı olarak kabul edilmektedir. Yine bu iki devlet arasındaki farklı uyuşmazlıkların çözülmesi için 1871 tarihli Washington Andlaşması ile teşkil edilen Alabama Tahkimi, bu yönetime ilişkin bir dönüm noktasını ifade eder. Alabama Tahkiminden önce ve özellikle sonra sıkça başvurulmaya başlanan bu yöntemin bir mahkeme çatısı altına toplanması fikri Lahey Konferanslarından 30 yıl kadar önceye dayanır. Sonunda 1899 Lahey Barış Konferansı'nda bir Daimî Tahkim Mahkemesi kurulması önerisi kabul görür ve uluslararası yargının kurumsallaşması yönünde büyük bir adım atılır. Tüm bu birikim, yerleşik ve daimî bir uluslararası adalet divanı kurulmasına öncülük edecek ve 1922 yılında Uluslararası Daimî Adalet Divanı kurularak faaliyetlerine başlayacaktır.

Bu çalışmada modern uluslararası tahkimin ortaya çıkışı ve Jay Andlaşması ve bu andlaşmayla kurulan karma komisyonların faaliyetlerinin bu gelişimdeki



yeri incelenecektir. Öncelikle modern tahkimin ne olduğunu anlamak için, antikiteden Orta Çağ'a kadar olan modernite öncesi dönemdeki siyasal yapılar arasındaki tahkim benzeri faaliyetlere kısaca yer vermek gerekecektir. Böylece Jay Andlaşması'na gelinecek ve bu andlaşmayı özel kılan durumların neler olduğu 19. yüzyıl doktrin ve literatürüne referanslar vermek suretiyle anlaşılmaya çalışılacaktır. Son olarak da Andlaşmanın içeriğine ve komisyonların çalışmalarına yer verilecek ve Jay Andlaşması'ndan sonraki dönemdeki gelişmeler kısaca ele alınacaktır.

## I. TARİHSEL GELİŞİM

Uluslararası hukukta tahkim müessesesinin kökenine dair yapılan incelemeler genellikle Antik Yunan ve Antik Roma dönemlerinde var olan şehir devletleri veya benzer siyasal yapılar<sup>2</sup> arasında yapılan tahkim faaliyetlerini konu edinmektedir. Bunun da devamında Orta Çağ boyunca gözlemlenebilen sınırlı sayıda ve günümüz modern uluslararası tahkim faaliyetlerinden farklılaşan birtakım uygulamalara yer verilmektedir. Bununla birlikte, modern tahkim tecrübesinin hem burada ifade edilen faaliyetlerden hem de bunların dışında salt özel hukuk alanında tarihin her döneminde var olan tahkim faaliyetlerinden etkilendiğini ve birtakım ilke ve kuralların bu faaliyetlerden iktibas edildiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> “Devlet” ifadesi bu çalışmada farklı yerlerde farklı anlamlarda kullanılmıştır. Esasında devlet kelimesiyle kastedilmek istenen 16-17. Yüzyıllarda ortaya çıkan “modern devlet”tir. Ancak ifadelerin akışı gereği yerine göre Yunan şehir devletleri veya Orta Çağ devletlerinden ya da *res publica* olarak adlandırılan yapılardan bahsederken doğrudan devlet ifadesine yer verilmiştir. Bu yapılar arasında fark bulunduğunu tekraren ifade etmek gerekir. Modern devlet önceki siyasal yapılardan farklı bir ideolojinin ürünüdür. Gücün meşrulaştırılması egemenlik ifadesine yüklenen modern bir kavrayış aracılığıyla gerçekleştirilir. Bu çalışmanın asıl konusu da bu eşit egemen yapılar arasındaki tahkim faaliyetleridir. Bu ayrıma ilişkin daha geniş bilgi için bkz. Gérard Mairret, ‘Podovalı Marsilius’dan Louis XIV’e Laik Devletin Doğuşu in Cemal Bali Akal (ed), Devlet Kuramı (4. Bası, Dost Kitabevi Yayınları 2013) 215-242; Cemal Bali Akal, İktidarın Üç Yüzü (6. Bası, Dost Kitabevi Yayınları 2013) Özellikle: Sonuç 315-362; Gianfranco Poggi, Devlet: Doğası, Gelişimi ve Geleceği (4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014) 1-71.

<sup>3</sup> Uluslararası hukukun kurucularının ve özellikle Grotius’un birçok özel hukuk müessesesini devletler hukuku sistemine aktardığı bilinmektedir. Bunlar genellikle Roma Hukuku kaynaklıdır. Uluslararası hukuk doktrini, özellikle de yirminci yüzyılın başlarında doktrinde ciddi bir şekilde baskın olan düalist kuram çerçevesinde özel hukuk analogilerine yer vermekten kaçınmıştır. 1. Dünya Savaşı’nın ertesinde bu görüşler baskınlığını yitirmiş, doğal hukukçu ve monist görüşlerin veya Grotien bakış olarak ifade edilebilecek modern doğal hukuk (veya neo-naturalizm) gibi görüşlerin etkisi artmıştır. Bu hususta özellikle Lauterpacht’ın çalışmaları dikkate değerdir. Bkz. Hersch Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law (with special reference to international arbitration)* (Longmans, Green and Co. Ltd. 1927); Hersch Lauterpacht, ‘The Grotian Tradition in International Law’ (1946) 23 *British Year Book of International Law* 1-53. Ayrıca bkz. Scott (n 1) 200.

Yukarıda ifade edildiği üzere tahkim tarihine ilişkin Batılı yazarlar tarafından ortaya konulan çalışmalar genellikle Antik Yunan'dan başlatılır. Ancak örneğin, Mériñhac'ın, *Traite Theorique Et Pratique de L'Arbitrage International* adlı eserinde, Doğu'da ortaya çıkan tahkim örneklerinden bahsettiği görülmektedir.<sup>4</sup> Bunlardan ilki Heredot'un anlatılarına göre, Ahameniş (Pers) İmparatoru Darius, tahta geçecek oğulları arasındaki uyuşmazlıkta Serhas (Xerxes) ve Artabazan (Artabazanes) arasında Serhas lehine hüküm vermesidir. Kralın ölümünden sonra kararının kesin olmadığı yönünde tartışmaların sonunda uyuşmazlık bu defa da bu iki varisin amcalarına götürülmüş ve yine Serhas lehine karar verilmiştir.<sup>5</sup> Bu verilen örneği devletler (ya da o dönemin siyasal yapıları) arası tahkim örneği olarak anlamak zordur. Kanaatimce Mériñhac'ın bu örneği eserine taşınması, uyuşmazlıkta ele alınan hususun kamusal alanı ilgilendiren yönetime ilişkin bir konuyu (yönetme gücünü elinde bulunduran kişinin seçilmesi) ilgilendirmesinden kaynaklanmaktadır. Scott ise bunun bir tahkim olarak kabul edilmesi ihtimalinde dahi o imparatorluğun içini ilgilendiren ve aile içerisinde çözölen ailevi bir mesele olduğunu, dolayısıyla "devletlerarası tahkim" örneği olarak kabul edilemeyeceğini söylemektedir.<sup>6</sup>

İkinci örnek ise, yine Heredot tarafından nakledilen, İyonya'nın yenilmesinin ardından Darius'un Sard sadrabı olan Artaphernes Anadolu'daki Yunan Şehir devletlerinden temsilciler çağırması ve bunlara birbirleri arasında ileride ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları kuvvet kullanma yoluyla değil hukuk yoluyla çözmeyi kabul ettiklerine dair bir yükümlölük içeren anlaşmalar imzalatmasıdır.<sup>7</sup> Scott, bu örnekte farklı devletler arasında bir uygulama söz konusu olsa da hem ilişkinin güçlü-zayıf arasında olması hem de tahkimin asli unsuru olan gönüllölölüğünün burada söz konusu olmaması nedeniyle tam manasıyla bir tahkimden söz etmenin mümkün olmadığını belirtmektedir.<sup>8</sup> Öte yandan Westermann, burada söz konusu olanın Perslerin dahil olduğu bir tahkim olmadığını ifade eder. Anadolu karasında yer alan Yunan Şehir devletleri arasında zaten var olan kendi aralarındaki uyuşmazlıkları çözmeye dair bir teamölü uygulamada Pers devletinin tarafları yönlendirme anlamında bir katkısı bulunmaktadır. Dolayısıyla Westermann, tam manasıyla tahkim uygulamalarının başlangıcını Antik Yunan'a dayandırmaktadır.<sup>9</sup> Michel Revon

<sup>4</sup> Alexandre Mériñhac, *Traite Theorique et Pratique de L'Arbitrage International* (L. Larose 1895) 18-42. Moore, eserinin modernite öncesi tahkim faaliyetlerine yer verdiği bölümünde geniş bir şekilde Mériñhac'tan çevirilere yer vermiştir; ilgili kısımların İngilizce çevirisi için bu esere bakılabilir: John B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the United States Has Been a Party – 5* (Government Printing Office 1898) 4821-4851.

<sup>5</sup> Mériñhac (n 4) 18.

<sup>6</sup> Scott (n 1) 195.

<sup>7</sup> Mériñhac (n 4) 18.

<sup>8</sup> Scott (n 1) 195.

<sup>9</sup> William L. Westermann, 'Interstate Arbitration in Antiquity' (1907) 2(5) *The Classical Journal* 198.



da aynı görüştedir ve modern tahkim uygulamalarının öncülerinin Romalılar değil Yunanlar olduğunu belirtir.<sup>10</sup> Diğer yandan Marcus N. Tod, bu görüşlere itiraz ederek bahsedilen manada devletlerarası tahkim uygulamalarının Antik Yunan'dan çok daha öncesine dayandığını bir örnekle savunur: M.Ö. 4000'lerde, Şattülhay kanalının iki yakasında bulunan Sümer şehirleri Lagaş ve Gişban arasında ortaya çıkan bir uyuşmazlık küçük çaplı kuvvet kullanmalar sonucunda kesin bir neticeye ulaşmayınca tahkime başvurulmak zorunda kalınmış ve Kiş Kralı Mesilim tarafından iki devlet arasında nihai bir sınır belirlenmiştir.<sup>11</sup> Henry S. Fraser ise, buradakinin savaştan yorulan bu devletlerin bir anlaşmayla sınır belirlemiş olduklarına dair bir örnek olarak kabul edilip edilmeyeceği üzerinden itiraz etmektedir.<sup>12</sup> Kanaatimce bu son itiraz yerindedir zira verilen bilgilerde tarafların aralarındaki meseleyi anlaşmak suretiyle bir hakeme sunduklarına dair bilgi bulunmamaktadır.

### A. Antik Yunan

Antik Yunan devletlerinin tahkime sıklıkla başvurdukları görülmektedir ancak bu uygulamalar dışarıya açık uluslararası uygulamalar olmayıp aynı milletten olan bu devletler arasında var olan tahkim faaliyetleridir. Zira dışarıda kalan gruplar “barbar” milletler olarak görülüyordu. Buna göre Yunan olan bizatihi kimliği nedeniyle üstündür ve yabancı olan sadece yabancı olması nedeniyle aşağı derecededir.<sup>13</sup>

Mérignhac, Antik Yunan'da uygulanan tahkim faaliyetlerine dair bir dizi örneğe eserinde yer vermektedir. Kısa tutmak adına bunlardan üçünü buraya taşımak gerekirse: Solon döneminde Salamis Adası'nın kime ait olduğu hususuna dair Atinalılar ve Megaralılar arasında karar vermek üzere beş Spartalı seçilmiştir. M.Ö. 416 yılı civarında, Cimolialılar ve Melialılar arasında birtakım adaların mülkiyetine ilişkin uyuşmazlığa dair Argoslu hâkimleri hakem olarak görev almışlardır. Etolialılar, Teselya'da Melite ve Pera şehirleri arasındaki bir sınır uyuşmazlığına dair tahkim kararı vermişlerdir. Yazar bunların dışında bir düzine kadar örneği eserine taşır.<sup>14</sup>

Ancak Antik Yunan tahkim geleneğine ilişkin sonraki tarihlerde daha geniş incelemeler de yapılmıştır. William L. Westermann “*Interstate Arbitration*

<sup>10</sup> Michel Revon, ‘L’Arbitrage International dans la Civilization Grecque’ (1892) 16 Nouvelle Revue Historique de Droit Français et Étranger 314-329; Ayrıca bkz. Joannes Gennadius, A Record of International Arbitration (Four Articles Reprinted From Broad Views) ((For Private Circulation) 1904) 4-5.

<sup>11</sup> Marcus N. Tod, International Arbitration Amongst the Greeks (Clarendon Press 1913) 170-171.

<sup>12</sup> Henry S. Fraser, “Sketch of the History of International Arbitration”, (1926) 11(2) Cornell Law Review 185-186, dipnot 20.

<sup>13</sup> Scott (n 1) 195.

<sup>14</sup> Mérignhac (n 4) 19-20.

in *Antiquity*” adlı makalesinde verilebilecek en eski devletlerarası tahkim örneğinin tarihi olarak M.Ö. 750 tarihini gösterir.<sup>15</sup> Ancak bu noktada bir hususu belirtmek gerekir ki, Pausanias’tan aktarılan bu bilginin tarihi gerçeklerle uyuşmadığı ve üretilmiş olabileceğini ifade eden yazarlar bulunmaktadır. Ræder’in bu görüşte olduğu görülmektedir.<sup>16</sup> Tod ve Fraser da yazara referans vererek aynı kanaatte olduklarını ifade etmişlerdir.<sup>17</sup>

Westermann’ın tespitlerine göre yedinci, altıncı ve beşinci yüzyıllarda toplamda 7 tahkim uygulaması girişimi söz konusuysen, dördüncü yüzyılda 12’si başarılı 15 tahkim girişimi söz konusudur. Sonraki iki yüzyılda 46 tahkim kaydı bulunmaktadır. İlgili makalede bu uygulamalara dair örneklerle de yer verilmektedir.<sup>18</sup> Daha geniş incelemeler için daha sonraki tarihli Ræder tarafından yazılan *L’Arbitrage International Chez Les Hellenes*<sup>19</sup> ve Tod tarafından yazılan *International Arbitration Amongst the Greeks*<sup>20</sup> adlı eserlere bakılabilir.

Mérignhac Antik Yunan tahkim faaliyetlerinde ciddi politik meselelere yer verilmediğini zira her bir şehir devleti kendi bağımsızlığı konusunda oldukça tutucu davrandığını ifade etmektedir. Tahkime götürülen konular genellikle dini, ticari, tartışmalı bir bölgenin sahipliği veya sınır uyuşmazlığı ve yine adaların sahipliği ile sınırlı kalmıştır.<sup>21</sup> Westermann ise, Mérignhac’ın ilk tespitine katılmadığını ifade eder. Ona göre doğru ifade yapılan tahkimlerin Yunan şehir devletlerinin politik yaşamlarında önemli yere sahip konuları kapsadığı zira her bir şehrin bağımsızlığını ciddi bir tutuculukla koruduğu şeklinde olmalıdır.<sup>22</sup>

Usule ilişkin olarak, Antik Yunan’da tahkim kaydının (*clause compromissoire*) kullanıldığı görülmektedir.<sup>23</sup> Temelde bugünkü uluslararası tahkim uygulamasına benzer bir yapı söz konusudur. Tarafların ortak iradeleriyle bazen tek bir hakem, çoğunlukla da komisyonlar atanmıştır. Bu komisyonların üye sayısı ikiden beşe kadar değişkenlik gösterir. Kayıtlara geçen seksen kadar tahkim uygulamasından ikisi dışında verilen kararlara uyulduğu görülmektedir.<sup>24</sup>

<sup>15</sup> Westermann (n 9) 199.

<sup>16</sup> Anton H. Ræder, *L’Arbitrage International Chez Les Hellenes* (Félix Alcan 1912) 15-16; 144.

<sup>17</sup> Tod (n 11) 145; Fraser (n 12) 186.

<sup>18</sup> Westermann (n 9) 200-202.

<sup>19</sup> Anton H. Ræder, *L’Arbitrage International Chez Les Hellenes* (Félix Alcan 1912).

<sup>20</sup> Marcus N. Tod, *International Arbitration Amongst the Greeks* (Clarendon Press 1913).

<sup>21</sup> Mérignhac (n 4) 19.

<sup>22</sup> Westermann (n 9) 203.

<sup>23</sup> Scott (n 1) 197.

<sup>24</sup> Westermann (n 9) 203-204.

## B. Antik Roma

Antik Yunan'ın aksine Roma tarihine ilişkin kayıtlarda tahkimin izlerine erken dönemde pek rastlanmamaktadır. Roma'nın Yunan ve Doğu Akdeniz toplumlarıyla karşılaşmasının ardından tahkim uygulamalarına yer verdiğinin düşünülmesi mümkündür. Bunun sebeplerine dair Fraser, İtalya yarımadasındaki etnik farklılıklar, yarımada coğrafyasının kara ve denizden ticari ilişkileri kolaylaştırmasında ve Antik Yunan'dan farklı olarak ulusal festivaller, ticari anlaşmalar ve birlikler gibi sosyal yapıyı güçlendirecek faaliyetlerin bulunmamasını göstermektedir.<sup>25</sup> Roma Devletinin kendisinin tahkim faaliyetlerinde taraf olduğuna dair bir bilgi bulunmamaktadır zira Roma için de yabancılar hem düşman hem de derece olarak altta bulunan öznelere. Roma hâkimiyetinde bulunan bölgelerin hâkim güçle eşit şartlar altında tahkime gideceklerini düşünmek zordur -ki bu da tahkimin en önemli unsurudur.<sup>26</sup> Öte yandan önceleri Senato'nun, sonraları da İmparator'un sıklıkla nihai hakem merci görevinde buldukları görülmektedir. Hatta birtakım bağımsız devletler Roma ismine olan saygıdan ötürü uyuşmazlıklarını Roma Senatosuna götürmüşlerdir.<sup>27</sup> Öte yandan Mériñhac, Romalıların bu hakemlik görevlerini tam anlamıyla iyi niyet çerçevesinde yerine getirmediklerine de şahit olduğunu ifade eder. Örneğin, Ariccia ve Ardea şehirleri arasındaki bir sınır uyuşmazlığında hakem pozisyonunda olan Romalı uyuşmazlığı bu bölgeyi kendileri işgal ederek çözmüşlerdir. M.Ö. 180 tarihinde Nola ve Napoli arasındaki benzer bir uyuşmazlıkta yine aynı durum ortaya çıkmıştır.<sup>28</sup> Scott, kamu hukukunun bir parçası olarak tahkimin Roma tarafından adalete uygun bir şekilde uygulanmadığını ancak günümüz bağımsız devletleri arasında uygulanan modern tahkim uygulamalarına usul hukuku bakımından kaynaklık eden özel hukuk tahkiminin Romalı hukukçular tarafından özenli bir şekilde uygulanıp geliştirildiğini belirtmektedir.<sup>29</sup>

## C. Orta Çağ

Çok geniş bir dönemi kapsayan Orta Çağ'da, tahkim uygulamalarına dair sistemli bir düzenden söz etmek zordur. Verilen eserler genellikle geniş dönem ve dağınık yapılar içinde çeşitli tahkim uygulamalarını örneklendirmektedir. Bu dönemlerde ne teori ne de uygulamada devletlerin eşitliği ilkesi yer bulmamıştır. Orta Çağ'ın büyük bir bölümü Kilise'nin ve Kutsal Roma (Germen) İmparatorluğu'nun hâkimiyetiyle geçmiştir. Dolayısıyla da eşit ve bağımsız yapılar arasında uygulanacak olan tahkim birtakım zihni engellerle

<sup>25</sup> Fraser (n 12) 189.

<sup>26</sup> Scott (n 1) 199.

<sup>27</sup> Mériñhac (n 4) 23-24.

<sup>28</sup> Ibid 24.

<sup>29</sup> Scott (n 1) 200.



karşılaştırmıştır.<sup>30</sup> Fraser, bağımsız devletlerin bu dönemde var olmaması nedeniyle uluslararası tahkimin de söz konusu olmadığı düşüncesine katılmadığını ifade etmektedir. Yazara göre o dönemde birçok prensin veya soylunun hükmettiği bölgeler modern zamanların daha küçük devletlerinden bazılarını aşmaktadır. Sürekli devam eden savaşlar sıklıkla tahkim uygulamalarıyla neticelendirilmiş ve tahkim kaydı da yaygın bir biçimde kullanılmıştır.<sup>31</sup>

Orta Çağ boyunca Avrupa'nın her yerinde tahkim aynı şekilde var olmamıştır. Alman prensliklerinde çok sayıda tahkim uygulaması söz konusu iken, Baltık bölgesi sürekli bir karışıklık içinde olup tahkim uygulaması çok nadir olarak görülmüştür. İtalyan devletleri arasında ise tahkim çok daha yüksek bir seviyeye ulaşmış; tahkim mercileri düzenli mahkemeler oluşturmuş ve sıkı kurallar belirlenmiştir. Ancak burada da savaştan dolayı bitkin düşen devletlerin nihai yol olarak tahkime başvurdukları görülmektedir.<sup>32</sup> Öte yandan, genel olarak Orta Çağ'da tahkim üzerine yorum yapılırken Kilise'nin devam eden etkisini akılda tutmak gerekir. Kilise, Hristiyanlık dininin savaşa bakışının da etkisiyle Avrupa'nın birleştirici gücü olarak çoğunlukla arabulucu, birçok zaman da tahkim merci olarak rol almıştır.<sup>33</sup> Papa ve Piskopos dışında imparatorların, kralların, şehirlerin, komisyonların veya seçkin hukukçuların hakem olarak seçildiği de görülmektedir.<sup>34</sup>

Bu bilgiler ışığında Orta Çağ'da var olan tahkim uygulamaların bazı örneklere yer verilebilir:

Batı Roma İmparatorluğu'nun yıkılışından önce Germen kavimleri arasındaki kısıtlı sayıda tahkim uygulaması söz konusudur. Örneğin Gepidler, Lombardlara tahkim teklifinde bulunmuş ve hakem talep edene karşı şiddete başvurmanın adaletsiz olacağını ilan etmişlerdir. Ostrogotların kralı Teoderik, Heruli ve Varini krallarına elçiler göndermiş ve Frank Kralı Clovis'i, Vizigotlara karşı olan savaşını durdurması ve kralların hakemliğini kabul etmesi için davet etmek üzere kendisine ve Burgundyalıların kralı Gundobad'a katılmalarını istemiştir. Bu teklif Clovis tarafından kabul edilmiştir.<sup>35</sup>

III. Innocentius, Papa'yı dünyadaki egemen arabulucu olarak ilan etmiştir.<sup>36</sup> Scott, bu durumun tahkimle çeliştiğini söylemektedir zira bu tür vakalarda Papa, hakem olmak yerine, egemen yargıç olarak hareket edecektir ve bir

<sup>30</sup> Scott (n 1) 200-201.

<sup>31</sup> Fraser (n 12) 190-191.

<sup>32</sup> Ibid 192.

<sup>33</sup> Scott (n 1) 201; Fraser (n 12) 191.

<sup>34</sup> Scott (n 1) 202.

<sup>35</sup> Mérignhac (n 4) 31.

<sup>36</sup> Ibid 32.



tahkim var olsa bile bu gönüllü olmayıp zorlama yoluyla yapılmış olacaktır.<sup>37</sup> Farklı Papalar Avrupa'daki çeşitli uyuşmazlıklarda hakemlik yapmışlardır. Meşhur bir örnek Papa VI. Alexander (Rodrigo Borgia)'ın İspanyollar ve Portekizliler arasında yeni keşfedilen Amerika kıtası topraklarının bölünmesine dair uyuşmazlığı bir meridyen belirlemek suretiyle çözmüştür.<sup>38</sup> Hem Scott hem de Fraser, Mérignhac'ın eserine taşıdığı bu örneğin tahkim olmadığı görüşündedirler.<sup>39</sup> Söz konusu uygulamanın tahkim olduğuna dair kanıt olarak görülen iki Papalık fetvası, ilgili taraflardan biri olan Portekiz Kralı II. John'un haberi olmadan çıkarılmıştır. Daha sonra yapılan Tordesillas Andlaşması'nda da ilk verilen karardan daha batıda yer alan noktalar belirlenmiş ve böylece Güney Amerika'nın ciddi bir bölümü Portekiz'e verilmiştir.<sup>40</sup> On altıncı yüzyılla birlikte kralların Papa'nın bu konumuna itiraz ettiği görülmektedir. Hatta Vervins Andlaşması'yla tahkim merci olarak belirlenen VIII. Clemens, Savoy Düküyle yaşadığı uyuşmazlık sonucunda bu görevinden çekilmiştir.<sup>41</sup> Bu dönemden sonra Papa'nın tahkimdeki rolü giderek azalmıştır.

Papa'dan daha yaygın olarak Perugia, Padova ve özellikle de Bologna gibi ünlü üniversitelerin hukuk fakültesi hocaları farklı İtalyan devletlerinin aralarındaki uyuşmazlıkları çözmek üzere hakem olarak görev almışlardır. Farnese ailesinin Portekiz tahtındaki haklarına bunlar tarafından karar verilmiştir. En ünlü hukukçulardan olan Andrea Alciato, bazı İtalyan ve Alman prensliklerinin egemenlik ve bağımsızlık haklarına ilişkin kararlar almıştır. Jean Bégat ise 1570 yılında İspanya ve İsviçre arasında Franche-Comté ile ilgili olarak hakemlik yapmıştır.<sup>42</sup>

Kutsal Roma İmparatorlarının hakemlik yaptığı örnekler sınırlıdır zira İmparator'un üstünlük iddiası Papa'nın iddiası ile çelişmektedir. Var olan uygulamalarda da İmparator'un diğer monarklar üzerindeki üstünlüğüne dair imalar içeren durumlar dışarıda bırakılmıştır.<sup>43</sup> 1378 yılında İmparator IV. Charles'ın bu şartlar altında, Fransa ve İngiltere arasındaki bir uyuşmazlıkta karar vermek üzere Paris'e gittiği görülmektedir.<sup>44</sup> Vassalların derebeylerini yargı merci olarak kabul ettikleri bilinmektedir ancak bunun bir tahkim örneği olarak kabul edilmesi zordur. Her düzeyde üstte yer alan lordun alttaki üzerindeki yargısı tahkim merci olarak değil yargı merci olarak ortaya çıkmıştır. Kralların birbirinin bağımsızlığını ve aralarındaki eşitliği tanıyor olmaları nedeniyle aynı

<sup>37</sup> Scott (n 1) 202.

<sup>38</sup> Mérignhac (n 4) 33.

<sup>39</sup> Scott (n 1) 202; Fraser (n 12) 194.

<sup>40</sup> Fraser (n 12) 194, dipnot 60.

<sup>41</sup> Mérignhac (n 4) 33-34.

<sup>42</sup> Ibid 37-38; Fraser (n 12) 194.

<sup>43</sup> Scott (n 1) 203.

<sup>44</sup> Mérignhac (n 4) 35.

sonuca burada ulaşmak doğru olmayacaktır. Dolayısıyla kralların -özellikle de Fransa krallarının- hakem olarak seçildiği örnekler çoktur.<sup>45</sup>

Antik Yunan'da şehirlerin hakem olarak seçilmesi geleneği Orta Çağ'da da devam ettirilmiştir. Örneğin Hamburg Devleti, Westminster Andlaşması'yla Büyük Britanya ve Fransa arasında 1640 yılından beri ortaya çıkan zararların değerlendirilmesi konusunda hakem olarak görev yapmak üzere seçilmiştir.<sup>46</sup> Paris Parlamentosu'nun da yabancı prensler ve hükümdarlar tarafından sıklıkla tahkim merci olarak yetkilendirildiği görülmektedir. Bu hususta da, 1244 yılında II. Friedrich'in IV. Innocentius'la uyuşmazlıklarını çözmek üzere Paris Parlamentosu'nu görevlendirilmesi örnek olarak verilebilir.<sup>47</sup>

Orta Çağ tahkim uygulamalarında usul bakımından yeknesaklık bulunmamaktadır. Bir uyuşmazlıktan diğerine ve bir bölgeden diğerine kurallar değişebilmektedir. Özellikle de İtalya merkezli uygulanan tahkimin kuzeyde ortaya çıkan uygulamalardan daha kapsamlı ve sıkı kurallara sahip olduğu görülmektedir. Andlaşmalarda tahkim heyetinin toplanağı tarih veya karar alacağı süre kesinleştirilmiştir. Birtakım andlaşmalarda ise verilecek karara uymayan tarafın ödemesi gereken cezaya ilişkin kayda da yer verilmiştir.<sup>48</sup>

Orta Çağ tahkim tecrübesi ve yapısı, feodalizmin sosyo-politik yapısıyla birlikte değerlendirilmelidir. Dolayısıyla özel hukuk, kamu hukuku veya uluslararası kamu hukuku tahkimi arasında net bir ayırım yapılması mümkün değildir. Genel olarak iki derebeyi arasındaki uyuşmazlığın hangi aşamada özel hukuktan kamu hukukuna ve bunun ötesinde uluslararası hukukun alanına girdiğini tarif etmek zordur.<sup>49</sup>

Taube, modernite öncesindeki tahkim uygulamalarında uygulanan hukuk kaynakları olarak mevcut uluslararası hukuk sisteminin temeli olan *jus gentiumu* ve bu anlamda o dönemin yapısı içinde düzenlenmiş olan uluslararası sözleşme ve teamül kurallarını, uyuşmazlık tarafı devletlerin kanun ve teamüllerini ve tüm "medeni Avrupa"nın müşterek hukukunu saymaktadır. Yazar bunlara ek olarak, adalet ve hakkaniyet (*justitia; aequitas*)'i de eklemektedir.<sup>50</sup>

<sup>45</sup> Mérignhac (n 4) 35.

<sup>46</sup> Scott (n 1) 204.

<sup>47</sup> Fraser (n 12) 194.

<sup>48</sup> Ibid 196-197.

<sup>49</sup> Wilhelm G. Grewe, *The Epochs of International Law*, (Trans. Michael Byers) (De Gruyter 2000) 95.

<sup>50</sup> Le Baron Michel de Taube (Mikhail Alexandrovich Taube), 'Les Origines de l'Arbitrage international: Antiquité et Moyen Age' (1932) 42(IV) *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (Librairie du Recueil Sirey 1933) 91-92. Ayrıca bkz. Grewe (n 49)99-100, 103.



Sonuç olarak Orta Çağ boyunca çok sayıda tahkim uygulamasına rastlanabilirse de, savaş yoluyla çözülen uyuşmazlıklarla karşılaştırıldığında bu yöntemin geri planda kaldığı kabul edilmelidir. Özellikle Kilise'nin içinde yer aldığı tahkim uygulamalarının konumundan ötürü tam anlamıyla bir tahkim sayılması zor görünmektedir zira Orta Çağ siyaset geleneğinde Kilise üstünlüğü temsil etmektedir. Papa da gerçekte hakemden ziyade bir arabulucudur.<sup>51</sup> Aynı şekilde İmparator'un da konumu, doğru şekliyle tahkime engel oluşturmuş ve yerine göre uygulamanın arabuluculuktan farklı olması, İmparator'un üstün pozisyonunu olayın dışında bırakmasını gerektirmiştir.<sup>52</sup>

Reform ve Westphalia Andlaşması süreci sonrası ruhani veya emperyal hak taleplerinden bağımsız olarak egemenlik kuramının ortaya çıkışı, dini tercihlerinden veya yönetim biçimlerinden bağımsız olarak devletlerin eşitliği gibi kavramların yerleşmesi tahkimin de doğru bir şekilde uygulanmasına zemin hazırlamıştır. On yedinci yüzyıldan önce “yargıç”, “arabulucu” ve “hakem” kavramlarının birbiri yerine kullanılabilirdiği de görülmektedir. Dolayısıyla önceki dönemde arabuluculuk ve tahkim arasındaki ayrımın yapılmasına dair zorluklar olması doğaldır.<sup>53</sup> Son olarak tüm bu birikime karşın on yedinci ve on sekizinci yüzyılların tahkim uygulamaları açısından sönük geçtiğini de ayrıca not etmek gerekir. 1794 tarihiyle birlikte devletlerarası tahkimde yeni bir safhaya geçilecektir.

## II. JAY ANDLAŞMASI'NIN ÖNEMİ

Uluslararası Adalet Divanı yargıçlarından ve başkanlarından olan Muhammed Zafirullah Han, 1972 yılındaki bir özel oturumda Jay Andlaşması'nı, “*gerçek bir uluslararası hukuk sisteminin kurulmasına giden akımı başlatan tarihi dönüm noktası için genellikle işaret edilen tarih*” olarak tarif etmiştir.<sup>54</sup> Gerçekten de doktrinde 1794 yılının günümüz uluslararası yargı sisteminin başlama noktası olduğu üzerinde geniş bir ittifak bulunmaktadır.<sup>55</sup>

Jay Andlaşması kapsamında aşağıda ayrıntılarına yer verilecek karma komisyonların kararlarının hem usul hukuku hem de esasa yönelik doktrini

<sup>51</sup> Scott (n 1) 208.

<sup>52</sup> Ibid 208-209.

<sup>53</sup> Scott (n 1) 209.

<sup>54</sup> Hans-Jiirgen Schlochauer, ‘Jay Treaty’ in Rudolf Bernhardt (Ed.), Encyclopedia of Public International Law, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 111.

<sup>55</sup> Örnek olarak bkz. Fraser (n 12) 198; Scott (n 1) 210; Amos S. Hershey, ‘History of International Law Since the Peace of Westphalia’ (1912) 6(1) The American Journal of International Law 55; Georg Schwarzenberger, ‘Present-Day Relevance of the Jay Treaty Arbitrations’ (1978) 53 Notre Dame Law Review 715-716; Hersch Lauterpacht, The Function of Law in the International Community (Oxford University Press (1933) 2011) 129; B.S. Murty, ‘Settlement of Disputes’ in Max Sørensen (Ed.), Manual of Public International Law (Palgrave Macmillan 1968) 684.

ve sonraki uygulamaları etkileyen çeşitli yönleri bulunmaktadır. Ancak Jay Andlaşması'nı doktrin açısından özel kılan, bu kararlardan ziyade bu andlaşma ve karma komisyonların kuruluşunun uluslararası yargının gelişimine olan katkıları olmuştur.

Bu noktada doktrinde Jay Andlaşması'nın milat kabul edilmesine dair geleneğin ortaya çıkışına dair kısa bir inceleme yerinde olacaktır. Schwarzenberger, on dokuzuncu yüzyılın sonuna kadar olan dönemde yazılmış bir dizi tanınmış uluslararası hukuk eserini incelemiş ve ya Jay Andlaşması'na yer verilmediğini ya da yer verilmiş olsa dahi bu sözleşmeyle kurulan komisyonlardan bahis bulunmadığını tespit etmiştir.<sup>56</sup> Yazarın incelemesine katkı olarak bu dönemin önemli uluslararası hukuk eserlerinden Halleck'in 1861 tarihli *International Law or Rules Regulating the Intercourse of States In Peace and War*<sup>57</sup> ve aynı eserin genişletilmiş hali olan 1866 tarihli *Elements of International Law and Laws of War*<sup>58</sup> adlı eserlerinde de Jay Andlaşması kapsamındaki uyuşmazlıkların içeriklerinden konu başlıklarına göre bahisler yer alsa da komisyonlara ve bunların tahkim tarihindeki rolüne dair bir genel değerlendirmenin yer almadığını ifade etmek gerekir. Yine William E. Hall'un *International Law* (1880) ve *A Treatise on International Law* (1890)<sup>59</sup> ve Edward M. Gallaudet'nin *A Manual of International Law* (1879)<sup>60</sup>, Rus hukukçu F. De Martens'in *Traité de Droit International* (Alfred Léo çevirisi – 1883-1887)<sup>61</sup> ve Alman yazar A. G. Heffter'in *Le Droit International Public de l'Europe* (Jules Bergson çevirisi – 1883)<sup>62</sup> eserleri de bu hususta örnek olarak zikredilebilir.

Schwarzenberger, dönüm noktası olarak John. B. Moore'un 1898 tarihli 6 Ciltlik, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the*

<sup>56</sup> Yazar tarafından sayılan önemli uluslararası hukuk eserleri: Henry Wheaton - *History of the Law of Nations in Europe and America from the Earliest Times to the Treaty of Washington, 1842* (1845); Henry Wheaton - *Elements of International Law* (1866); Theodore Dwight Woolsey - *Introduction to the Study of International Law* (1875); Francis Wharton - *Digest of International Law of the United States* (1886); Sir Robert Phillimore - *Commentaries Upon International Law* (1879-89); James Lorimer - *Institutes of the Law of Nations* (1883/4); Travers Twiss, *The Law of Nations* (1875-1884). Bkz. Schwarzenberger (n 55)716.

<sup>57</sup> H. W. Halleck, *International Law or Rules Regulating the Intercourse of States In Peace and War* (H.H. Bancroft & Company 1861).

<sup>58</sup> H. W. Halleck, *Elements of International Law and Laws of War* (J. P. Lippincott & Co. 1866).

<sup>59</sup> William E. Hall, *International Law* (The Clarendon Press 1880); William E. Hall, *International Law* (3. Ed., The Clarendon Press 1890).

<sup>60</sup> Edward M. Gallaudet, *A Manual of International Law* (A.S. Barnes & Co. 1879).

<sup>61</sup> F. De Martens, *Traité de Droit International*, Tome: I-II, (Fr. Çev. Alfred Léo) (Librairie Marescq Aine 1883-1887).

<sup>62</sup> A. G. Heffter, *Le Droit International Public de l'Europe*, (Fr. Çev. Jules Bergson) (A. Cotillon & Cie. 1883).

*United States Has Been a Part* adlı eserini göstermektedir. Bununla birlikte daha eski tarihlerde doktrinde Jay Andlaşması'yla başlatılan tahkim tarihine ilişkin kronolojik çalışmaların varlığına rastlamak mümkündür. Bu husustaki incelemelere geçmeden önce tahkime olan bu yoğun ilginin özellikle 1871 Washington Andlaşması ve Alabama Tahkimi ile zirveye ulaştığı belirtilmelidir. Kronoloji çalışmalarının da bu ilginin eseri olduğu görülmektedir.

Paris'teki *Société des Amis de la Paix*<sup>63</sup> sekreteri Henry Bellaire, 1872'de Paris'te düzenlenen *Congrès de l'Alliance Universelle de l'Ordre Et de la Civilisation*'a<sup>64</sup> 1783-1872 arasında ortaya çıkan tahkim uygulamalarına ilişkin bir rapor sunmuştur.<sup>65</sup> Bu raporda, farklı bir dizi geçmiş örneği saydıktan sonra Bellaire, tahkimin ilk örneği için 1783 yılını (Paris Andlaşması) işaret etmiştir. Yazara göre Birleşik Devletler ve İngiltere arasındaki çatışmaları sonlandıran bu andlaşma ile iki devletin sınırlarının dostça belirlenmesi konusunda da uzlaşma sağlanmıştır. Daha sonra Birleşik Devletler'in kuzeyinde yer alan St. Croix Nehri sınırı konusunda bir uyuşmazlık ortaya çıkmış ve yapılan yeni bir andlaşmayla bu uyuşmazlık, üyelerin ikisi bu devletlerden ve biri de kura ile belirlenecek olan bir komisyona devredilmiştir. Daha sonra bu komisyonun verdiği karar kabul edilmiştir.<sup>66</sup> Bellaire'in verdiği bu bilgileri Jules Levallois'nın da hazırladığı kronolojiye aynı şekilde aldığı görülmektedir.<sup>67</sup>

*Institut de Droit International*'in üyelerinden olan W.B. Lawrence ise, Bellaire'in verdiği bu bilgilerdeki bazı hataları tespit ederek bunlara ilişkin 1874 yılında birtakım düzeltmeler yayımlamıştır. Bugün de tespit edebileceğimiz üzere 3 Eylül 1783 tarihli Andlaşma ile iki devletin ülke sınırlarının belirlenmesinin dostça gerçekleştirilmesi yer almamakta olup andlaşmayla sınırlar kesin ve nihai biçimde belirlenmiştir. Diğer yandan bahsi geçen komisyon ise 19 Kasım 1794 tarihli Jay Andlaşması adı ile tanınan andlaşmanın 5. maddesi kapsamında kurulmuştur. Yine Bellaire'in belirttiğinin aksine üçüncü üyenin seçim yönteminde öncelikle tarafların uzlaşması, uzlaşmama durumunda önerecekleri birer aday arasında yapılacak bir kura ile üçüncü üyenin belirlenmesi öngörülmüştür. Jay Andlaşması'yla kurulan birden fazla komisyon bulunmaktadır -ki bu hususlara aşağıda daha geniş yer verilecektir.<sup>68</sup> Amerikalı yazar Eleanor L. Lord, *International Arbitration* adlı 1892 tarihli makalesinde “modern bir müessese” olarak açıkladığı tahkimin o dönem için

<sup>63</sup> Barış Severler Derneği - YÇ

<sup>64</sup> Evrensel Nizam ve Medeniyet İttifakı Kongresi - YÇ

<sup>65</sup> Henry Ballaire, *Étude Historique sur les Arbitrages dans les Conflits Internationaux* (Librairie Franklin 1872).

<sup>66</sup> Ibid 9.

<sup>67</sup> Jules Levallois, *La Vérité sur l'Arbitrage, Dates et Faits*, (Imprimerie Chaix 1885) 5.

<sup>68</sup> W.B. Lawrence, ‘Note pour Servir a L’Histoire des Arbitrages Internationaux’ (1874) 6 *Revue de Droit International et de Legislation Comparee* 117-119.

güncel uygulamasına dair örnekleri 1794 tarihinden başlatmaktadır.<sup>69</sup> Yine aynı yıl Ferdinand Dreyfus tarafından yayımlanan *L'Arbitrage International* adlı eserde, - W.B. Lawrence'a referansla- Jay Andlaşması ve karma komisyonlara ilişkin bilgilere yer verilmiştir.<sup>70</sup> Mérignhac ise, 1895 tarihli *Traite Theorique Et Pratique de L'Arbitrage International* adlı eserinde Jay Andlaşması'na giden sürece yer vermiş olsa da kurulan komisyonlardan sadece sınırlandırma sorununa bakan komisyona dair açıklamalar yapmıştır.<sup>71</sup>

Yukarıda ifade edildiği üzere Moore, 1898 yılında yayımladığı eserinde Jay Andlaşması tahkimine ve bugün dahi kullanılan andlaşmaya ve karma komisyonun çalışmalarına ilişkin metinlere genişçe yer vermiştir. Ancak sonuç olarak doktrinin modern tahkime ilişkin kronoloji çalışmaları bundan eskiye dayanmaktadır. Kaldı ki, Schwarzenberger'in de belirttiği üzere Moore'un kendi ülkesinin dahil olduğu ilk tahkim uygulaması olarak Jay Andlaşması'nı göstermiş olması da ihtimal dahilindedir. Ancak onun bu çalışması Politis ve LaPradelle tarafından yayımlanan 1905 tarihli iki ciltlik *Recueil Des Arbitrages Internationaux*<sup>72</sup> adlı eserde kendi yorumlarıyla birlikte ciddi şekilde Fransızca çeviri olarak alıntılanmıştır.<sup>73</sup> Öte yandan daha öncesinde Belçikalı yazar Henri La Fontaine tarafından *Pasicrisie Internationale 1794-1900: Histoire Documentaire Des Arbitrages Internationaux*<sup>74</sup> adıyla yayımlanan eserde ve aynı yazarın üç bölümlük *Histoire Sommaire et Chronologique des Arbitrages Internationaux (1794-1900)*<sup>75</sup> makalesinde de 1794 tarihinin başlangıç noktası olarak alındığı görülmektedir. Alexander M. Stuyt tarafından yazılan *Survey of International Arbitrations 1794-1938* adlı eser de aynı tarihten başlatılmaktadır.<sup>76</sup>

Yukarıda bahsi geçen bütün çalışmaların konu kapsamındaki ortak noktası, 1794 Jay Andlaşması'nı “modern devletlerarası tahkim” faaliyetlerinin başlangıcına konumlandırımlarıdır.

<sup>69</sup> Eleanor L. Lord, 'International Arbitration' (1892) 2(4) American Academy of Political and Social Science 471, 476, 484.

<sup>70</sup> Ferdinand Dreyfus, *L'Arbitrage International* (Calmann Lévy 1892) 155-156.

<sup>71</sup> Mérignhac (n 4) 46.

<sup>72</sup> Albert Geouffre de Lapradelle, Nicolas Politis, *Recueil des Arbitrages Internationaux*, Tome 1, 1798-1855 (A. Pedone 1905).

<sup>73</sup> Schwarzenberger (n 55) 716-717.

<sup>74</sup> Henri La Fontaine, *Pasicrisie internationale: 1794-1900 Histoire Documentaire des Arbitrages Internationaux* (Stämpfli & Cie. 1902).

<sup>75</sup> Henri La Fontaine, 'Histoire Sommaire et Chronologique des Arbitrages Internationaux (1794-1900)' (1902) 4 *Revue de Droit International et de Legislation Comparée* 349-380; 558-582; 623-648.

<sup>76</sup> Alexander M. Stuyt, *Survey of International Arbitrations 1794-1938* (Springer-Science+Business Media 1939).



Bu konumlandırmaya ilişkin en güçlü vurgunun Lapradelle/Politis tarafından yapıldığı görülmektedir. Yazarlar, uluslararası tahkim uygulamalarını bir araya getirdikleri eserlerinde başlangıç noktası olarak 19 Kasım 1794 tarihli Jay Andlaşması ile karma komisyonlarının kurulmasının seçilmesinin gelişigüzel bir tercih olmadığını ifade etmişlerdir. Bu dönemi “yeni çağ (*ère nouvelle*)” olarak adlandıran ünlü hukukçulara göre bu anlaşma, *uluslararası tahkim tarihinde, eski benzer faaliyetlerle modern uygulamaları ayıran büyük bir hareket noktasıdır.*<sup>77</sup> Antikite ve Orta Çağ'da devletlerarası tahkim benzeri uygulamalara rastlanabilir. Kritik eşik ise modernitenin ortaya çıkışıdır. Bu yeni ideolojik düzlemde varlık gösteren modern devletlerin bağımsızlıkları konusunda ileri derecede güvensiz oldukları görülmektedir. Dolayısıyla da, yukarıda da açıklandığı üzere, 16, 17 ve özellikle de 18. yüzyıl devletlerarası tahkim uygulamaları bakımından oldukça sönük geçmiştir. Modern zamanların mutlak monarşilerinin diğer devletlerle olan problemlerini çözmekte kullandıkları birincil yöntem savaş olmuştur. Yükselen ulus devlet düşüncesi barışçıl ve dostane bir uluslararası sahanın ortaya çıkışına engeldi. Fraser bu süreci eskinin yerini yeniye bıraktığı bir dönemde *Avrupa'nın geçiş sancıları* olarak tarif etmektedir.<sup>78</sup> Suárez, Gentili, Grotius, von Pufendorf gibi uluslararası hukuk üzerine yazan düşünürlerin tahkimi bir yöntem olarak önermelerinin yanında,<sup>79</sup> özellikle 18. yüzyılda düşünce alanında gelişen barış yanlısı eğilim meyvelerini öncelikle Avrupa devletleri arasında değil, özgürlükçü fikirler sayesinde ortaya çıkan yeni bir devletin katkısıyla farklı bir kıtadan gelen yaklaşımla verecektir. Birleşik Devletler ve Büyük Britanya arasındaki uyuşmazlıkların bazıları, Jay Andlaşması ile kurulan üç karma komisyon eliyle çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. Stuyt da bu anlaşmayla ilk kez, sorunların iki taraf devlet tarafından kurulan karma komisyonlar tarafından çözülmeye çalışılmasının daha önceleri sürekli olarak diplomatik nitelikte olan tahkim benzeri faaliyetlere artık hukuki bir görünüm kazandırdığını ifade etmektedir.<sup>80</sup> Açılan bu yeni dönem, Avrupa açısından da sorunların nihai bir biçimde ve tam anlamıyla hukuk eliyle çözülmesi bakımından diplomasiden farklılaşmış bir yöntem olarak tahkimin kullanılması bağlamında etkili olmuştur.<sup>81</sup> Bu tarihten önce düzensiz ve sürekli biçimde olmayan tahkim uygulamaları sistemli ve düzenli bir hale gelmiştir.

<sup>77</sup> “(...) *le célèbre traité anglo-américain de 1794 est, dans l'histoire de l'arbitrage, un acte capital qui sépare nettement les anciens errements des pratiques modernes.*” Lapradelle/Politis (n 72) xxix.

<sup>78</sup> Fraser (n 12) 198.

<sup>79</sup> Bu hususta bkz. F. Şeyda Türkay Kahraman, ‘Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri’ (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı) 925-947.

<sup>80</sup> Stuyt (n 76) vii.

<sup>81</sup> Lapradelle/Politis (n 72) xxix-xxxi.



### III. ANDLAŞMAYA İLİŞKİN ARKA PLAN, KOMİSYONLARIN YAPISI VE ÇALIŞMALARI

Birleşik Devletler ve Büyük Britanya arasındaki, 1794 tarihli Dostluk, Ticaret ve Seyrüsefer Andlaşması, yaygın bir şekilde Jay Andlaşması olarak adlandırılmaktadır. Andlaşmanın yapılmasına götüren müzakereler, Amerikan Özgürlük Savaşı sonrası, anakara ve koloniler arasındaki sorunları çözmeyi isteyen George Washington'ın girişimlerinin sonucunda ortaya çıkmıştır. Aradaki ilişkilerin bozulması sebebiyle Washington, eski Dışişleri Bakanı John Jay'i, sorunları görüşmek üzere Londra'ya göndermiştir. Yapılan görüşmeler sonucunda, 19 Kasım 1794 tarihinde, aradaki sorunlu meseleler üzerine Jay Andlaşması imzalanmış ve tarafların belge değişimleri 28 Ekim 1798'de gerçekleşmiştir. Sözleşmenin 28 maddesi bulunmaktadır ve farklı etkileri olmuştur. Ancak bu çalışma açısından önemli olan, 5. madde ve devamında 3 farklı karma komisyon kurulmasına ilişkin hükümlerdir. Bunlardan ilkinin (5. madde) görevi, 1783 Paris Barış Andlaşması'na rağmen Kanada sınırında var olan sınır uyuşmazlığından doğan sorunları; ikincisinin (6. madde) görevi, bazı Amerika Devletlerinin yasama işlemlerinden dolayı zarar gördüklerini iddia eden İngiliz kreditorlerin iddialarını; ve üçüncü komisyonun (7. madde) görevi ise, bazı Amerikan vatandaşlarının Fransa ve Britanya arasındaki deniz savaşında gemilerinin hukuka aykırı bir şekilde tutulduğu gerekçesiyle zarar gördükleri iddialarını çözmektir.<sup>82</sup>

İlk komisyon 3 üyeden oluşacaktır ve bunlardan ikisini taraf devletler birer olmak üzere atayacaktır. Üçüncü üye ise, bu ikisi tarafından seçilecek veya anlaşılmadığı durumda, kura çekilecektir. Diğer iki komisyonda ise, ikişer üyeyi Devletler atayacak, beşinci üyeler ise, ilk komisyondaki yöntemle belirlenecektir.

Görülebileceği üzere daha sonraki tahkim mahkemeleri veya karma komisyonların oluşumunda yerleşik hale gelecek olan üçüncü veya beşinci üyenin taraflarca atanmaması kuralı henüz Jay Andlaşması için geçerli değildir. Bunun yerine sözleşmenin tarafları kendi vatandaşlarının yer alacağı bir komisyon öngörmüş ve dolayısıyla ortaya çıkan bu komisyonlar esasında sözleşmenin tarafı olan devletlerin müşterek komisyonu olarak vazife görmüşlerdir.

Jay Andlaşması'nın 5. maddesi ile kurulan komisyon, 1783 yılında imzalanan andlaşmada bahsi geçen St. Croix Nehri ifadesi<sup>83</sup> ile hangi nehrin

<sup>82</sup> Schlochauer, Jay Treaty (n 54) 109.

<sup>83</sup> 3 Eylül 1783 tarihli Paris Barış Andlaşması'nın 2. maddesinde yer alan ilgili kısımlar şu şekildedir: “*And that all disputes which might arise in future on the subject of the Boundaries of the said United States may be prevented, it is hereby agreed and declared, that the following are and shall be their Boundaries, viz.: from the Northwest Angle of Nova Scotia, viz., that Angle which is formed by a Line drawn due North from the Source of St.*



kastedildiği ve böylece oluşan sınırlandırmanın ne olduğu konusunda andlaşmanın yorumlanması ile görevlendirilmiştir. Komisyon üyeleri, yukarıda açıklandığı şekliyle seçilecek ve tarafsızlık yemini edeceklerdir. Komisyon, toplantılarını Halifax'te veya gerekli gördükleri durumda seçecekleri farklı bir lokasyonda yapabilecektir. Komisyonun çözmekle sorumlu olduğu hususta verdiği karar nihai olacaktır ve bu konuda verilen karara itiraza konu olmadığı gibi yeniden bir uyuşmazlık konusu olarak gündeme gelmeyecektir.<sup>84</sup> Komisyon, çalışmalarına 1796 yılı sonlarında başlamıştır ve 1798 Ekim ayında Paris Andlaşması'nda işaret edilen St. Croix Nehri'nin sınırlarına ilişkin açıkladıkları bir deklarasyonla taraflar arasındaki bahse konu sınırlandırma meselesini çözüme kavuşturmuşlardır.<sup>85</sup>

6. madde ile kurulan ikinci komisyon 1797 Mayıs ayında çalışmalarına Philadelphia'da başlamış ve çeşitli Amerikan devletlerinin verdikleri kararlardan zarar gören İngiliz vatandaşlarının zararlarının tazmini için karar vermekle görevlendirilmiştir. Komisyon üyeleri yukarıda belirtildiği şekilde seçildikten sonra, vazifelerini “*dürüst, özenli, tarafsız ve dikkatli bir şekilde*” yerine getireceklerine dair yemin edeceklerdir.<sup>86</sup> Komisyonun İngiliz vatandaşı olan beşinci üyesi kura sonucunda atanmıştır. Çalışmalar başlarda sorunsuz olarak devam etmiş olsa da 1799'dan itibaren komisyon üyeleri arasında görülen davalar bakımından çok ciddi görüş farklılıkları ortaya çıkmış ve süreç komisyonun dağılmasına kadar gitmiştir. Uzun müzakerelerden sonra 8 Ocak 1802 tarihli bir andlaşmayla Jay Andlaşması'nın 6. maddesi feshedilmiş ve Birleşik Devletler'in, andlaşmada yer alan “kamulaştırılmış borçlar”ı karşılamak üzere üç adet yıllık taksitlerle olmak üzere 600.000 Sterlin ödemeyi yükümlenmesiyle sorun çözüme kavuşturulmuştur.<sup>87</sup>

Üçüncü komisyon ise Birleşik Devletler vatandaşlarının Britanya-Fransa savaşı esnasında gemilerine hukuka aykırı bir şekilde el konulmasından doğan zararlarına ilişkin iddialarını incelemek üzere 7. madde ile oluşturulmuştur. Buradaki komisyon üyeleri önceki maddede yer alan şekilde yemin edeceklerdir. Yine aynı maddede komisyon üyelerinin, uyuşmazlığı çözerken,

---

*Croix River to the Highlands; along the said Highlands which divide those Rivers that empty themselves into the river St. Lawrence, from those which fall into the Atlantic Ocean, to the northwesternmost Head of Connecticut River (...) East, by a Line to be drawn along the Middle of the river Saint Croix, from its Mouth in the Bay of Fundy to its Source, and from its Source directly North to the aforesaid Highlands, which divide the Rivers that fall into the Atlantic Ocean from those which fall into the river Saint Lawrence (...)* Bkz. Charles I. Bevans (Ed.), *Treaties and Other International Agreements of the United States of America 1776-1949*, Volume 12 (Department of State Publication 1974) 9-10.

<sup>84</sup> Bkz. Article 5 of Jay Treaty, Bevans (n 83) 17.

<sup>85</sup> Lapradelle/Politis (n 72) 11-12.

<sup>86</sup> Bkz. Article 6 of Jay Treaty, Bevans (n 83) 17-18.

<sup>87</sup> Schlochauer, Jay Treaty (n 54) 110; Ayrıca bkz. Lapradelle/Politis (n 72) 12-28.

farklı davalardaki kararlarla benzer bir şekilde, ama her zaman “*adalet, hakkaniyet ve Devletler hukuku*”na göre çözmeleri hükmüne yer verilmiştir.<sup>88</sup> Komisyonun Birleşik Devletler vatandaşı olan beşinci üyesi kura sonucunda atanmıştır. Komisyonun çalışmaları başta birtakım engellerle karşılaşmıştır. (Çoğunluğu oluşturan Amerikan komisyon üyelerinin, komisyonun hâlihazırda İngiliz mahkemelerinde görülen davalarda da yetkili olduğu iddiaları; bunun çözülmesinin ardından maddede öngörülen onsekiz aylık süre sınırı konusunun yerel mahkemelerde görülen davalar bakımından etkisi; bunun çözülmesinin ardından İngiliz üyelerin komisyonun çalışmasını, 6. madde ile kurulan komisyonun çalışmasına ilişkin sorunların çözülmesini beklemek üzere askıya aldırması gibi) 6. madde ile kurulan komisyona ilişkin sorunların 1802 tarihli andlaşmayla kaldırılması üzerine komisyon çalışmalarına sorunsuz bir şekilde devam etmiş ve 2 Şubat 1804 tarihinde çalışmalar sonlandırılmıştır. Bu tarihe kadar 533 davada karar açıklanmış ve bunlardan 12’sinde Birleşik Devletlerin tarafsızlık yükümlülüklerini ihlal etmesinden doğan nedenlerle İngiliz vatandaşları lehine karar verilmiştir. Sonuçta Büyük Britanya 2.330.000 Sterlin ve Birleşik Devletler 143.429 Dolar ödeme yükümlülüğü altına girmiştir.<sup>89</sup>

#### IV. KOMİSYON KARARLARININ HUKUKİ ETKİLERİ

Modern tahkimi önceki benzer faaliyetlerden ayıran dönüm noktası olarak kabul edilen Jay Andlaşması bünyesinde kurulan komisyonlar ve bu komisyonların çalışmaları, birden fazla alanda sonraki uluslararası yargı faaliyetlerine de ışık tutacaktır. Bu hususta ilk olarak komisyonların birer tahkim organı olarak kurulmasına ilişkin maddelerdeki düzenlemelerden bahsedilebilir. Komisyon üyelerinin (hakemlerin) seçilme yöntemleri, yemin etmeleri ve özellikle 7. maddede yargılamalar esnasında uygulanacak kurallar öngörülmüştür.<sup>90</sup> Burada 7. madde ile kurulan komisyonun diğerlerinden daha köklü bir biçimde doğrudan uluslararası hukuktan doğan meselelerle ilgilendiğini ayrıca belirtmek gerekir.<sup>91</sup>

<sup>88</sup> “(...) shall decide the claims in question according to the merits of the several cases, and to justice, equity and the law of nations.”; “(...) et prononceront définitivement sur les réclamations ci-dessus mentionnées comme l’exigerout les différens cas et toujours d’après la justice, l’équité et les lois des nations.” Treaty of Amity, Commerce, and Navigation, between His Britannick Majesty; and the United States of America, by Their President, with the advice and consent of Their Senate, 19 November 1794. Bkz. Georg de Martens, Recueil des Principaux Traités d’Alliance, de Paix, de Trêve, de Neutralité, de Commerce, de Limites, d’Échange, etc.: Conclur par les Puissances de l’Europe tant entre Elles qu’avec les Puissances et États dans d’autres Parties du Monde Depuis 1761 Jusqu’à Présent, Tome V., 1791-1795 in Charles De Martens (Ed.) (2. Ed, Librairie de Dieterich 1826) 658.

<sup>89</sup> Schlochauer, Jay Treaty (n 54) 110.

<sup>90</sup> Bkz. Article 7 of Jay Treaty, Bevans (n 83) 19-20.

<sup>91</sup> Daha geniş açıklamalar için bkz. Schwarzenberger (n 55) 724. Yazar, 5. madde ile kurulan komisyonun görevinin 1783 Andlaşması’nın yorumlanmasını içerdiğini ancak buna dair



Yine örneğin, yargılama merciinin yargı yetkisine itiraz edilmesi halinde yetkinin varlığı ve yokluğuna ilişkin karar verme yetkisinin kimde olduğu hususu 7. madde ile kurulan komisyonun gördüğü ilk uyuşmazlık olan The Betsey Davası'nda<sup>92</sup> gündeme gelmiştir. *The Betsey* adlı, iki Birleşik Devletler vatandaşına ait malları taşıyan ve bu kişilerden birine ait olan Amerikan kargo gemisinin, bir İngiliz *privateeri* tarafından yakalanması ve alıkonulmasına ilişkin bu davada ortaya çıkan sorunlardan biri de Komisyon'un yargı yetkisine dair karar verip veremeyeceği üzerinedir.<sup>93</sup>

Birleşik Devletler delegesi Gore, bu itiraza ilişkin olarak, aşağıdaki değerlendirmeyi yapmaktadır:

*“Bu komisyonun, kendisine havale edilen bir davanın yargı yetkisi dahilinde olup olmadığına karar verme yetkisi, bana göre, bizatihi kendi oluşumunun doğasında vardır ve görevlerini yerine getirmesi için gereklidir.*

*Önüne gelen iddianın hukukiliği ve onarımın miktarı konusunda karar vermek yetkisiyle sözleşmeciler tarafından kurulan ancak uyuşmazlık konusunun kendisine getirilip getirilemeyeceğine ilişkin karar verme yetkisi olmayan bir komisyon, bana göre çok somut bir çelişki arz eder.”*<sup>94</sup>

Bu uyuşmazlıkta İngiliz üye yargı yetkisini reddetmiştir. Lauterpacht, *compétence de la compétence* olarak bilinen ve özel hukuklarda yerleşmiş olan yargı merciinin önüne gelen uyuşmazlıkta yargı yetkisinin olup olmadığına ilişkin karar verebilmesine ilişkin bu ilkenin uluslararası hukukta kabul görmesinin bir asrı aşan tartışmalar sonucunda mümkün olduğunu ifade etmektedir.<sup>95</sup>

Birleşik Devletler delegesi Gore'un aynı dava kapsamında ifade ettiği *“Eylemde bulunma görevimiz olduğu durumda eylemde bulunmaktan kaçınmamız, yetkimizin olmadığı durumda eylemde bulunmamız kadar yanlıştır. Devletlere karşı, bize havale edilmeyen davalarda karar vermekten kaçınmak borcumuz var – İbrahim kapsamında olan davalarda da karar vermek*

---

kararlarının tarafların ortaya koyduğu kanıtlara göre yapmaları gerektiğini; dolayısıyla uygulanan uluslararası hukukun burada ihmal edilebilir olduğunu ifade etmektedir. Komisyonun yapması gereken bir ortak kanaat ve uzlaşma sonucunu ortaya çıkarmasıdır. Aynı şekilde 6. madde ile kurulan komisyonun da çalışmalarının uluslararası hukuk ile dolaylı bir ilişkisi bulunmaktadır. Bahse konu borçlar iç hukuka tabi meselelerdir. Uluslararası hukukun buradaki katkısı bu iç hukuk kurallarının uygulanmasında 6. madde kapsamında bir sınır belirlenmesi ve yine “adalet ve hakkaniyet”in göz önünde bulundurulmasıdır.

<sup>92</sup> The Betsey, Jay Treaty (Art. VII) Arbitration, Moore JB (Ed.), International Adjudications - Ancient and Modern - History and Document, Modern Series, Vol. 4 (Oxford University Press 1931) 179-290.

<sup>93</sup> Lapradelle/Politis (n 72) 51-52, 63; Moore (n 92) 179, 182.

<sup>94</sup> Lapradelle/Politis (n 72) 64-65; Moore (n 92) 183. Çeviri için bkz. Mehmet Emin Büyük, Uluslararası Hukukta Hukukun Genel İlkeleri (On İki Levha 2018) 228.

<sup>95</sup> Lauterpacht, Private Law Analogies (n 3) 207-208.

*konusunda eşit derecede yükümlülük altındayız.*<sup>96</sup> görüşü de, yargı yetkisi bulunan bir mahkemenin bu yetkisinin uygulamaktan kaçınması bağlamında ihkakı haktan imtinaya ilişkin önemli tespitler içermektedir.<sup>97</sup>

Aynı komisyon üyesinin, devletlerin komisyonlardaki temsilcileri ile uluslararası yargı organlarında kendi devletinin davasına bakan yargıçlarının pozisyonlarının aynı olmaması ve *nemo judex in causa sua* (kimse kendi davasının yargıci değildir) genel ilkesi ile çelişmemesi bağlamında verdiği “*Ben bu uyuşmazlığı tüm içtenliğim ve zihnimin kapasitesi sınırında tüm çabamla dikkate almaktayım. Ben, itirazların sahiplerine olan büyük saygımla, onur ve vicdanımın ciddi bağlarıyla ve hâlihazırdaki iki devlete karşı olan eşit yükümlülüklerimle -zira her ne kadar birinin vatandaşı olsam da, her ikisinin de yargıciyim- bağlıyım.*”<sup>98</sup> görüşü de sonraki uluslararası yargılama hukukuna ışık tutan önemli bir tespit olarak yerini almıştır.<sup>99</sup>

Farklı bir örnek olarak, yine 7. madde ile kurulan komisyon tarafından görülen *Neptune* Davası’nda<sup>100</sup>, aynı adlı Amerikan vapuruna ve taşıdığı gıda maddelerine, seferi sırasında, İngiliz savaş gemileri tarafından el konulmasına ilişkin dava görülmüş ve savaştan dolayı İngiltere halkının açlık tehdidi altında olmasının getirdiği, el koymanın *zaruret (nécessité)* nedeniyle olduğu savunması ele alınmıştır. Komisyon, Grotius’un da zarurete ilişkin görüşlerini kararına taşımak ve sırasıyla değerlendirmek suretiyle, olayda sorumluluğunu ortadan kaldıran haller bakımından zaruret istisnasının varlığını meşru kılacak bir durumun olmadığına hükmetmiştir.<sup>101</sup> Böylece uluslararası hukukta sorumluluk hukukuna ilişkin teamül kurallarının ortaya çıkışı ve yerleşmesinden önce bu hususta genel hukuk ilkeleri tespit edilip uygulanmıştır.

<sup>96</sup> Moore (n 92) 193.

<sup>97</sup> Büyük, *Uluslararası Hukukta Hukukun Genel İlkeleri*, s. 225-226.

<sup>98</sup> Lapradelle/Politis (n 72) 68; Moore (n 92) 191.

<sup>99</sup> Uluslararası Daimi Adalet Divanı’nın kurulmasına ilişkin Statü yazılma sürecinde ulusal yargıç müessesesi gündeme alınmış ve yargıçların çekilmesi prosedürü işletilmeyerek, bunun yerine kürsüde kendi vatandaşı olmayan taraf devletin ad-hoc yargıç ataması müessesesi kabul görmüştür. (Uluslararası Adalet Divanı Statüsü md. 31/1) Ayrıca Divan Statüsüne göre, “*Divan, yüksek ahlaki karaktere sahip, kendi ülkelerinde en yüksek adli görevlerin yerine getirilmesi için gerekli koşulları benliklerinde toplayan ya da uluslararası hukuk alanında yetkileri herkeşçe kabul edilmiş birer hukukçu niteliğinde olan kişiler arasından uyruklarına bakılmaksızın seçilen bağımsız yargıçlardan oluşan bir kuruldur.*” Uluslararası Adalet Divanı Statüsü, md. 2, Bkz. Selami Kuran, Derya Aydın Okur, Reşat Volkan Günel, Meltem Sarıbeyoğlu, *Uluslararası Hukuk Temel Metinler* (3. Baskı, Beta 2014) 34.

<sup>100</sup> The *Neptune*, Jay Treaty (Art. VII) Arbitration, Lapradelle AG de, Politis N, *Recueil des Arbitrages Internationaux*, Tome 1, 1798-1855 (A. Pedone 1905) 138-157.

<sup>101</sup> Lapradelle/Politis (n 72) 138, 157. Komisyonun, Grotius’tan da faydalanarak açıkladığı şekilde zaruret istisnasına başvurabilmenin şartları şunlardır: 1) gerçek ve pek yakın bir aşırı zaruret hali olmalıdır; 2) ancak diğer yollar tüketilip sonuç alınmazsa, bu hak kullanılabilir; 3) eğer mağdur da benzer bir zaruret hali altındaysa bu hak kullanılamaz; 4) Devlet, mümkün olan en kısa sürede, mağdurun zararını onarmak yükümlülüğü altındadır. Lapradelle/Politis (n 72) 150-156.



Son olarak, her ne kadar yukarıda komisyon üyesi Gore'un ifadelerinde görüldüğü üzere üyelerin kendilerini birer yargıç niteliğinde değerlendirdikleri anlaşılrsa da, komisyonların beşinci üyelerinin seçiminde halihazırda yer alan üyelerin kendi milliyetlerinden adaylar göstermiş olmaları, komisyon üyelerinin vatandaşlığını taşıdıkları devletlerin menfaatlerini etkileyecek hamlelerden kaçındıklarını gösteren önemli bir detaydır. Komisyon üyelerinin her birinin ayrı ayrı tanınmış ve işinin ehli yetkin hukukçular olmaları bir yana, sözleşmede de yer aldığı haliyle önceden tarafsızlık yemini etmişlerdir. Ancak tüm bunlara rağmen hem 6. madde (İngiliz üyeler çoğunluktadır) hem de 7. madde (Birleşik Devletler üyeleri çoğunluktadır) komisyonları, yargı yetkilerinin varlığına dair kararlarda birbirlerinin zıttı kararlar açıklamışlardır.<sup>102</sup> Tüm bu durumlar anlaşılabilir olsa da, Jay Andlaşması komisyonlarından sonra atılması gereken yeni adımların (tarafsız hakemlerin seçilmesi) varlığına da delil teşkil etmektedir.

## V. JAY ANDLAŞMASI SONRASI ULUSLARARASI TAHKİMİN GELİŞİMİ

Jay Andlaşması ve kurulan komisyonlar, uyuşmazlıkların hukuk yoluyla barışçıl bir şekilde çözülmesi bağlamında tahkim metodunun sıklıkla kullanılmaya başlamasına öncülük etmiştir. Scott, komisyonlar tarafından açıklanan ilk kararın tarihi olan 1798'den Lahey Barış Konferanslarının ilkine kadar olan yüz yıllık süreçte farklı uluslararası hukukçular tarafından tespit edilen 136 ila 471 tahkim uygulamasının varlığından bahsetmektedir.<sup>103</sup> Ancak Descamps'ın deyişiyle buradaki matematiksel doğruluk ikincil plandadır; şüphe götürmeyen husus, başlarda daha nadir başvurulsa da, tahkime sıkça başvurulduğu ve bu birikimlerin emsal bakımından önemli bir alan sunduğudur.<sup>104</sup>

La Fontaine, 1794-1900 arasındaki tahkim faaliyetlerini ele aldığı çalışmasında, bu dönemi 1794-1800 ve sonraki 20 yıllık periyotlar halinde uygulamalar bakımından ayırmış ve ortaya şöyle bir tablo çıkmıştır: 1794-

<sup>102</sup> Schwarzenberger (n 55) 727.

<sup>103</sup> Yazar, W. Evans Darby tarafından verilen 471 sayısı için, yazarın uluslararası uyuşmazlıkların barışçıl yollarla çözülmesine ilişkin tutkusu nedeniyle uluslararası tahkim olarak kabul edilemeyecek birtakım devletlerarası anlaşmaları da bu sayıya dahil etmesinden dolayı bu şekilde çıktığını belirtmektedir. H. La Fontaine, 1900 yılına kadar 177 tahkim uygulaması olduğunu (1899 tarihine kadar 171) tespit etmişken, Fried 200 civarı bir sayı vermektedir. Moore ise daha tutucu davranmış ve 136 uygulama saymıştır. Bkz. Scott (n 1) 224-225. Yazarın derlemelerine katkı olarak, Stuyt tarafından hazırlanan eserde 1899 yılı sonuna kadar 231 tahkim uygulamasına, eserin tarihi olan 1938 yılına kadar ise 408 tahkim uygulamasına yer verildiğini belirtmek gerekir. Stuyt (n 76) 242; 432. Ayrıca bkz. Lord (n 69) 44-45; Grewe (n 49) 519.

<sup>104</sup> Édouard (Baron) Descamps, 'Essai sur L'Organisation de L'Arbitrage International' (1896) 28 Revue de Droit International et de Législation Comparée 5-74.

1800: 4; 1801-1820: 11; 1821-1840: 8; 1841-1860: 20; 1861-1880: 44; 1881-1900: 90. Görüldüğü üzere, özellikle 1820’li yıllardan itibaren her yirmi yılda tahkim uygulamalarının sayısı sürekli ikiye katlamıştır.<sup>105</sup>

Jay Andlaşması’ndan sonra özellikle Birleşik Devletler ve Güney Amerika devletleri arasında benzer tahkim komisyonlarının teşkilini içeren andlaşmalar yapılmıştır. Yine bu duruma Panama Kongresi sonrasında bağımsızlıkları kazanmalarının ertesinde Güney Amerika devletlerinin kendi aralarında yaptıkları andlaşmalarda da rastlanır.<sup>106</sup> 1812 sonrasında Birleşik Devletler ve İngiltere arasındaki Kuzey Amerika’da sınırlandırmadan doğan sorunlar tahkim yoluyla çözülmüştür. Aynı şekilde Güney Amerika’daki birçok ülke sınırı ve Brezilya örneğinde tüm ülke sınırları tahkim metoduyla belirlenmiştir.<sup>107</sup> Tahkim yoluyla sorunların çözülmesi on dokuzuncu yüzyıl sonlarına doğru çok taraflı andlaşmaların bir esas haline gelir. Yine bu arada ilk zorunlu tahkim kaydı da Evrensel Posta Birliği’nin 1874 tarihli kuruluş sözleşmesine işlenmiştir.<sup>108</sup>

Bu dönemde, Orta Çağ’daki tahkim uygulamalarına benzer şekilde devlet başkanlarının hakem olarak atandığı örneklere de sıkça rastlanır. Ancak özellikle on dokuzuncu yüzyılın ikinci yarısından itibaren tahkime diplomatik uzlaşma metotlarından farklı olarak, tam anlamıyla hukuki yargılama niteliğini kazandırmaya yönelik bir eğilim görünürlük kazanmıştır.<sup>109</sup>

Bu dönem için başarılı tahkim örnekleri olarak 1872 tarihli Alabama Tahkimi<sup>110</sup>, 1875 tarihli Delagoa Körfezi Tahkimi<sup>111</sup>, Bering Denizi Tahkiminden<sup>112</sup> bahsedilebilir. Özellikle uluslararası yargının dönüm noktası olarak kabul edilen<sup>113</sup> Alabama Tahkimi olarak bilinen uyuşmazlıkta, 1871 tarihli Washington Andlaşması ile kurulan tahkim heyetine havale edilen husus, Birleşik Devletlerdeki iç savaşta, Britanya’nın tarafsızlık yükümlülüklerini

<sup>105</sup> La Fontaine (n 75) 350.

<sup>106</sup> Hans-Jiirgen Schlochauer, ‘Arbitration’ in Rudolf Bernhardt (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 16-17.

<sup>107</sup> Grewe (n 49) 517.

<sup>108</sup> Schlochauer, *Arbitration* (n 106) 16-17.

<sup>109</sup> Grewe (n 49) 520.

<sup>110</sup> *Alabama Claims of the United States of America Against Great Britain, 1872* (2012) Volume XXIX Reports of International Arbitral Awards, United Nations 125-134.

<sup>111</sup> *Sentence arbitrale relative aux requêtes de la Grande-Bretagne et du Portugal sur certains territoires de la côte Est de l’Afrique appartenant autrefois aux Rois de Tembe et Mapoota, incluant les îles de Inyack et Éléphant (Baie de Delagoa ou Lorenzo Marques), 1875* (2007) Volume XXVIII Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 157-162.

<sup>112</sup> *Award between the United States and the United Kingdom relating to the rights of jurisdiction of United States in the Bering’s sea and the preservation of fur seals, 1893* (2007) Volume XXVIII Reports of International Arbitral Awards, United Nations 263-276.

<sup>113</sup> Shabtai Rosenne, *The World Court – What It Is And How It Works*, Leyden: A. W. Sythoff, 1962, s. 13.



ihlal edip etmediği üzerinedir. Hakemlerin uygulayacakları kurallar, üç kural olarak andlaşmanın 6. maddesinde belirlenmiş ve tarafsızlığa ilişkin burada öngörülen ilkeler Lahey Barış Konferansları dahil geniş etki uyandırmıştır. Tahkim heyeti üyeleri Birleşik Devletler, Büyük Britanya, İtalya, İsviçre ve Brezilya temsilcilerinden oluşacaktır. Böylece tahkim heyetinin çoğunluğu, uyuşmazlığın tarafı olan devletlerle ilişkisi bulunmayan tarafsız hakemlerden oluşmuştur. Bu tahkimle savaşa neticelenmesi muhtemel bir uyuşmazlık barışçıl yöntemlerle hukuk yoluyla çözümlenmiştir. Scott'ın deyişiyle *eğer modern tahkimin kökeni 1794 Jay Andlaşması'na götürülecekse, 1871 Washington Andlaşması ve 1872 Cenevre Kararı (Alabama Talepleri Kararı) bunun zaferini ve haklılığını göstermektedir.*<sup>114</sup>

Alabama Tahkimi sonrasında uluslararası hukukçular arasında da tahkim konusu ciddi bir ilgi alanı haline gelmiştir. *Institut de Droit International* bünyesinde 1873'te kuruluşundan itibaren Washington Sözleşmesi üzerine tartışmalar yapılmış ve 1875'te uluslararası uyuşmazlıkların barışçıl yollarla çözüm yollarından uluslararası tahkim prosedürüne ilişkin 27 maddelik bir maddeler çalışması ortaya konulmuştur.<sup>115</sup> Bu çalışmanın Birinci Lahey Barış Konferansındaki görüşmeler üzerinde etkileri olmuştur.

1899-1900 tarihli Delagoa Körfezi Demiryolu uyuşmazlığında<sup>116</sup> modern tahkim tarihinde ilk kez yargıç heyetinin tamamı tarafsız yargıçlardan oluşturulmuştur. Bu amaca yönelik olarak İsviçre Konfederasyonu Başkanı'ndan üç tarafsız yargıç ismi belirlemesi istenmiştir.<sup>117</sup>

Birinci Lahey Barış Konferansında üzerinde uzlaşılan ve ikincisinde de gözden geçirilmiş olan 1899 ve 1907 Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözümüne İlişkin Lahey Sözleşmelerinde (*Convention Pour le Règlement Pacifique des Différends Internationaux*) uluslararası tahkime de özel bir kısım ayrılmış ve üç ayrı başlık altında hükümlere yer verilmiştir: genel olarak tahkim, Daimî Tahkim Mahkemesi ve tahkim usulü.

Burada yer alan hükümleri genel olarak özetlemek gerekirse: Tahkimin amacı devletler arasındaki uyuşmazlıkların kendi seçtikleri yargıçlar tarafından hukuka saygı çerçevesinde çözülmesidir. Tahkime başvuru, verilecek karara iyi niyetle uyma taahhüdünü de içermektedir. Diploması ile çözüm bulunamaması halinde imzacı taraflar tahkimin en etkili ve hakkaniyetli yöntem olduğunu kabul ederler. Tahkimname, doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklar hakkında, genel olarak veya özel bir uyuşmazlığa münhasır olarak düzenlenebilir. Diplomasıyla çözülemeyen sorunların hızlıca çözülebilmesi amacıyla, her an erişime açık

<sup>114</sup> Scott (n 1) 242.

<sup>115</sup> Bkz. *Annuaire de l'Institut de Droit International*, Tome I – 1877, (réimp. Bad Feilnbach: Schmidt Periodicals GmbH, 1994), s. 126-133.

<sup>116</sup> *Sentence finale du Tribunal arbitral du Delagoa*, prononcée à Berne, le 29 mars 1900, La Fontaine, *Pasicrisie internationale*, s. 398-410.

<sup>117</sup> Grewe (n 49) 520-521.



olan bir Daimi Tahkim Mahkemesi teşkil etmek konusunda sözleşmeciler taraflar anlaşmışlardır. Taraflar özel bir tahkim mahkemesi oluşturmak istemediği sürece Daimi Tahkim Mahkemesi bütün tahkim davaları konusunda yetkili olacaktır. Normal şartlarda tahkim mahkemesi Lahey’de toplanacaktır ancak farklı bir karar alınması mümkündür. Mahkemenin sekreteryası ve diğer bilgileri ile hakemlerin seçilme usulleri ve yine başvuru usulü sözleşmede belirlenmiştir. Tahkim usulüne ilişkin kısımda ise tahkimname (*compromis*) hazırlanmasına ve usulüne, hakemlerin seçilmeleri, sayılarının belirlenmesi ve çalışma usulleri ve diğer yargılama usullerine ilişkin bilgilere yer verilmiştir. Son olarak tahkim mahkemesi tarafından verilen karar, sadece tahkimnamenin taraflarını bağlar ve kesindir; karşı başvuru yolu bulunmaz.<sup>118</sup>

Daimi Tahkim Mahkemesi, her ne kadar yerleşik bir mahkeme olmasa da, uluslararası hukukun gelişimine hizmet etmiştir. 1899 Lahey Barış Konferansı sonrasında, yukarıda ifade edildiği üzere, bu mahkeme tahkim süreçlerinin kolaylaştırılması için kurulmuş ve çok bilinen birçok davada buradan seçilen hakemler yer almıştır. Yine buradaki temel amaçlardan biri tarafsız, bağımsız ve tecrübeli yargıçların seçilmesinin sağlanmasıdır. Mahkeme bünyesinde oluşturulan tahkim heyeti tarafından verilen ilk karar 1902 tarihli Pious Fund Tahkimi kararıdır.<sup>119</sup> Casablanca Tahkimi<sup>120</sup>, Osmanlı-Rusya Tazminat Faizi Uyuşmazlığı<sup>121</sup>, Canevaro Davası<sup>122</sup> ve Uluslararası Daimi Adalet Divanı yargıçlarından ve aynı zamanda başkanlık da yapmış olan Max Huber tarafından tek hakem olarak karar verilen Palmas Adası Davası<sup>123</sup> gibi uyuşmazlıklarda verilen kararlar Daimi Tahkim Mahkemesi bünyesinde verilen önemli kararlara örnek olarak sayılabilir. 1. Dünya Savaşı’na kadar olan dönemde Daimi Tahkim Mahkemesi’nden çıkan 14 karar bulunurken, iki Dünya Savaşı arasındaki dönemde bu sayı sadece 7’dir. Daha sonraki dönemde ise Mahkeme’nin etkinliği gittikçe azalmıştır.<sup>124</sup> Son yıllarda tahkim şartı içeren

<sup>118</sup> 1899 Sözleşmesi md. 15-57; 1907 Sözleşmesi md. 37-90; Bkz. Scott JB, The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907, Volume II – Documents (The John Hopkins Press 1909) 89-107, 324-350.

<sup>119</sup> The Pious Fund Case (United States of America v. Mexico), 1902 (2006) Volume IX Reports of International Arbitral Awards, United Nations 1-14; Karl Lamers, ‘Pious Fund Arbitration’ in Rudolf Bernhardt (Ed.), Encyclopedia of Public International Law, Instalment 2 (North Holland - Elsevier 1981) 229-230.

<sup>120</sup> Affaire de Casablanca, 1909 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 119-131.

<sup>121</sup> Affaire de l’Indemnité Russe (Russie, Turquie), 1912 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 421-447.

<sup>122</sup> Affaire Canevaro, (Italie, Pérou), 1912 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 397-410.

<sup>123</sup> Island of Palmas Case (Netherlands, USA), PCA, 1928 (2006) Volume II Reports of International Arbitral Awards, United Nations 829-871.

<sup>124</sup> Hans-Jiirgen Schlochauer, ‘Permanent Court of Arbitration’ in Rudolf Bernhardt (Ed.), Encyclopedia of Public International Law, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 162.



Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi gibi sözleşmeler sayesinde Daimi Tahkim Mahkemesi'nin etkinliğinin yeniden arttığı görülmektedir.

Son olarak, geçmiş yüz yıllık süreçte hem ikili andlaşmalarda hem de çok taraflı sözleşmelerde tahkim kaydına sıklıkla yer verildiği ve uyuşmazlıkların çözümü adına tahkimin kullanılmaya devam ettiği ifade edilmelidir. Aynı şekilde Milletler Cemiyeti Misakı'nda, yürürlüğe girmemiş olan Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözümüne İlişkin 1924 tarihli Cenevre Protokolü'nde, 1928 ve 1949 tarihli Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçı Yollarla Çözümüne Dair Genel Senet'te ve Birleşmiş Milletler Şartı'nda uyuşmazlık çözüm metodlarından biri olarak tahkime işaret edilmiştir.<sup>125</sup>

## SONUÇ

Uluslararası tahkim, diğer uyuşmazlık çözüm metodlarından birden fazla alanda farklılaşır. Tahkim, Daimi Tahkim Mahkemesi de dâhil olmak üzere, yerleşik uluslararası mahkemelerden farklıdır zira tahkimde bir davaya özel olarak oluşturulan bir yargı merci söz konusudur. Burada mevcut olan uyuşmazlık çözüm yöntemi, müzakere, arabuluculuk veya uzlaşma gibi yöntemlerden de farklıdır zira taraflar, hukuk eliyle çözülmesi amacıyla nihai karar vermek üzere bir hakem veya hakem heyetine uyuşmazlığı havale etmektedir. Tahkim mahkemesi tarafların kendisini yetkilendirdiği kurallara veya duruma göre uluslararası hukuk kurallarına göre kararını verir. Yargılamaya ilişkin usul, taraflarca yapacakları tahkimnamede belirlenir veya duruma göre buna tahkim mahkemesi karar verir. Burada ilkesel olarak verilen karar kesindir ve karşı başvuru yolu bulunmaz.

Modern siyasetle eş zamanlı olarak ortaya çıkan mutlakiyet düşüncesinin, nihai karar merci olarak bir hakemi veya tahkim heyetini yetkilendirme düşüncesine uyum sağlaması iki yüzyıllık bir sürece yayılacaktır. Modern devletler karşılarına çıkan problemleri çözmek için öncelikli olarak silahlarına sarılmayı tercih etmişlerdir. Değişen siyaset anlayışıyla birlikte, özellikle Kilise'den bağımsızlaşan ve iktidarını ve egemenliğini sınırlandırma potansiyeli içeren her türlü tehdide karşı devamlı teyakkuzda olan bu egemenlik sahibi devletler için Jay Andlaşması yeni bir kapı aralamıştır. Devletler açısından sürekli olarak savaşa başvurmak ve çözümsüz diplomatik süreçlerin peşinden koşmak yerine uyuşmazlıkların hukuk yoluyla çözülmesini sağlamak üzere taraflarca belirlenecek sınırlar dâhilinde, yine taraflarca belirlenecek kişilerce çözülmesi anlamında tahkim yolunu kullanmak da menfaatlerinin korunmasına hizmet edebilmektedir.

Jay Andlaşması ile iki taraf devlet uyuşmazlıklarını kurdukları karma komisyonlar eliyle çözmeye çalışmışlar ve böylece daha önceleri sürekli diplomatik nitelikte olan tahkim benzeri faaliyetler artık hukuki bir görünüm

<sup>125</sup> Schlochauer, Arbitration (n 106) 18-19.

kazanmıştır. Uluslararası hukukun en önemli amaçların biri uluslararası barış ve güvenliğin tesis edilmesidir. Tahkimin uluslararası barış ve güvenliğe olan katkısına dair Jay Andlaşması'yla ortaya çıkan bilinç, on dokuzuncu yüzyıl boyunca aşamalı bir şekilde tahkim uygulamalarının canlanmasına netice vermiş ve Alabama Tahkimi ile bu yönetime olan ilgi zirveye ulaşmıştır. Artık tahkim savaşıyla neticelenebilecek uyuşmazlıklar için dahi etkili bir uyuşmazlık çözüm metodu olarak görülebilmektedir. 1899-1907 Lahey Barış Konferanslarında, barışsever uluslararası hukukçuların eskiden beri talepleri olan yerleşik, daimi ve aynı zamanda zorunlu yargı yetkisine sahip bir mahkemenin kurulması mümkün olamamış ise de, tahkim süreçlerinin ve tarafsız hakem seçiminin kolaylaştırılması adına bir Daimi Tahkim Mahkemesi kurulabilmektedir. Tahkime ilişkin bu birikimler, Birinci Dünya Savaşı'nın da yıkıcı ve sarsıcı etkisiyle birlikte bir Uluslararası Daimi Adalet Divanı'nın kurulmasına netice vermiştir.

### KAYNAKÇA

- Akal CB, *İktidarın Üç Yüzu* (6. Bası, Dost Kitabevi Yayınları 2013).
- Annuaire de l'Institut de Droit International*, Tome I – 1877 (réimp. Schmidt Periodicals GmbH 1994).
- Ballaire H, *Étude Historique sur les Arbitrages dans les Conflits Internationaux* (Librairie Franklin 1872).
- Bevans CI (Ed.), *Treaties and Other International Agreements of the United States of America, 1776-1949*, Volume 12 (Department of State Publication 1974).
- Büyük ME, *Uluslararası Hukukta Hukukun Genel İlkeleri* (On İki Levha 2018).
- Descamps É, 'Essai sur L'Organisation de L'Arbitrage International' (1896) 28 *Revue de Droit International et de Législation Comparée* 5-74.
- Dreyfus F, *L'Arbitrage International* (Calmann Lévy 1892).
- Fraser HS, 'Sketch of the History of International Arbitration' (1926) 11(2) *Cornell Law Review* 179-208.
- Gallaudet EM, *A Manual of International Law* (A.S. Barnes & Co. 1879).
- Gennadius J, *A Record of International Arbitration* (Four Articles Reprinted From Broad Views) ((For Private Circulation) 1904).
- Grewe WG, *The Epochs of International Law* (Trans. Michael Byers) (De Gruyter 2000).
- Hall WE, *International Law* (The Clarendon Press 1880).
- Hall WE, *International Law* (3. Ed., The Clarendon Press 1890).
- Halleck HW, *Elements of International Law and Laws of War* (J. P. Lippincott & Co. 1866).



Halleck HW, *International Law or Rules Regulating the Intercourse of States In Peace and War* (H.H. Bancroft & Company 1861).

Heffter AG, *Le Droit International Public de l'Europe* (Fr. Çev. Jules Bergson) (A. Cotillon & Cie. 1883).

Hershey AS, 'History of International Law Since the Peace of Westphalia' (1912) 6(1) *The American Journal of International Law* 30-69.

Kuran S, Aydın Okur D, Günel RŞ, Sarıbeyoğlu M, *Uluslararası Hukuk Temel Metinler* (3. Baskı, Beta 2014).

La Fontaine H, 'Histoire Sommaire et Chronologique des Arbitrages Internationaux (1794-1900)' (1902) 4 *Revue de Droit International et de Legislation Comparée* 349-380; 558-582; 623-648.

La Fontaine H, *Pasicrisie internationale: 1794-1900 Histoire Documentaire des Arbitrages Internationaux* (Stämpfli & Cie. 1902).

Lamers K, 'Pious Fund Arbitration' in Rudolf Bernhardt (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 2 (North Holland - Elsevier 1981) 74-75.

Lapradelle AG de, Politis N, *Recueil des Arbitrages Internationaux*, Tome 1, 1798-1855 (A. Pedone 1905).

Lauterpacht H, 'The Grotian Tradition in International Law' (1946) 23 *British Year Book of International Law* 1-53.

Lauterpacht H, *Private Law Sources and Analogies of International Law* (with special reference to international arbitration) (Longmans, Green and Co. Ltd. 1927).

Lauterpacht H, *The Function of Law in the International Community* (Oxford University Press (1933) 2011).

Lawrence WB, 'Note pour Servir a L'Histoire des Arbitrages Internationaux' (1874) 6 *Revue de Droit International et de Legislation Comparee* 117-141.

Levallois J, *La Vérité sur l'Arbitrage, Dates et Faits* (Imprimerie Chaix 1885).

Lord EL, 'International Arbitration' (1892) 2(4) *American Academy of Political and Social Science* 471-487.

Mairet G, 'Podovalı Marsilius'dan Louis XIV'e Laik Devletin Doğuşu' in Cemal Bali Akal (ed), *Devlet Kuramı* (4. Bası, Dost Kitabevi Yayınları 2013) 215-242.

Martens F de, *Traité de Droit International*, Tome: I-II, (Fr. Çev. Alfred Léo) (Librairie Marescq Aine 1883-1887).

Martens G de, *Recueil des Principaux Traités d'Alliance, de Paix, de Trêve, de Neutralité, de Commerce, de Limites, d'Échange, etc.: Conclus par les Puissances de l'Europe tant entre Elles qu'avec les Puissances et États dans*

*d'autres Parties du Monde Depuis 1761 Jusqu'à Présent*, Tome V., 1791-1795 in Charles De Martens (Ed.) (2. Ed, Librairie de Dieterich 1826).

Mérignhac A, *Traite Theorique et Pratique de L'Arbitrage International* (L. Larose 1895).

Moore JB (Ed.), *International Adjudications - Ancient and Modern - History and Document, Modern Series*, Vol. 4 (Oxford University Press 1931).

Moore JB, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the United States Has Been a Party – 5* (Government Printing Office 1898).

Murty BS, 'Settlement of Disputes' in Max Sørensen (Ed.), *Manual of Public International Law* (Palgrave Macmillan 1968) 672-735.

Poggi G, *Devlet: Doğası, Gelişimi ve Geleceği* (4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014).

Ræder AH, *L'Arbitrage International Chez Les Hellenes* (Félix Alcan 1912).

Revon M, 'L'Arbitrage International dans la Civilization Grecque' (1892) 16 *Nouvelle Revue Historique de Droit Français et Étranger* 314-329.

Schlochauer HJ, 'Arbitration' in Rudolf Bernhardt (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 13-28.

Schlochauer HJ, 'Jay Treaty' in Rudolf Bernhardt (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 108-111.

Schlochauer HJ, 'Permanent Court of Arbitration' in Rudolf Bernhardt (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 1 (North Holland - Elsevier 1981) 157-163.

Schwarzenberger G, 'Present-Day Relevance of the Jay Treaty Arbitrations' (1978) 53 *Notre Dame Law Review* 715-733.

Scott JB, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, Volume I (The John Hopkins Press 1909).

Scott JB, *The Hague Peace Conferences of 1899 and 1907*, Volume II – Documents (The John Hopkins Press 1909).

Shabtai Rosenne, *The World Court – What It Is And How It Works* (A. W. Sythoff 1962).

Stuyt AM, *Survey of International Arbitrations 1794–1938* (Springer-Science+Business Media 1939).

Taube MA, 'Les Origines de l'Arbitrage international: Antiquité et Moyen Age' (1932) 42(IV) *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International* (Librairie du Recueil Sirey 1933).

Tod MN, *International Arbitration Amongst the Greeks* (Clarendon Press 1913).

Türkay Kahraman FŞ, 'Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri' (2019) 25(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı) 925-947.

Westermann WL, 'Interstate Arbitration in Antiquity' (1907) 2(5) The Classical Journal 197-211.

### **Kararlar:**

*Affaire Canevaro, (Italie, Pérou)*, 1912 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 397-410.

*Affaire de Casablanca*, 1909 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 119-131.

*Affaire de l'Indemnité Russe (Russie, Turquie)*, 1912 (2006) Volume XI Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 421-447.

*Alabama Claims of the United States of America Against Great Britain*, 1872 (2012) Volume XXIX Reports of International Arbitral Awards, United Nations 125-134.

*Award between the United States and the United Kingdom relating to the rights of jurisdiction of United States in the Bering's sea and the preservation of fur seals*, 1893 (2007) Volume XXVIII Reports of International Arbitral Awards, United Nations 263-276.

*Island of Palmas Case (Netherlands, USA)*, PCA, 1928 (2006) Volume II Reports of International Arbitral Awards, United Nations 829-871.

*Sentence finale du Tribunal arbitral du Delagoa, prononcée à Berne, le 29 mars 1900*, La Fontaine H, Pasicrisie internationale: 1794-1900 Histoire Documentaire des Arbitrages Internationaux (Stämpfli & Cie. 1902) 398-410.

*Sentence arbitrale relative aux requêtes de la Grande-Bretagne et du Portugal sur certains territoires de la côte Est de l'Afrique appartenant autrefois aux Rois de Tembe et Mapoota, incluant les îles de Inyack et Éléphant (Baie de Delagoa ou Lorenzo Marques)*, 1875 (2007) Volume XXVIII Recueil Des Sentences Arbitrales, Nations Unies 157-162.

*The Betsey, Jay Treaty (Art. VII) Arbitration*, Moore JB (Ed.), International Adjudications - Ancient and Modern - History and Document, Modern Series, Vol. 4 (Oxford University Press 1931) 179-290.

*The Neptune, Jay Treaty (Art. VII) Arbitration*, Lapradelle AG de, Politis N, Recueil des Arbitrages Internationaux, Tome 1, 1798-1855 (A. Pedone 1905) 138-157.

*The Pious Fund Case (United States of America v. Mexico)*, 1902 (2006) Volume IX Reports of International Arbitral Awards, United Nations 1-14.