

TAHKİMDE YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE GÖREVLİ MAHKEMEYE İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME

*An Assessment of the Competent Court for the Retrial
of the Arbitral Proceedings*

Sümeyye Hilal ÜÇÜNCÜ*

Özet

Hakem kararları, devlet yargısında mahkemelerin nihai kararları gibi kesin hüküm etkisini haizdir. Yargılamanın yenilenmesi, yargı yetkisinin özel hukuk kişilerine bir sözleşme ile devredildiği tahkim yargılaması bakımından, hukuk düzeninin vazgeçilemez unsurlarına aykırılık durumunda kesin hüküm etkisinin bertaraf edilmesi amacıyla başvurulabilecek olağanüstü ve istisnai bir hukukî çaredir. Tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme ise, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde beri tartışmalı bir konudur. Her ne kadar Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinin atfıyla, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde, konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme olarak belirlenmiş olsa da, doktrinde bu konuda tartışmalar devam etmektedir. Uygulamada da farklı yönde kararlar verilmekte olduğu görülmektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin lafzî yorumunun katı bir şekilde yapılması hâlinde potansiyel bir sorun barındırmasının yanında, ilgili maddede yapılan değişiklikler tartışma ve sorunların temelini oluşturmaktadır. Bu çalışmanın amacı, hukukumuzda tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeye ilişkin geçmiş ve mevcut yasal düzenlemeler incelenerek, karşılaştırmalı hukukta durum da dikkate alınmak suretiyle, doktrindeki tartışmalar ve uygulamadaki sorunlar çerçevesinde olan hukuk ve olması gereken hukuk bakımından değerlendirmeler yapmaktır.

Anahtar Kelimeler: Tahkim, hakem kararı, kesin hüküm etkisi, yargılamanın yenilenmesi, görevli mahkeme

Abstract

Arbitral awards have the effect of res judicata like the final judgements of the courts in state proceedings. A retrial is an extraordinary and exceptional remedy that may be applied to nullify the effects of a final judgment in the event of a breach of the indispensable requirements of the legal order in arbitral proceedings in which jurisdiction is conferred by contract on private persons. Since the Code of Civil Procedure No. 1086, the competent court for the retrial of arbitral proceedings has been a controversial issue. Although Article 410 of the Code of Civil Procedure No. 6100, with reference to Article 443 of the Code of Civil Procedure No. 6100, establishes the civil court of first instance or the commercial court of first instance as the competent court for the retrial, the doctrine on this issue continues to be debated. In practice, decisions are made in different directions. Article 410 of the Code of Civil Procedure No. 6100 contains a potential problem in case of strict literal interpretation, and the amendments made to the relevant article form the basis

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 19.08.2024

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 16.10.2024

* Dr. Öğr. Üyesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usul ve İcra - İflas Hukuku Anabilim Dalı, hilal.ucuncu@hbv.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0001-9969-5612>.



of discussions and problems. The purpose of this study is to examine the past and current legal regulations regarding the competent court for the retrial of arbitral proceedings in Turkish law and to make assessments in terms of *de lege lata* and *de lege ferenda* within the framework of doctrinal discussions and practical problems, taking into account the situation in comparative law.

Key Words: Arbitration, arbitral award, res judicata effect, retrial, competent court

GİRİŞ

Tahkim, özel hukuktan kaynaklanan ve üzerinde serbestçe tasarruf edebilen bir uyuşmazlığın devlet yargısı yerine hakem veya hakem kurulu tarafından çözülmesidir¹. Taraflar tahkim yoluna aralarındaki uyuşmazlığın bütün bir gelecek için çözülmesi amacıyla başvururlar. Bu noktada, farklı hukuk sistemlerinde kabul edilen *res judicata*², *autorité de la chose jugée*, *cosa juzgada*, *Rättskraft* ve *Rechtskraft* gibi, *kesin hüküm* terimi devreye girer³. Nitekim tahkim neticesinde ulaşılmaması beklenen amaç, ancak

¹ Tahkim hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Saim Üstündağ, *Medeni Usul Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim* (İÜHF Yayınları 1968) 68; Yavuz Alangoya, *Medeni Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği Ve Denetlenmesi* (Fakülteler Matbaası 1973) 20 vd; Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü* C. VI (6. bs Demir Yayıncılık 2001) 5875 vd; Nevhis Deren Yıldırım, ‘Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri’ (2002) [4] Ankara Barosu Dergisi 37 vd; İbrahim Özbay ve Yavuz Korucu, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim* (Yetkin Yayınları 2016) 3 vd; Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) Şerhi* C. IV (4. bs Yetkin Yayınları 2021) 5385 vd; Ramazan Arslan vd, *Medeni Usul Hukuku* (9. Bs Yetkin Yayınları 2023) 819 vd; Süha Tanrıver, *Medeni Usul Hukuku* C. II (2. bs Yetkin Yayınları 2022) 353; Mustafa Serdar Özbek, *Tahkim Hukuku* C. I (Yetkin Yayınları 2022) 137 vd; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı* (11. bs On İki Levha 2023) 613 vd; Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, *Medeni Usul Hukuku* (6. bs Yetkin Yayınları 2023), 735; Mustafa Göksu, *Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim* (5. bs Seçkin Yayınları 2023) 130.

² Doktrinde, *res judicata*’nın Türkçe karşılığının “*yargılanmış şey*” olduğuna, kesin hüküm teriminin *res judicata* kavramını karşılamaktan uzak olduğuna, zira bir hükmün kesinleşmesi ile yargılanmış olmasının farklı şeyler olduğuna dikkat çekilmektedir. Bu yönde bkz. Kemal Gözler ‘*Res Judicata*’nın Türkçesi Üzerine’ (2007) 2 [56] Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 45, 49 vd. Bununla birlikte hukukumuzda kesin hüküm, *res judicata*’nın anlamını karşılayacak şekilde kabul edilerek terim olarak yerleşmiştir. Bu yönde bkz. Ersin Erdoğan, *Hakem Kararlarının Kesin Hüküm Etkisi* (2. bs Yetkin Yayınları 2020) 63, dp. 161.

³ Hakem kararlarının kesin hüküm etkisi bakımından hukuk sistemlerinde “*res judicata*” yerine kullanımı kabul edilen “*res arbitrata*” gibi özerk bir terim henüz yoktur. Hakem kararları, mahkeme kararları ile eşdeğerde sayıldığı için, hakem kararlarının kesin hüküm etkisi, mahkeme kararlarının kesin hüküm etkisini ifade eden terimlerle tanımlanmaktadır. Örneğin Fransız hukukunda *autorité de la chose jugée dans l’arbitrage* ve İngiliz hukukunda *res judicata of arbitral awards* hakem kararlarının kesin hüküm etkisini karşılayan terimlerdir. Bununla birlikte, hakem kararları bakımından ayrı bir terminoloji oluşturulmasına ilişkin olarak *conclusive and preclusive effects of arbitral awards* teriminin uygulama alanı bakımından *res judicata*’nın ötesine geçtiği ve bu nedenle tercih edilebilir olduğu belirtilmektedir. Bu yönde bkz. Filip De Ly ve Audley Sheppard, ‘ILA Final Report on Res Judicata and Arbitration’ (2009) 1 [25] *Arbitration International* 67, 69-70. Doktrinde, milletlerarası ticari tahkime ilişkin 1985 tarihli UNCITRAL Model Kanunu’nun hazırlanması sürecinde, *res judicata*’nın bu Kanun’da tanımlanamayacak kadar karmaşık ve tartışmalı olduğu varsayılarak, hakem kararının bağlayıcı olarak kabul edileceği (“*shall be recognized as binding*”) şeklinde nötr bir ifade seçildiği, ancak yine de bağlayıcı etkinin tartışmalı kaldığı ifade edilerek, kanun koyucunun terminolojiyi uyarlama fırsatını kaçırdığı belirtilmektedir. Dorothee Klement, *Rechtskraft des Schiedsspruchs* (Nomos 2018) 25.

hakem kararına kesin hüküm etkisi tanınması suretiyle gerçekleşir. Birçok hukuk sisteminde, hakem kararlarının kesin hüküm etkisine ilişkin düzenleme vardır. Örneğin Alman hukukunda § 1055 ZPO hükmünde, tahkim yargılamasında verilen bir kararın kesinleşmiş mahkeme kararı ile aynı etkiye sahip olduğu kabul edilmektedir. İsviçre hukukunda da Art. 387 sZPO hükmünde hakem kararının kesin hüküm teşkil eden ve icra edilebilir bir mahkeme kararı hükmünde olacağı kabul edilmiştir. Benzer durum, Avusturya⁴, Fransa⁵ ve İspanya⁶ hukuklarında da söz konusudur. Bu düzenlemelerle hakem kararları ve mahkeme kararlarının bağlayıcılık, kesinlik ve tarafların gelecekteki hukukî durumlarında belirleyicilikleri bakımından eşdeğerde olmaları sağlanarak, diğer bir ifadeyle *res judicata*'nın tüm etkileri hakem kararına atfedilerek⁷, tahkimin işlevselliğine hizmet edilmiştir. Bununla birlikte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, hakem kararlarının kesin hüküm etkisine ilişkin açık bir düzenleme içermemektedir⁸. Ancak bu durum, kanun koyucunun hakem kararlarına kesin hüküm etkisi tanımamak yönünde bir tercih yaptığı şeklinde yorumlanmamalıdır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yargılamanın iadesi başlıklı 443'üncü maddesinde, hakem kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yolu düzenlenmektedir⁹. Yargılamanın yenilenmesi, şekli ve maddî anlamda kesin hüküm teşkil eden nihai kararlara karşı başvuru bir yoldur¹⁰. Bu durum, Kanun'un hakem kararlarına kesin hüküm niteliği tanıdığına açıkça işaret etmektedir¹¹. Aksi yönde yorum, yabancı hakem kararlarına kesin hüküm etkisi tanınırken, millî hakem kararlarının bu etkiden mahrum bırakılması neticesini doğurur. Nite-

⁴ §607 öZPO.

⁵ Art. 1484 Abs. 1 CPC.

⁶ Art. 43 Ley de Arbitraje.

⁷ Doktrinde, hakem kararlarının kesin hüküm etkisi yorumlanırken, mahkeme kararlarının kesin hüküm etkisine körü körüne bağlı kalınmasının, tahkimin kendisine has özelliklerinin ve özellikle taraf özerkliğinin göz ardı edilmesinin neticesini doğuracağı belirtilmektedir. Bu ihtimal, milletlerarası tahkimin söz konusu olduğu hâllerde daha büyük bir risk olarak değerlendirilmektedir. Bu yönde bkz. De Ly ve Sheppard (n 3) 72; Klement (n 3) 26, 27.

⁸ Benzer şekilde, Milletlerarası Tahkim Kanunu'nda da hakem kararlarının kesin hüküm etkisine ilişkin bir hüküm yoktur.

⁹ Terim sorunu hakkında bkz. Ramazan Arslan, *Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi (İade-i Muhakeme)* (Turhan Kitapevi 1977) 15, 16; Mert Namli, *Türk ve Fransız Medeni Usul Hukuku'nda Yargılamanın Yenilenmesi* (Beta 2014) 24 vd.

¹⁰ Tahkimde yargılamanın yenilenmesi hakkında genel bilgi için bkz. Arslan (n 9) 12 vd; Tarkan Göksu, *Schiedsgerichtsbarkeit* (DIKE Verlag 2014) 692 vd, Orhan Eroğlu, *Tahkimde Yargılamanın Yenilenmesi* (Seçkin 2022) 52 vd.

¹¹ “Hakem kararları da, mahkeme kararları gibi, tarafları bağlayıcı ve kesin hüküm vasfı ve mahiyetindedir. Bilindiği üzere, kesin hükmün gayesi taraflar arasındaki uyumsuzluğu bir daha ortaya atılmayacak bir şekilde halletmekten ibarettir. Mahkeme kararları için öngörülen ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 237. maddesinde yer alan “kesin hüküm” şartları hakem kararları için de aynen caridir.” Yargıtay İBBGK E 1972/ 2, K 1972/12 T. 23.10.1972; “Hakem sıfatı ile verilen kararların ait oldukları hususta maddî anlamda kesin hüküm oluşturduğunda da kuşku bulunmamaktadır” Yargıtay HGK, E 2002/8-625, K 2002/780, T 9.10.2002, aynı yönde bkz. Yargıtay 1 HD E 2004/8982, K 2004/10117, T 29.9.2004, Yargıtay 1 HD, E 2003/ 985, K 2003//2374, T 6.3.2003.

kim, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun gereğince yabancı hakem kararlarının kesin hüküm etkisinin tanıma yoluyla kabul edilmesi mümkündür. Tüm bu gerekçelerle, hakem kararlarının, mahkemelerin dava neticesinde verdiği nihaî kararlar gibi kesin hüküm etkisini haiz olduğu kabul edilmelidir.

Hakem kararları, verildikleri anda kesin hüküm teşkil eder¹². Bu netice, Hukuk

¹² Aynı yönde bkz. Özbek (n 1) 1740; Erdoğan (n 2) 116. Doktrinde bir görüş, hakemlerin esasa ilişkin nihaî kararlarının süresi içinde iptal davası açılmaması; süresinde iptal davası açılması, anılan davanın bölge adliye mahkemesinde reddedilmesi ve ret kararının süresinde temyiz edilmemesi; temyizden feragat edilmesi; temyiz edilip Yargıtay tarafından onanması hâlinde şekli anlamda kesinleşeceğini kabul etmektedir (Bu yönde bkz. Kuru (n 1) 6092; Tanrıver (n 1) 493); Özbay ve Korucu (n 1) 221; Ahmet Cahit İyilikli, *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm* (Yetkin Yayınları 2016) 99); Seyhan Selçuk, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Hakem Kararlarının İptali* (Yetkin Yayınları 2018) 52, 53). Diğer bir ifadeyle bu görüş, hakem kararlarının verildikleri anda şekli anlamda kesinlik kazanmadığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, özetle, hakem kararlarına karşı başvuru yolu olarak öngörülen ve kanun yolu olmayıp, inşaî bir dava olarak mahkemede açılan iptal davası, tahkim yargılamasının devamı niteliğindedir. İptal davasının kanun yolu olarak nitelendirilmemesi, kararın şekli anlamda kesinleşmesini önleyici işlevini ortadan kaldırmamaktadır. İptal davasının kabulü veya reddi kararına karşı kanun yoluna başvurulmasıyla mevcut hukukî durumun kesinleşmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır. Bu durumda temyiz incelemesinin iptal sebepleriyle sınırlı olarak yapılacak olması ve mahkemenin iptal kararına karşı başvurulacak olması, bu sürecin tahkim yargılamasının devamı olarak nitelendirilmesine engel olarak görülmektedir. Ayrıca, maddî anlamda kesinliğin ön koşulu şekli anlamda kesinlik olduğu için, kanun koyucunun hakem kararlarının verildiği anda hem şekli hem de maddî olarak kesin hüküm etkisine sahip olduğunu benimsemiş olsaydı, hakem kararlarının ortadan kaldırılabilmesi için hem iptal davasını hem de yargılamanın yenilenmesini başvuru yolu olarak kabul etmeyeceği; bunun yerine, iptal sebeplerini ve niteliğine uygun düşüğü ölçüde yargılamanın yenilenmesi sebeplerini benimseyen tek bir başvuru yolu kabul edeceği belirtilmektedir. Ancak mevcut durumda kanun koyucu, şekli anlamda kesinlik kazanmamış hakem kararlarına karşı iptal davası yolunu, maddî anlamda kesinlik kazanmış hakem kararlarına karşı ise, yargılamanın yenilenmesi yolunu kabul etmiştir. Anılan gerekçelerle, hakem kararlarının verildikleri anda kesinlik taşımadıkları kabul edilmektedir (Gerekçeler için bkz. Selçuk (n 12) 50 vd). Kanaatimizce bu görüşün kabul edilmesi mümkün değildir. Öncelikle, HMK m. 435 gereğince tahkim yargılamasını “sona erdiren” nihaî hakem kararına karşı açılan iptal davasını tahkim yargılamasının “devamı olarak” nitelendirmek kanunun açık hükmü karşısında kabul edilemez. İptal davası açılması, kanun gereği sona eren tahkim yargılamasının yeniden başlamasını sağlamaz. Dolayısıyla tahkim yargılaması ile iptal davası birbirinden bağımsız iki ayrı yargılama olarak ele alınmalıdır. Başka bir deyişle iptal davası, tahkim yargılamasından bağımsız olan yeni bir davadır (Özbek (n 1) 1739). Buna bağlı olarak belirtmek gerekir ki, usulî bir inşaî dava olan iptal davasına olağan kanun yollarına özgü bir etki olan önleyici etkinin atfedilmesi mümkün değildir. İptal davasının amacı ve iptal davasında yapılan incelemenin kapsamı, olağan kanun yollarıyla örtüşmemektedir (Özbek (n 1) 1739). İptal davasının kabulü ile hakem kararıyla yaratılan hukukî durumun ortadan kaldırılıyor olması, iptal davasına önleyici etki atfedilmesi için yeterli bir gerekçe değildir. İptal davasında verilen karara karşı öngörülen kanun yolu aşaması, tahkim yargılamasının bir parçası değildir, aksine bağımsız ve yeni bir dava olan iptal davasına mündemcî bir aşamadır. Bu durumda temyiz incelemesi, iptal sebepleriyle sınırlı olarak iptal davasında verilen kararın denetimi amacıyla yapılmaktadır. Kanun koyucunun hem iptal davası hem de yargılamanın yenilenmesini hakem kararına başvuru yolu olarak kabul etmesi de hakem kararının verildiği anda şekli kesinlik kazanmadığı yönündeki görüşü desteklemez. Nitekim iptal sebepleri ile yargılamanın yenilenmesi sebepleri genel anlamda birbirinden farklıdır (Aynı yönde bkz. Özbek (n 1) 1740). Netice itibarıyla yinelemek gerekir ki, nihaî hakem kararının verilmesiyle tahkim yargılaması sona erer ve hakem kararına karşı başvurulabilecek olağan kanun yolu olmadı-

Muhakemeleri Kanunu'nun 435'inci maddesinin ilk cümlesinin lafzından çıkmaktadır. Nitekim anılan düzenleme gereğince, tahkim yargılaması, nihai hakem kararının verilmesi ile sona erer¹³. Bu durum, hakem kararının verilmesi itibariyle yargılamanın yenilenmesi kurumunun devreye girebileceği anlamına gelir¹⁴. Nitekim kanun koyucu, yargılamanın yenilenmesine başvurulması için öncelikle iptal davası yolunun tüketilmesi yahut iptal davasına başvuru süresinin geçmiş olması gibi sınırlayıcı bir şart öngörmemiştir¹⁵. Tahkimde yargılamanın yenilenmesi, yargı yetkisinin özel hukuk kişilerine bir sözleşme ile devredildiği tahkim yargılaması bakımından hukuk düzeninin vazgeçilemez unsurlarına aykırılık durumunda başvurulabilecek önemli bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çalışmada öncelikle, karşılaştırmalı hukukta durum da dikkate alınarak, iç tahkim çerçevesinde yargılamanın yenilenmesi ile ilgili genel bilgiler verilmektedir. Akabinde Türk hukukunda yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeye ilişkin yasal düzenlemede yapılan değişiklikler ve bu konudaki tartışmalar üzerinde durularak, mevcut durum ve uygulamada ortaya çıkan sorunlar değerlendirilmektedir.

I. TAHKİMDE YARGILAMANIN YENİLENMESİ İLE İLGİLİ GENEL BİLGİ

Tahkim yargılamasında esas olan tarafların iradesidir. Tahkim yolunun seçilmesi, hakem mahkemesinin oluşumu ve yargılamada uygulanacak usul, ilke olarak tarafların hâkimiyetindedir. Ancak hakem kararlarına kesin hüküm etkisi atfedildiği

ğ ı için karar kesinleşir. HMK'da bu yönde bir düzenleme olmadığı için, kararın kesinleşmesi için tebliğ edilmesi şart değildir; kesinlik kararın verilmesiyle vuku bulur. Bu karara karşı iptal davası açılması hâlinde, yeni ve bağımsız bir yargılama başlar, bu süreç tahkim yargılamasının devamı veya parçası değildir. İptal davasının kabulü hâlinde, hakem kararı geçmişe etkili olarak ortadan kalkar ve buna bağlı olarak hakem kararının kesin hüküm etkisi de bertaraf edilmiş olur. İsviçre hukukunda Art. 387 sZPO gereğince hakem kararının kesin hüküm teşkil edeceği kabul edilmektedir. Anılan maddenin gerekçesinde, kararın kesinleşmesi için tefhimin yeterli olduğu belirtilmektedir (Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, (2006) [37] BBl 7221 7403). Alman hukukunda da hakem kararının etkilerini düzenleyen § 1055 ZPO maddesinin gerekçesinde açık bir şekilde, § 1054 ZPO'da belirlenen şartların gerçekleştirilmesiyle birlikte hakem kararının şekli anlamda kesinleşeceği kabul edilmektedir, <https://dserver.bundestag.de/btd/13/052/1305274.pdf>.

¹³ Kanun koyucunun nihai kararın verilmesini tahkim yargılamasını sona erdiren sebep olarak sayması, bir yandan nihai kararın verilmesiyle şekli anlamda kesinliğin gerçekleştiğini göstermekte, diğer yandan ise, hakem kararlarına karşı başvuru yollarından biri olan iptal davasının dar anlamda kanun yolu olmadığına işaret etmektedir. Dar anlamda kanun yolunun temel özelliği, kanun yolu aşamasının yargılamanın bir parçasını oluşturmasıdır. Nihai kararın verilmesiyle yargılama sona ereceği için, iptal davası dar anlamda kanun yolu olarak değil, geniş anlamda kanun yolu olan ayrı ve bağımsız bir dava olarak nitelendirilmelidir. Bu yönde bkz. Erdoğan (n 2) 114; ayrıca Klement (n 3) 163, 164.

¹⁴ İptal davası ile yargılamanın yenilenmesinin yarışması sorunu hakkında bkz. Erdoğan (n 2) 212, 213.

¹⁵ İsviçre hukukunda, hakem kararına karşı hem iptal hem de yargılamanın yenilenmesi davası açılması hâlinde, Federal Yüksek Mahkemenin her iki dava bakımından da karar vermekle yükümlü olduğu ve bu durumda ilke olarak önce iptal davasını, akabinde -konusuz kalmadıkça- yargılamanın yenilenmesi talebini incelemesi gerektiği belirtilmektedir. Bu yönde bkz. Göksu (n 10) 693, 694.



için, bu kararların hukuk düzeninin vazgeçilemez unsurlarını ihtiva etmesi gerekir¹⁶. Başka bir deyişle, tahkim yargılamasında taraf hâkimiyetinin sınırı, hukuk düzeninin vazgeçilemez unsurlarıdır. Bunun temini için, hukuk sistemlerinde hakem kararlarına karşı farklı başvuru imkânları düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen hakem kararlarına karşı başvuru yolları; hakem kararlarının tanzih, düzeltilmesi ve tamamlanması, iptal davası ve yargılamanın yenilenmesidir. Tahkimde yargılamanın yenilenmesi kurumunun kabul edilmesinin temelinde, maddî gerçeğe ulaşma amacı vardır. Yargılamanın yenilenmesi, hukuk düzeninin vazgeçilemez unsurlarına aykırılık teşkil eden kesinleşmiş bir nihaî kararın iptal edilerek kesin hüküm etkisinin bertaraf edilmesini sağlar. Hukuk düzeninin sınırlarını zorlayarak ihlâl eden bir hatadan dönülmesini sağladığı için rücu yol olarak nitelendirilen¹⁷ yargılamanın yenilenmesi, kanun yolu benzeri¹⁸ karakteri haiz geniş anlamda hukukî çare¹⁹ niteliğinde olan usulî bir inşaî davadır²⁰.

Tahkimde yargılamanın yenilenmesi, her hukuk sisteminde kabul edilen bir yol değildir²¹. Örneğin Avusturya hukukunda iç tahkim çerçevesinde iptal davası (§ 611

¹⁶ Erdoğan (n 2) 111; Atalı, Ermenek ve Erdoğan, (n 1) 767, 768.

¹⁷ Necmeddin M. Berkin, *Tabikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi* (Filiz 1981) 909.

¹⁸ HMK'da kanun yolları bakımından bir ayrım yapılmamaktadır. Doktrinde ise, kanun yollarının farklı ayrımlara tabi kılındığı görülmektedir. Kanun yolları, mahkemelerin nihaî kararlarına karşı başvuru imkânlarıdır. Kanun yolları bakımından yapılan ayrımlardan biri, geniş anlamda kanun yolu ve dar anlamda kanun yolu ayrımıdır. Geniş anlamda kanun yolu, mahkemeler tarafından verilen her türlü kararın aynı veya bir başka mahkeme tarafından yeniden incelenmesini ve hatalıysa düzeltilmesini sağlayan bir denetim yolu olarak tanımlanmaktadır, (Hakan Pekcanitez, *İcra-İflas Hukukunda Şikâyet*, (Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları 1986) 33; Tolga Akkaya, *Medenî Usul Hukukunda İstinaf* (Yetkin 2009) 53; Arslan (n 9) 8). Dar anlamda kanun yolu ise, mahkemelerin kesinleşmemiş nihaî kararlarına karşı başvurulmuş ve kararın bir üst mahkeme tarafından denetlenmesini ve düzeltilmesini sağlayan yoldur, (Pekcanitez (n 17) 33; Akkaya, (n 17) 54; Arslan (n 9) 9). Dar anlamda kanun yolu, erteleyici ve aktarıcı etkiyi haizdir, (ayrıntılı bilgi için bkz. Akkaya (n 17) 57 vd). Erteleyici etki, kanun yoluna başvurulmasının mahkeme kararının kesinleşmesini ertelemeğini ifade eder. Aktarıcı etki ise, kararın bir üst mahkeme tarafından denetlenmesi ve şartlara göre kaldırılarak değiştirilmesi veya bozulması demektir. Yargılamanın yenilenmesi, aktarıcı ve erteleyici etkiye sahip olmadığı için dar ve teknik anlamda bir kanun yolu değildir, (Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 1) 601). Ancak kurum, kanun yolunun bazı özelliklerini taşıdığı için (bu yönde bkz. Arslan (n 9) 47), kanun yolu benzeri niteliktedir.

¹⁹ Hukukî çare-kanun yolu ayrımının temeli, Alman hukukuna dayanmaktadır. Geniş anlamda hukukî çare, bir hakkın gerçekleşmesi için başvurulmuş her türlü usulî araçtır. Dar anlamda hukukî çare ise, yargı kararlarının iptalini sağlayan her türlü olanağı içeren bir üst kavramdır. Türk hukuku doktrininde, nihaî olmayan kararlara yönelik olarak yapılan itiraz, eski hâle getirme gibi karşı çıkma-ların hukukî çare olarak nitelendirileceği kabul edilmektedir (Arslan (n 9) 39, 40). Bu doğrultuda, hukukî çare her türlü imkânı içeren bir üst kavram olarak kabul edilirse, yargılamanın yenilenmesinin bir hukukî çare olduğunun söylenebileceği belirtilmekte, ancak usul hukukunda hukukî çarenin bu kadar geniş kabul edilemeyeceği vurgulanmaktadır (Arslan (n 9) 41). Bununla birlikte kanaatimizce, hukukî çare, kanun yollarını da kapsayan üst bir kavram olarak kabul edilmelidir. Bu sebeple, yargılamanın yenilenmesi geniş anlamda bir hukukî çaredir.

²⁰ Yargılamanın yenilenmesinin hukukî niteliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Namlı, (n 9) 75 vd.

²¹ Tahkimde yargılamanın yenilenmesi, İsviçre (Art. 396 sZPO ff.), Fransa (Art. 1502 CPC) ve Hollanda (Art. 1068 nZPO) hukukunda kabul edilmektedir.

özPO), hakem kararının varlığının veya yokluğunun tespiti (§ 612 özPO) ve iptal sebebinin başka bir yargılamada fark edilmesi (§ 613 özPO) hakem kararlarına karşı hukukî çare kapsamında düzenlenirken, Alman hukukunda sadece hakem kararlarına karşı iptal davası (§ 1059 ZPO) kabul edilmiştir. Bununla birlikte Alman hukuku doktrininde tahkimde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilip gidilemeyeceğinin tartışmalı olduğu görülmektedir. Doktrinde bir görüş, hakem kararlarının iptalini düzenleyen §1059 ZPO hükmünün sıkı şartlar ihtiva eden lafzı yanında, davada yargılamanın yenilenmesini düzenleyen § 578 ZPO hükmünün -kamu düzenine aykırılığın iptal sebebi sayılması dışında- kıyasen uygulanmasını kabul etmemektedir²². Doktrinde diğer görüş, tahkimde yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir²³. Bu görüşe göre, bazı istisnai durumlarda, özellikle de taraflardan birinin yargılamayı kasten ve hukuka aykırı bir şekilde, hatta suç teşkil edecek şekilde etkilemiş olması hâlinde, hakem kararının kesin hüküm etkisine sıkı sıkıya bağlı kalınması adalet anlayışıyla bağdaşmaz. Özellikle üç aylık sürenin dolması akabinde böyle bir durumun ortaya çıkması hâlinde, §1059 ZPO ile kabul edilen iptal davası sorunu çözmeye yeterli olamaz. Bu sebeple § 580 Nr. 1–5 ZPO’da düzenlenen yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin tahkim yargılaması bakımından uygulanması gerekmektedir²⁴.

Hukukumuzda ise, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 443’üncü maddesinde tahdidi olarak sayılan sebeplere dayanarak tahkimde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak mümkündür. Anılan madde, “(1) Yargılamanın iadesine ilişkin yukarıdaki Sekizinci Kısımın Üçüncü Bölümü hükümleri, niteliğine uygun düştüğü şekilde tahkime de uygulanır. (2) Tahkimde, yargılamanın iadesi sebeplerinden sadece 375 inci maddenin birinci fıkrasının (b), (c), (e), (f), (g), (h), (ı) ve (i) bentleri uygulanır. Yargılamanın iadesi davası mahkemede görülür. (3) Yargılamanın iadesi talebi kabul edilirse mahkeme, hakem kararını iptal eder ve uyuşmazlığı yeniden bir karar verilebilmesi için yeni hakeme veya hakem kuruluna gönderir. Bu durumda hakem veya hakem kurulu 421 inci maddeye göre yeniden seçilir veya oluşturulur.” şeklindedir. Söz konusu düzenleme ile Kanun, hakem kararlarının iptal edilerek yeniden yargılama yapılabileceğini kabul etmiş, ancak tahkimde yargılama-

²² Bu yönde bkz. Rolf A. Schütze, ‘Schiedsrichterliches Verfahren’ in Rolf A. Schütze (Hrsg) Wicczorek/Schütze Zivilprozessordnung und Nebengesetze Großkommentar (4. Aufl de Gruyter 2014) 725; Angelika Ruth Tafelmaier, *Schiedsspruch und staatliche Gerichtsbarkeit* (Duncker & Humblot 2018) 88; Joachim Münch ‘ZPO § 1059 Aufhebungsantrag’ in Thomas Rauscher und Wolfgang Krüger (Hrsg) *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen* (6. Aufl C. H. Beck 2022) ZPO § 1059 Rn. 97-101.

²³ Bu yönde bkz. Peter Schlosser, ‘Schiedsgerichtsbarkeit und Wiederaufnahme’, (1997) Festschrift für Hans Friedhelm Gaul 679, 683 vd; Peter Schlosser, ‘Schiedsrichterliches Verfahren’ in Reinhard Bork und Herbert Roth (Hrsg) *Stein/ Jonas Kommentar zur Zivilprozessordnung C 10* (23. Aufl Mohr Siebeck 2014) 359; Wolfram Buchwitz, *Schiedsverfahrensrecht* (Springer 2019) 217.

²⁴ Burada dikkat edilmesi gereken, söz konusu yargılamanın yenilenmesi sebebinin hakem kararına dayanak teşkil etmiş olması ve bu durum olmasaydı farklı bir karar verilmesi ihtimalinin bulunmasıdır. Buchwitz (n 22) 218.

nın yenilenmesi sebeplerini sınırlandırmıştır. Bu kapsamda, devlet yargısına özgü olduğu kabul edilen bazı yargılamanın yenilenmesi sebepleri, tahkim yargılaması bakımından hariç bırakılmıştır²⁵.

Tahkimde yargılamanın yenilenmesi sebepleri, davaya bakması yasak olan yahut hakkındaki ret talebi, merciince kesin olarak kabul edilen hakemin karar vermiş veya karara katılmış bulunması; vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla hakem veya hakem heyetinde davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması; hakem veya hakem heyetince ifadesi karara esas alınan tanığın, karardan sonra yalan tanıklık yaptığının sabit olması; bilirkişi veya tercümanın, karara esas alınan husus hakkında kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu sabit olması; hakem veya hakem kurulunca lehine karar verilen tarafın, karara esas alınan yemini yalan yere ettiğinin, ikrar veya yazılı delille sabit olması; hakem veya hakem kurulunca lehine karar verilen tarafın, karara tesir eden hileli bir davranışta bulunmuş olması, devlet ya da hakem mahkemesince önceden verilen hükmün kesinleşmesinden sonra tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci tahkim yargılamasında, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması; hakem kararının, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya Eki Protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olmasıdır.

Tahkimde yargılamanın yenilenmesine başvurabilecek kişiler, kesin hükmün sübjektif sınırlarına göre belirlenir²⁶. Tahkimde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru süresi ise, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 377'nci maddesine göre belirlenir. Söz konusu maddede belirlenen sürelerin başlangıcı dayanılan yargılamanın yenilenmesi sebebine göre değişiklik göstermekle birlikte, üç ay ve her hâlde yargılamanın yenilenmesi talebine konu olan hükmün kesinleşmesinden itibaren on yıldır.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi hâlinde, mahkeme hakem kararını iptal eder ve uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmak üzere dosyayı hakem veya hakem kuruluna gönderir. Bu durumda hakem veya hakem kurulu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 421'inci maddesine göre seçilir veya oluşturulur. Ancak davacının açık veya zımnî muvafakati olmaksızın vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması yahut Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 375'inci maddesinin birinci fıkrasının (1) bendine dayalı olarak yargılamanın iadesi dilekçesi kabul olunursa, başka bir inceleme yapılmaksızın hüküm iptal edilir. Bu durumda uyuşmazlık yeniden yargılama yapılarak karar verilmesi için hakem veya hakem kuruluna gönderilmez.

²⁵ Doktrinde, tahkimde yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin sınırlandırılması haklı olarak eleştirilmektedir. Bu yönde bkz. Bilge Umar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi (2. bs Yetkin 2014) 1261, 1262; Namlı (n 9) 148.

²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Nevhis Deren Yıldırım, *Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükmün Sübjektif Sınırları (Kesin Hükmün 3. Kişilere Sirayeti Sorunu)* (Alfa 1996) 16 vd.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde mahkemenin kararının kesin olduğu belirtilmediği için, yargılamanın yenilenmesi davası sonunda verilen karara karşı olağan kanun yollarına başvurmak mümkündür²⁷. Bunun sebebi, mevcut durumda ilk derece mahkemesi tarafından verilen hakem kararının kanun yolu denetiminden geçmeksizin iptalinin kabul edilemez olmasıdır²⁸.

II. HUKUK USULÜ MUHAKEMLERİ KANUNU DÖNEMİNDE TAHKİMDE YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE GÖREVLİ MAHKEMEYE İLİŞKİN DURUM

Tahkimde yargılamanın yenilenmesi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde de kabul edilmiş bir hukukî çare olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 534'üncü maddesinde "*Hakem kararı aleyhine üçüncü babın üçüncü faslı ahkâmına tevfiқан iadei muhakeme talep olunabilir.*" şeklinde düzenlenmiştir. Anılan maddede yargılamanın yenilenmesi usulü ile ilgili herhangi bir düzenleme sevk edilmediği için, bu dönemde doktrinde tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme bakımından tartışmalar yaşandığı görülmektedir. Bu tartışmalar temel üç görüş çerçevesindedir.

Doktrinde birinci görüş, tahkimde yargılamanın yenilenmesi talebinin -olan hukuk bakımından²⁹- hükmü veren hakem heyetine yapılması gerektiğini kabul etmektedir. Bu görüşe göre, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 534'üncü maddesi, aynı Kanun'un yargılamanın yenilenmesine ilişkin hükümlerine atıf yapmaktadır. Atıf yapılan hükümler arasında yer alan 448'inci madde gereğince, yargılamanın yenilenmesi dilekçesi hükmü veren mahkemeye verilir ve orada incelenir. Emredici nitelikte olan bu hüküm hakem kararları bakımından kıyasen uygulanacağı için, burada geçen mahkeme ibaresinin hakem heyeti olarak anlaşılması gerekir. Bu durumda hakem heyeti öncelikle yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecek ve talebin haklı bulunması hâlinde yeniden yargılama yaparak uyuşmazlık hakkında karar verecektir³⁰.

²⁷ Ali Yeşilirmak, 'Tahkim' iç. Hakan Pekcanitez vd. ed *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku* (On İki Levha 2017) 2788, 2789.

²⁸ Kanaatimizce hukukumuzda iptal kararının kanun yolu denetimden geçmeden verilmemesi gerektiğinin kabulü, yargılamanın yenilenmesi davasında ilk derece mahkemesinin görevli olmasından kaynaklanmaktadır. Aşağıda üzerinde durulacağı üzere, yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin üst derece mahkemesi olarak belirlenmesi hâlinde, bu tereddüt de ortadan kalkmış olacaktır. Bu yönde açıklamalar için bkz. III, B, 2.

²⁹ Doktrinde, olan hukuk bakımından birinci görüşü savunan Kuru, olması gereken hukuk bakımından yargılamanın yenilenmesi talebinin ilk önce mahkemeye yapılması ve mahkemenin yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden birinin varlığını tespit etmesi üzerine, yargılamanın yenilenmesi davasının hakemlerde görülmesinin uygun olduğunu belirtmektedir. Bu yönde bkz. Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü* (3. bs Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1974) 1026.

³⁰ Bu yönde bkz. Kuru, 3. bs (n 29) 1026.



Doktrinde ikinci görüş, tahkimde yargılamanın yenilenmesi davasının uyuşmazlığı görmeye görevli ve yetkili mahkemede açılması gerektiğini savunmaktadır³¹. Bu görüşe göre Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 533'üncü maddesinden açıkça anlaşıldığı üzere hakemlerin sıfat ve görevleri nihai kararın verilmesiyle son bulacağı için, yargılamanın yenilenmesi talebi hakem heyetine yapılamaz³². Ayrıca hakemlerin kesinleşmiş bir kararı iptal ederek yeniden tahkikat yapmaları da mümkün değildir³³. Dolayısıyla bu durumda yargılamanın yenilenmesi talebi mahkemeye yapılmalı ve talebin kabulü hâlinde yeniden yargılama bu mahkeme tarafından yapılarak esas hakkında karar verilmelidir³⁴.

Doktrindeki üçüncü görüş, yargılamanın yenilenmesi talebinin incelenmesi aşaması ile bu talebin kabulü hâlinde yapılacak yeniden yargılama aşamasını birbirinden ayırmaktadır³⁵. Bu görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi talebi mahkemede ileri sürülmeli, mahkemenin bu talebi haklı bulması hâlinde tahkikat hakemler tarafından gerçekleştirilmelidir³⁶. Bu görüşe göre, tahkimde hakemlerin görev ve yetkileri belirli ve sınırlıdır. Kanun koyucunun hakemlere görev ve yetki vermediği hâllerde ise, mahkemenin müdahalesi sağlanmıştır. Bu sebeple, yargılamanın yenilenmesi gibi olağanüstü bir hukukî çareye ilişkin talebi hakem veya hakemlerin değerlendirebileceği düşünülemez³⁷.

Bu dönemde doktrindeki tartışma, uygulamada da farklı yönde kararlarla karşımıza çıkmaktadır. Yargıtay'ın bu konuda verdiği daha eski tarihli kararlarda görüşünün, yargılamanın yenilenmesinde görev kuralının hükmü veren hakem heyeti olacağı yönündeki birinci görüş doğrultusunda olduğu görülmektedir³⁸. Ancak Yar-

³¹ S. Şakir Ansay, 'Muhakemenin İadesi' (1938) [4] 471 498; Mustafa Reşit Belgesay, *Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (İÜHF Yayınları 1939) 493.

³² Ansay (n 31) 498.

³³ Ansay (n 31) 498.

³⁴ Belgesay (n 31) 493.

³⁵ Doktrinde Alangoya, hâkim görüş çerçevesinde yargılamanın yenilenmesi usulünde iki ayrı ihtilâf konusu olduğunu belirtmekte, ancak devlet mahkemesinin tahkim yargılaması sırasında yetkisini muhtelif hükümler ile kabul etmiş bulunan kanunun (bkz. m. 519, 527) yargı yolu benzeri gibi önemli bir hususta hakem mahkemesine müracaat edileceğini kabul etmiş olamayacağını kabul etmektedir. Yazara göre, kanunun yargılamanın yenilenmesi sebeplerini de hakem mahkemesinin incelemesini istediği söylenemez. Şu hâlde yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin mahkeme tarafından tespiti ve muhakeme sebebinin mevcudiyeti tespit edilecek olursa, yeni yargılamaya tekrar hakem mahkemesinde bakılacaktır. Alangoya (n 1) 232, 233; Necip Bilge ve Ergun Önen, *Medeni Yargılama Hukuku Dersleri* (3. bs Sevinç Matbaası 1978) 769, 770.

³⁶ Senai Olgaç, 'Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları' (1965) Tahkim-IV Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 29 Kasım-4 Aralık 1965 193, 195.

³⁷ Olgaç (n 36) 195.

³⁸ Temyiz Ticaret Dairesi'nin ilgili kararına şu şekildedir: "...Hakem kararına aleyhine üçüncü babın 2 inci faslı ahkâmına tevfiқан jadei muhakeme talep olunabileceği hukuk usulü muhakemeleri kanununun 534 üncü maddesinde tasrih edilmiş ve bu talebi mütaazammın arzuhalin hükmü veren mahkemeye ita ve oraca tetkik olunacağı mezkûr kanunun 448 inci maddesinde muharrer bulunmuş

gıyay daha sonraki tarihli kararlarında üçüncü görüş yönünde hüküm kurmuş ve hakem kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi talebinin ilk önce mahkemeye yapılmasının ve mahkemede yargılamanın yenilenmesi için ileri sürülen sebeplerden birisinin mevcudiyetinin usulen tespit ve kabul edilmesi üzerine yargılamanın yenilenmesi davasının, yani işin esasının, hakemlerde görülüp sonuçlandırılmasının hukuk bakımından zarurî ve isabetli bir çözüm yolu olduğunu kabul etmiştir³⁹.

III. HUKUK MUHAKEMLERİ KANUNU ÇERÇEVESİNDE TAHKİMDE YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE GÖREVLİ MAHKEMEYE İLİŞKİN DURUM

A. YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE GÖREVLİ MAHKEMEYE İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMEDE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme bakımından Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminde doktrinde savunulan üçüncü görüş yönünde düzenleme yapılmıştır. Bu durum, geçmiş dönemde

olmasına göre hakem kararlarının aleyhine sebk edecek iadei muhakeme talebinin esas hakkında hüküm vermiş olan hakemler tarafından tetkik ve hükme rapt edileceği anlaşılmasına ve hakem kararının temyizen nakzı halinde hakemlerin yeniden intihap ve müddetinin tayin olunacağı 533 üncü maddede zikredildiği halde iadei muhakemeden bahis olan maddede vazı kanunca böyle bir kaydın ilavesine lüzum görülmemesi iadei muhakeme talebinin hakemlerin yeniden intihabına ve müddetin tayinine hacet olmaksızın esas hükmü vermiş olan hakemler tarafından tetkiki lâzım geleceğini teyid eylesine ve usulün 529 uncu maddesinde tayin olunan müddet esas davanın hükme raptı hususuna münhasır bulunmasına ve mahkeme kararı yukarda zikredilen kanuni esaslara müstenid ve vazih olduğu cihetle muhtacı tavzih bir mahiyet arz eylememesine mebni itirazatı temyiziyenin reddile esasa ve tavzih talebinin reddine müteallik hükümlerin tasdikine...”, karar için bkz. E. 1932/1698 K. 1932/1926 T. 09/10/1932, (Ansay, (n 31) 498.)

³⁹ “...Hakem kararlarına karşı yargılamanın iadesi davasının görülmesinin hükmü veren hakemlere ait olduğundan davanın reddine dair mahalli mahkeme kararı davacı tarafından temyiz olunmuştur. Hakem kararları aleyhine yargılamanın iadesi talep olunabileceği HUMK'nun 534. maddesinde yazılı bulunmaktadır. Kural olarak genel dava şartlarından başka yargılamanın iadesi davalarında özel dava şartlarının bulunup bulunmadığının da araştırılması zorunludur. Kanun koyucu HUMK'nun sözü edilen 534. maddesinde hakem kararlarına karşı yargılamanın iadesi talebinin nereye yapılacağını ve bu husustaki kararı, hakem veya mahkemeden hangisinin vereceğini tasrih etmemiştir. Filhakika HUMK'nun 448. maddesinde yargılamanın iadesi talebini tazammun eden dilekçenin hükmü veren mahkemeye verileceği ve orada tetkik ve intaç olunacağı yazılıdır. Bu itibarla Kanunun 445 ve 446. maddelerinde yazılı sebeplerin hakem kararları bakımından da geçerliliğini muhafaza edeceğinde şüphe yoktur. Ancak, hakemlerin yargılamanın iadesi hakkında karar vermeleri tatbikatta hukuki olmasa bile bazı fiili imkânsızlıklarla karşılaşabileceğinde tereddüt edilemez. Bu sebeple hakem kararlarına karşı yargılamanın iadesi talebinin ilk önce mahkemeye yapılması ve mahkemece de yargılamanın iadesi için ileri sürülen sebeplerden birinin mevcudiyetinin usulen tespit ve kabul edilmesi üzerine yargılamanın iadesi davasının, yani işin esasının hakemlerde görülmesi ve onların sonuçlandırılması hukuk bakımından zaruri ve isabetli bir çözüm yoludur. Böylece hukuki hükümlerde insicam sağlanmış olmakla birlikte uygulamada muhtemel hukuki ve fiili sakıncalar da giderilerek kolaylık sağlanır. - Mahalli mahkemenin yargılamanın iadesi için ileri sürülen sebeplerin mevcut olup olmadığını inceleme den davanın hakemlerde görülmesi gerektiğinden söz ederek reddi usul ve kanuna aykırı görülmüştür...”, Yargıtay 15. HD E 1981/1225 K 1981/1565 T 02/07/1981, (Kuru (n 1) 6123).



doktrinde ve uygulamada yaşanan tartışmaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle nihayete ereceği düşüncesini haklı olarak yaratmıştır⁴⁰. Ancak durum düşünüldüğü gibi olmamış ve tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme bakımından tartışmalar farklı açılardan devam etmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi gereğince, yargılamanın yenilenmesi davası mahkemede görülür. Anılan maddede, davanın mahkemede görüleceği belirtilmiş, ancak hangi mahkemede görüleceği yönünde bir açıklık getirilmemiştir. Bu durumda Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin dikkate alınması gerekir. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesi çerçevesinde tahkimde görevli mahkeme, hukukumuzda tartışmalı bir konu olmuştur. Bunun sebebi, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda bu konuda yapılan düzenlemenin uygulanmasındaki sorun ve bunun aşılması amacıyla yapılan ve yeni sorunların doğmasına sebep olan sık değişikliklerdir. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde yapılan ilk düzenlemede, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli mahkemenin bölge adliye mahkemesi olduğu kabul edilmiştir. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu 1 Ekim 2011'de yürürlüğe girmesine rağmen, bölge adliye mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihine kadar faaliyete başlamamış ve bu durum tahkimde görevli mahkemeye ilişkin tartışmalar yaşanmasına neden olmuştur. Bu dönemde doktrinde bir görüş, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Geçici Madde 3 gereğince asliye hukuk mahkemelerinin görevli olacağını kabul etmiştir⁴¹. Doktrinde bir diğer görüş, davanın niteliğine göre bu konuda görevli mahkemenin sulh veya asliye hukuk mahkemesi olacağını belirterek, tahkimde yargılamanın yenilenmesi davasının bölge adliye mahkemeleri göreve başlayıncaya dek tahkim yerindeki ilk derece mahkemesi olarak anlaşılması gerektiğini savunmuştur⁴². Doktrinde baskın olan görüş ise, Geçici Madde 3'ün Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda hüküm bulunan hâller bakımından uygulanacağını, buna karşın anılan Kanun'da olmayan ve ilk kez Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ihdas edilen hükümler bakımından uygulanamayacağını vurgulayarak, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 2'nci maddesinde yer alan genel görev kuralından hareketle asliye hukuk mahkemesinin görevli olacağını kabul etmiştir⁴³. Buna ek olarak, farklı görev düzenlemesinin uygulamada sorun

⁴⁰ Bu yönde bkz. Namlı (n 9) 410.

⁴¹ Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (2. bs Yetkin Yayınları 2013) 1717; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukuku* (14. bs Yetkin Yayınları 2013) 74.

⁴² Ali Cem Budak, 'Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Tahkim Hükümleri', (2012) [1] LEGAL Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi 31, 38; Ali Cem Budak, 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m.5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler' (2013) [Özel Sayı] Bankacılar Dergisi 42, 60.

⁴³ Sema Taşpınar Ayvaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması* (Yetkin Yayınları 2013) 213; Sema Taşpınar Ayvaz, 'Asliye Ticaret Mahkemeleri Hakkında Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Tahkimde Görevli Mahkeme' (2014) 16 [Özel Sayı] Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan 469, 471; Mehmet

ve zorluk yaratacağı endişesiyle, olması gereken hukuk bakımından bölge adliye mahkemeleri faaliyete geçinceye kadar tahkime konu davada görevli mahkemeye ilişkin bir düzenleme yapılmasının isabetli olacağı vurgulanmıştır⁴⁴.

18.06.2014 tarihinde kabul edilen, 28.06.2014 tarih ve 29044 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (6545 Sayılı Kanun)’un 45’inci maddesi ile, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun’un 5 inci maddesinin ikinci fıkrası değiştirilerek, mülga üçüncü fıkra yeniden düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemede tahkime ilişkin olarak “*Asliye ticaret mahkemesi kurulan yerlerde bu mahkemelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur. Konusu parayla ölçülebilen uyuşmazlıklarda dava değeri üç yüz bin Türk lirasının üzerinde olan dava ve işler ile dava değerine bakılmaksızın; ...4. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa ve 21/6/2001 tarihli ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununa göre yapılan tahkim yargılamasında; tahkim şartına ilişkin itirazlara, iptal davalarına, hakemlerin seçimi ve reddine yönelik davalar ile yabancı hakem kararlarının tanıma ve tenfizine yönelik davalara, ilişkin tüm yargılama safhaları, bir başkan ve iki üye ile toplanacak heyetçe yürütülür ve sonuçlandırılır...*” hükmü kabul edilmiştir. Bu süreçte doktrinde 6545 sayılı Kanunla tahkimde görevli mahkemeye ilişkin tartışmaların öneminin kalmadığı belirtilmiş olsa da⁴⁵, söz konusu düzenleme tahkime ilişkin belirli bazı konulara yönelik olduğu için sorun tamamen çözülememiştir⁴⁶. Nitekim anılan maddede tahkim süresinin uzatılması, delillerin toplanmasında mahkemenin yardımı veya yargılamanın yenilenmesi gibi konulara ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Dolayısıyla 6545 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesi, tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme bakımından mevcut sorunu çözmemiştir. Bu durum, tahkime ilişkin konularda görevli mahkemenin belirlenmesinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Milletlerarası Tahkim Kanunu ve 6545 sayılı Kanun’un dikkate alınması gerekliliği neticesini doğurmuştur⁴⁷. Bu dönemde doktrinde, 6545 sayılı Kanun’un sorunlu bir düzenleme olması na rağmen, tahkimle ilgili mahkemeye başvurulması gereken tüm konularda asliye

Oğuz Vuraloğlu, ‘HMK’nın Tahkim Hakkındaki Hükümleri’ (2011) 8 [2] Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1055, 1062.

⁴⁴ Taşpınar Ayvaz (n 43) 213 ve 215; Taşpınar Ayvaz (n 43) 471, 472.

⁴⁵ Fatih Aydemir, ‘Ticaret Mahkemelerinin Teşkilat ve Görevine İlişkin 6545 Sayılı Kanun Değişikliği’ (2016) 8 [2] Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 239, 262.

⁴⁶ İbrahim Özbay ‘Yargıtay’ın Son Kararları Işığında Hakem Kararlarına Karşı Açılacak İptal Davasına İlişkin HMK m. 439 Hükümünün Zaman Bakımından Uygulanması’ (2014) 16 [Özel Sayı] Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcantez’e Armağan 779 798.

⁴⁷ 6545 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesiyle HMK M.410 hükmünün (ayrıca MTK M.3 ve MÖHUK m. 60/ f. 2) görevli mahkemeye ilişkin kısmi mülga edildiği yönünde bkz. Özbay ve Korucu (n 1) 15; Nagehan Okumuş, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Hakem Kararlarının İptali* (On İki Levha 2021) 95; Aydemir (n 45) 264.



ticaret mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varılması gerektiği belirtilerek, bu konudaki tereddütlerin giderilmesi için Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 3'üncü maddesi ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin yürürlükten kaldırılması gerektiği savunulmuştur⁴⁸.

20 Temmuz 2016 tarihinde bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin uygulanmasıyla ilgili sorun ortadan kalkmış⁴⁹ ve bu tarih akabinde verilen hakem kararlarına karşı yargılamamanın yenilenmesi davalarında görevli mahkeme -7101 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye dek- bölge adliye mahkemesi olmuştur.

B. MEVCUT YASAL DÜZENLEME ÇERÇEVESİNDE YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE GÖREVLİ MAHKEME

1. Genel Olarak

28.2.2018 tarihinde kabul edilen, 15.3.2018 tarihli ve 30361 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7101 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 57'nci maddesi ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin birinci fıkrası şu şekilde değiştirilmiştir: "*Tahkim yargılamasında, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli ve yetkili mahkeme, konusuna göre tahkim yeri asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesidir. Tahkim yeri belirlenmemiş ise görevli mahkeme, konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi, yetkili mahkeme ise davalının Türkiye'deki yerleşim yeri, oturduğu yer veya işyeri mahkemesidir.*" Söz konusu düzenleme çerçevesinde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince hakem kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi davası, uyuşmazlık konusuna göre, asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesinde görülecektir. Uygulamada da buna uygun olarak genellikle tahkimde görevli mahkemenin asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi olduğu yönünde kararlar verildiği görülmektedir⁵⁰. Ancak kanaatimizce, tahkimde görevli mahkemeye ilişkin düzenle-

⁴⁸ Taşpınar Ayvaz (n 43) 480.

⁴⁹ HMK m. 410 hükmünün göreve ilişkin kısmının 6545 sayılı Kanun ile zımnen yürürlükten kalktığını savunan görüş, bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçmesinden sonra verilecek hakem kararlarında HMK m. 410 hükmünün tekrar uygulanacağını ifade etmektedir. Bu yönde bkz. Okumuş (n 47) 95.

⁵⁰ "...Karar tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 5235 sayılı kanunda 6545 sayılı kanun ile yapılan değişiklik ile bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlamasından sonra da tahkimde bölge adliye mahkemelerinin ilk derece mahkemesi olarak görev yapmasına son verilmiş olup, karar tarihinde tahkim süresinin uzatılmasına ilişkin istemde görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi ise de ; karardan sonra yürürlüğe giren HMK'nun 410.maddesi (Değişik 28.2.2018 Tarih 7101/57 md.) gereğince; tahkim yargılamasında, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli ve yetkili mahkemenin, konusuna göre tahkim yerinin asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi olduğu belirtilmiş, bu yolda ki tereddütler ortadan kalkmış olduğundan, İlk derece mahkemesinin görevsizlik kararı kaldırılarak talep hakkında bir karar verilmek üzere kararı veren mahkemeye

me farklı açılardan sorunludur. Söz konusu sorunların tespitinin ve bunlara yönelik değerlendirmelerin ayrı bir başlık altında yapılarak çözüm önerilerinin sunulması yerinde olacaktır.

2. Ortaya Çıkan Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Tahkimde görevli mahkeme bakımından üzerinde durulması gereken üç temel sorun vardır. Bu sorunlardan ilki tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeye ilişkin hükmün lafzından kaynaklanmaktadır. İkinci sorun, tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen diğer işler ile aynı mahkeme olarak belirlenmesidir. Üçüncü sorun ise, tahkimde yargılamanın yenilenmesinde ilk derece mahkemelerinin görevli kılınmasıdır. Öncelikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin lafzen yargılamanın yenilenmesi kurumuyla bağdaşmadığını belirtmek gerekir. Nitekim anılan maddede görevli mahkeme "*tahkim yargılaması*" bakımından belirlenmiştir. Bu sebeple, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 435'inci maddesinde belirlenen sebeplerden birinin vuku bulmasıyla tahkim yargılaması sona erinceye dek, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 410 hükmünün uygulanması tabiidir. Ancak yargılamanın yenilenmesi davası, tahkim yargılamasının sona ermesi akabinde açılabilir. Dolayısıyla burada vurgulamamız gereken ilk sorun, kanun koyucunun yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme bakımından açık bir düzenleme yapmamış olmasıdır. Görev kuralları kamu düzeninden olup kanunla belirlendiğinden, kanun koyucunun bu konuda herhangi bir tereddüde mahal bırakmayacak açıklıkta düzenleme yapması beklenir. Ancak mevcut durumda, tahkim yargılaması sona erdikten sonra kesinleşmiş hakem kararlarına karşı açılan yargılamanın yenilenmesi davası bakımından, tahkim yargılaması için düzenleme yapan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin uygulanamayacağı lafzen ileri sürülebilecektir⁵¹. Hatta bu durumda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinin birinci fıkrasının atfıyla tahkimde yargılamanın yenilenmesi davasında görevli mahkemenin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 378'inci maddesi gereğince uyuşmazlığı görmeye görevli ve yetkili mahkeme olacağı dahi söylenebilecektir⁵². Kanaatimizce bu konuda sorun, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeye ilişkin münferit düzenleme yapılması yoluyla aşılabilir. Bu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde görevli mahkemenin özel olarak düzenlenmesi yahut

iaade edilmiştir..." İstanbul BAM 12. HD E 2018/386, K 2018/443 T 19.04.2018.

⁵¹ Aynı yönde bkz. Namlı (n 9) 410, 411, dp 146.

⁵² Bu konuda doktrinde, kanun koyucunun diğer işler bakımından bölge adliye mahkemesini görevlendirirken, yargılamanın yenilenmesi gibi bir olağanüstü hukukî çareye başvuruda ilk derece mahkemesini görevlendirmenin herhangi bir gerekçesi tespit edilemediği için böyle bir yorumun kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Ancak söz konusu görüş, 7101 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce ileri sürülmüştür ve bu dönemde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesi gereğince bölge adliye mahkemesi görevlidir. Bu yönde bkz. Namlı (n 9) 410, 411, dp 146.



anılan maddede Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesine açıkça atıf yapılarak, 410'uncu maddede de tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin ayrıca düzenlenmesi yoluyla yapılabilir. Bu konuda İsviçre Federal Medenî Usul Kanunu'nun yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 396'ncı maddesinde, tahkimde görevli ve yetkili mahkemeyi düzenleyen 356'ncı madde hükmüne açıkça atıf yapıldığı ve 356'ncı maddede de tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli ve yetkili mahkemenin özel olarak düzenlendiği görülmektedir. Bu yönde bir yaklaşım, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin lafzından doğan riski bertaraf edecektir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde yargılamanın yenilenmesi ayrı tutulmaksızın, tahkimde mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen tüm işlerde görevli mahkemenin aynı mahkeme olarak belirlenmesinin doğurduğu farklı bir sorun daha vardır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 416'ncı maddesinin ikinci fıkrasında belirlenen hâllerde hakem veya hakem kurulunun seçimi, taraflardan birinin talebi üzerine mahkeme tarafından yapılır. Hakem seçiminin mahkeme tarafından yapıldığı bir tahkim yargılamasında verilen karara karşı yargılamanın yenilenmesi davası açılması hâlinde, mahkeme, kendi seçtiği hakem veya hakem heyetinin kararının iptalinin gerekip gerekmediğini inceler. Bu noktada, Anayasa'nın 36'ncı maddesinin birinci fıkrasında ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının unsurlarından birisinin "tarafsız" mahkeme önünde yargılanma olduğunu, ayrıca Anayasa'nın 9'uncu maddesinde yargı yetkisinin Türk milleti adına "tarafsız" ve bağımsız mahkemelerce kullanılacağını hatırlatmak ve vurgulamak gerekir. Adil yargılanma hakkı⁵³ çerçevesinde tarafsızlık hem hâkim (sübjektif tarafsızlık⁵⁴) hem de mahkeme (objektif tarafsızlık⁵⁵) bakımından aranır⁵⁶. Ancak tahkimde görevli mahkemeye ilişkin mevcut durumda özellikle objektif tarafsızlık ile ilgili şüphe⁵⁷, bizzat ilgili kanun hükmünden

⁵³ Adil yargılanma hakkına ilişkin olarak bkz. Hakan Pekcanitez, 'Medeni Yargıda Adil Yargılama' (1997) [2] İzmir Barosu Dergisi 35 vd; Süha Tanrıver, 'Hukuk Yargısı (Medeni Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı' (2004) [53] TBB Dergisi 191 vd; İbrahim Ermenek, 'Tahkimde Hukuki Dinlenilme Hakkının Korunması' iç Ali Yeşilürmek vd (ed) *Tahkimde Güncel Sorunlar (I-IV)* (On İki Levha Yayıncılık 2024) 33 36 vd.

⁵⁴ Sübjektif tarafsızlık, hâkimin birey sıfatıyla tarafsızlığını ifade eder, bu yönde bkz. Tanrıver (n 53) 198; Varol Karaaslan 'Hâkimin Tarafsızlığı İlkesi İle Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi Arasındaki İlişki' (2014) 4 [2] MİHBİR Özel Sayısı] SDÜHFD 97 99; ayrıca hakemlerin tarafsızlık ve bağımsızlık yükümlülüklerinin birlikte ele alınması gerekliliği ve buna bağlı olarak "sübjektif bağımsızlığı" için bkz. Süheylâ Balkar Bozkurt, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemlerin Bağımsızlık Yükümlülüğü* (On İki Levha Yayıncılık 2016) 115 vd ve 121 vd.

⁵⁵ Objektif tarafsızlık, kurum olarak mahkemenin hak arayanlarda bıraktığı güven verici izlenimi ve taraflara eşit mesafede bulunduğu ve eşit davranacağı yönündeki genel görüntüyü ifade eder, bu yönde bkz. Tanrıver (n 53) 198; Karaaslan (n 54) 99; ayrıca hakemlerin "objektif bağımsızlığı" için bkz.. Balkar Bozkurt (n 54) 122 vd.

⁵⁶ Gökçen Topuz ve Belkıs Konan, 'Geçmişten Gümümüze Türk Hukukunda Hâkimin Tarafsızlığı' (2017) 66 [4] Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 763 774.

⁵⁷ "Mahkeme'nin görevi, Sözleşme'ye taraf bir ülkede, bu tür mahkemelerin kurulmasının gerekli

doğmaktadır. Nitekim objektif tarafsızlık, hâkim ve davanın diğer aktörleri arasındaki hiyerarşi veya başka tür bağlarla ilgilidir⁵⁸ ve bu konuda hâkimin yasal konununun, tarafsızlığı konusundaki şüpheleri uzak tutmak için yeterli garantiyi verip vermediğinin araştırılması gerekir⁵⁹. Davaya bakan hâkimin yargılama sürecinde farklı roller üstlenmiş olması, objektif tarafsızlık bakımından değerlendirilmesi gereken bir durumdur⁶⁰. Böyle hâllerde objektif tarafsızlık, somut olayda yargılama öncesi aşamada hâkimin dosyanın esasına ilişkin olarak ne ölçüde işlem yaptığına bağlıdır⁶¹. Dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi talebinin hakem seçimini yapan mahkemeye yapılacak olması, objektif tarafsızlık bakımından tereddüt yaratır. Bu durum tarafların mahkemenin vereceği kararın tarafsızlığından şüphe duymalarına neden olabilir ve buna bağlı olarak tahkim süreci ve mahkemeye duydukları güveni zedeleyebilir. Her ne kadar dava sürecinde de yargılamanın yenilenmesinde hükmü veren mahkeme görevli olsa, taraf hâkimiyetinin asıl olduğu ve mahkemenin sürece istisnâ hâllerde katıldığı tahkimde, tarafların mahkemeye ve hakem veya hakem heyetine karşı duyabileceği şüphenin bertaraf edilmesi şarttır. Bu gerekçeyle tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen diğer işlerde görevli mahkeme ile aynı mahkeme olarak belirlenmemesi gerekir. İsviçre hukukunda da durum bu şekildedir. Nitekim, Art. 356 Abs. 1 sZPO hükmünde, itiraz yoluyla iptal davası ve yargılamanın yenilenmesi bakımından görevli mahkemenin yüksek mahkeme olduğu, Art. 356 Abs. 2 sZPO hükmünde ise hakemlerin atanması, reddedilmesi, görevden alınması ve değiştirilmesi; hakem veya hakem heyetinin görev süresinin uzatılması; yargılamalarda (usul işlemlerinde) hakem veya hakem heyetine yardımcı olunması hâlleri bakımından görevli mahkemenin ilk derece mahkemesi olduğu kabul edilmiştir. İsviçre Federal Medenî Usul Kanunu'nun gerekçesinde, kanun koyucunun söz konusu maddede farklı mahkemeleri görevli kılmasının bilinçli bir tercih olduğu özellikle

olup olmadığına soyut olarak karar vermek veya konuyla ilgili uygulamaları denetlemek değil, fakat bu mahkemelerden birinin işleyiş tarzının, başvuruçunun adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini tespit etmektir. Bu noktadan bakıldığında, mahkemenin görünümü bile büyük önem taşıyabilir. Burada tehlikede olan şey, demokratik toplumlarda mahkemelerin halka, her şeyden önemlisi yargılama süreci bakımından sanığa vermesi gereken güven duygusudur. Belirli bir mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olmasından endişe duymak için haklı nedenlerin olup olmadığı karara bağlanırken, sanığın görüşleri belirleyici olmamakla birlikte, önem taşır. Belirleyici olan şey, başvuruçunun şüphenin objektif olarak haklı görülüp görülemeyeceğidir.” İncal v Türkiye B. No 41/1997/825/1031 (AİHM, 9 Haziran 1998).

⁵⁸ Fatih Torun, ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Fazlı Aslaner/Türkiye Kararı Bağlamında Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkı’ (2020) 37 [1] Anayasa Yargısı 281 301.

⁵⁹ AİHM, henüz başvuranlar hakkında kamu davası açılmadan tutuklama kararını veren hâkim heyetinin davanın esasını da karara bağlaması nedeniyle başvuranların mahkemenin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığına dair endişelerini doğrularak, AİHS m. 6/ 1’in ihlâl edildiği kararına varmıştır. Karakoç ve Diğerleri v Türkiye B. No 27692/95, 28138/95, 28498/95 (AİHM, 15 Ekim 2002).

⁶⁰ Torun (n 58) 302.

⁶¹ Torun (n 58) 302.



vurgulanmaktadır⁶². Böylece, aynı devlet mahkemesinin kendi atadığı hakemin kararını iptal ya da yargılamanın yenilenmesi davasında gözden geçirmek zorunda kalmasının önüne geçilmekte olduğu belirtilmektedir. Doktrinde ise, maddede iki farklı mahkemenin görevli kılınmasının amacının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesine uygun olarak, aynı mahkemenin kendi atadığı hakemin kararına karşı itiraz ve yargılamanın yenilenmesi taleplerini incelemek zorunda kalmaması yoluyla menfaat çatışmalarının önlenmesi olduğu ifade edilmektedir⁶³. Burada, tahkimde asıl olarak taraflar ile hakem arasındaki ilişki bakımından önem verilen menfaat çatışmalarının⁶⁴, yargılamanın yenilenmesi davasında hakem kararı hakkında iptal kararı verecek olan mahkemeyi de kapsayacak şekilde geniş yorumlandığı görülmektedir.

Bu sorunlara ek olarak, uygulamada da tahkimde görevli mahkemeye ilişkin farklı kararlar verilmekte olduğu görülmektedir. Örneğin, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi bir kararında⁶⁵ “...Davacı vekili dava dilekçesi ile, davacının maliki olduğu ... plaka sayılı aracın, davalı ...Sigorta A.Ş. tarafından kasko sigortası poliçesi ile sigortalı bulunduğunu, 09.08.2010 tarihinde meydana gelen hasar nedeni ile 11.939,60-TL zararın ödenmesi amacı ile ... Uyuşmazlık Hakem Heyetine başvurduklarını ancak başvurularının sürücü ... tarafından kullanıldığının ispatlanamadığı, aracı kullanan...’nun ise 1,35 promil alkollü olması sebebiyle reddedildiğini, yapılan itirazın ise yine aynı gerekçeler ile İtiraz Hakem Heyeti tarafından reddedildiğini, ancak İstanbul 77. Asliye Ceza Mahkemesinin 2015/367 E., 2015/1509K. sayılı kararı ile sürücünün ...olduğunun tespit edildiğini belirterek İtiraz Hakem Heyetinin 12.03.2014 tarih 2014/İHK-139 sayılı kararının yargılamanın iadesi yolu ile iptalini talep etmiştir.... Mahkemece talebin ... kararının iptaline ilişkin olduğu 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 2,3/1-1 ve 73.maddesi uyarında davada tüketici mahkemesinin görevli olduğunu

⁶² Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, (2006) [37] BBl 7221 7394.

⁶³ Stefanie Pfisterer, ‘Art. 356’ in Christopher Boog usw (Hrsg) Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I-III (2. Aufl. Stämpfli 2014) 42; Tanja Planinic und Nadja Erk, ‘Art. 356 Zuständige staatliche Gerichte’ in Myriam A. Gehri, Ingrid Jent-Sørensen und Martin Sarbach (Hrsg) OFK - Orell Füssli Kommentar-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (3. Aufl Orell Füssli Verlag AG 2023) 976 978.

⁶⁴ Tahkimde menfaat çatışmasının önlenmesi için, her hakemin, hakemlik yapmak üzere görevlendirmesini kabul ettiği sırada tarafsız ve bağımsız olması ve uygulanacak kurallar kapsamında, -süre sınırının bilindiği ya da kolayca tespit edilebileceği varsayımında- nihaî kararın düzeltilmesi veya yorumlanması süresi de dahil olmak üzere, tahkim yargılamasının tamamı boyunca tarafsız ve bağımsız kalması gerektiği kabul edilmektedir. Tahkimde tarafların potansiyel menfaat çatışmalarını tespit edip değerlendirebilmelerini ve kurumlar ile yerel mahkemelerin hakem kararlarına karşı itirazları uygun şekilde ele alabilmelerini sağlamak amacıyla yapılan revizyonla 25 Mayıs 2024 tarihinde yol gösterici nitelikte olmak üzere kabul edilen Milletlerarası Tahkimde Menfaat Çatışmasına İlişkin IBA Kılavuz İlkeleri için bkz. <https://www.ibanet.org/document?id=Guidelines-Conflict-Interest-Turkish-2024>, e.t. 11.09.2024.

⁶⁵ İstanbul BAM 8. HD E 2017/1028 K 2018/1100 T 4.10.2018.

belirterek görevsizlik kararı vermiştir. Davacı istinaf yoluna başvurmuştur. Sigortacılık Kanununda yargılamanın iadesine yönelik hüküm bulunmamaktadır. Ancak HMK m. 443 yollaması ile niteliği uygun düştüğü ölçüde HMK 374-381 maddelerinin uygulanması mümkündür. Yine HMK 410/1 maddesi uyarınca konusuna göre mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlemin Asliye Hukuk veya Asliye Ticaret Mahkemeleri tarafından görüleceği karara bağlanmıştır. Bu durumda İtiraz Hakem Heyeti kararı konusuna göre tüketici mahkemeleri görev kapsamında kalsa dahi HMK 410/1. madde uyarınca yargılamanın yenilenmesinin Asliye Ticaret Mahkemesinde görülüp karara bağlanması gerektiği anlaşıldığından, HMK 353/1-a/3 maddesi uyarınca istinaf talebinin kabulü ile kararın kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir...” şeklinde hüküm kurmuştur. Görüldüğü gibi bu kararda açıkça Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 410’uncu maddesine atıfla tahkimde yargılamanın yenilenmesinde asliye ticaret mahkemesi olması gerektiği kabul edilmiştir. Ancak Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 31. Hukuk Dairesi’nin bir kararında, “ ...Dava, yargılamanın yenilenmesi istemine ilişkindir. Ankara 28. Asliye Hukuk Mahkemesince, yargılamanın yenilenmesi talebi hakkında görevli mahkemenin bu kararı veren Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesi olduğu gerekçesi ile görevsizlik kararı verilmiştir. Yargılamanın iadesi istemini düzenleyen 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 378-“(1)Yargılamanın iadesi talebini içeren dilekçe, kararı veren mahkemece incelenir: (2) Mahkeme, dayanılan sebebin niteliğine göre yargılamanın iadesi talebinde bulunandan karşı tarafın zarar ve ziyanını karşılayacak uygun bir miktar teminat göstermesini isteyebilir.” şeklindedir. Yukarıda değinilen kanun hükmü ışığında yargılamanın iadesi talebini içeren dilekçenin, yargılamanın yenilenmesi talebine dayanak kararı veren (Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesince) incelenip karar bağlanması gerekmektedir. Zira hakkında yargılamanın iadesi kararı verilmesi istenen 15/08/2014 tarihli hakemler’dan oluşan hakem heyeti tarafından verilen karara karşı iptal istemi ile açılan davada Ankara BAM 27. Hukuk Dairesi, ilk derece mahkemesi sıfatıyla hakem heyetinin iptali istemi ile açılan davayı esastan sonuçlandırmış olup bu dairenin, ilk derece mahkemesi sıfatıyla vermiş olduğu 30/05/2019 tarihli 2019/9 Esas 2019/16 Karar sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiş ve somut uyuşmazlıkta davacı vekilinin bu yargılamada görülen hakem kararına karşı yargılamanın iadesi talebinde bulunduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece de dosya kapsamındaki bilgi, belge ve toplanan deliller değerlendirilerek yasal düzenlemelere uygun ve isabetli gerekçeyle karar verilmiş olduğu, ileri sürülen istinaf sebepleri dikkate alındığında, mahkemenin, görevli mahkemenin Ankara Bölge Adliye Mahkemesi olduğuna dair görevsizlik kararında usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı anlaşılmakla davacı vekilinin bu karara karşı yapmış olduğu istinaf başvurusunun, 6100 sayılı HMK’nin 353/(1)-b.1 maddesi uyarınca esastan reddine karar verilmesi gerekmiş ve aşağıdaki hüküm kurulmuştur...” şeklinde hüküm kurduğu görülmektedir. Söz konusu karara konu olan olayda, hakem kararına karşı yargılamanın yenilenmesi talep edilmiştir. Ancak bölge adliye mahkemesinin, daha önce açılan iptal davasına



karşı yargılamanın yenilenmesi talep edilmiş gibi bir yorumla hüküm kurduğu görülmektedir. Neticede kararın özünde, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü hâlinde hakem kararının iptal edileceği, iptal davasına bakmakla görevli mahkemenin bölge adliye mahkemesi olduğu ve bu sebeple yargılamanın yenilenmesi davasının bölge adliye mahkemesinde açılması gerektiği düşüncesi vardır. Ancak bu düşünce, -her ne kadar katı bir lafzî yorum yapılması durumunda risk yaratıyor olsa da- Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410⁶⁶uncu maddesine açıkça aykırıdır. *Olan hukuk* bakımından hakem kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi davası konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesinde açılmalıdır. Ancak *olması gereken hukuk* bakımından durum farklıdır ve kanaatimizce bu düşünce yerindedir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun mevcut sisteminde yargılamanın yenilenmesi bakımından ilk derece mahkemesinin görevli kılınmasının sebebi, 7101 sayılı Kanun'un gerekçesinde yoktur. Söz konusu gerekçede yalnızca, tahkim yargılama sisteminin daha hızlı bir şekilde yapılabilmesi için Tasarıyla görevli ve yetkili mahkemenin açıkça belirlenerek bu sorunun da çözüme kavuşturulmakta olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla ilk derece mahkemelerinin neden tercih edildiği konusunda yorum yapabilmek zordur. Kanun koyucu hakem mahkemesini devlet yargısında ilk derece mahkemesinin surrogatı olarak görüp, hakem kararına karşı yargılamanın yenilenmesinde konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesinin görevli olacağını hükme bağlamış olabilir. Ancak bölge adliye mahkemesinin -iptal davasında olduğu gibi- ilk derece mahkemesi olarak faaliyet gösterdiği durumlar da vardır⁶⁶. Ayrıca 7101 sayılı Kanun öncesi dönemde tahkimde yargılamanın yenilenmesinde bölge adliye mahkemesi görevli kılınmıştır. Tüm bu hâller, kanun koyucunun görevli mahkemeyi belirlerken özel bir gerekçeyle tercih yapmadığı algısını yaratmaktadır. Eğer amaç, genel gerekçede belirtildiği gibi tahkim yargılama sisteminin daha hızlı bir şekilde yapılabilmesi ise⁶⁷, kanaatimizce yargılamanın yenilenmesi bakımından asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesinin değil, üst derece mahkemelerinden birinin görevli olması gerekir. Nitekim yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ya da reddi kararına karşı olağan kanun yollarına başvurulması ihtimalinde, ilk derece mahkemesinin görevli olduğu bir sistemde üç aşamalı bir inceleme yapılması söz konusu olabilecektir. Bu da tahkimin olumlu yönlerinden⁶⁸ biri olarak görülen yargılama süresinin daha kısa olması⁶⁹ ile bağdaşmaz.

Tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin üst derece mahkemesi olması yönündeki görüşümüz, karşılaştırmalı hukukta da kabul görmekte-

⁶⁶ Taşpınar Ayvaz (n 43) 474; ayrıca bu yönde bkz. Yargıtay 11. HD E 2021/ 2786 K 2022/ 5132 T 21/6/2022.

⁶⁷ Serpil Işık, *MTK ve HMK Kapsamında Hakem Kararlarına Karşı İptal Davası* (On İki Levha 2022) 383, 384.

⁶⁸ Tahkimin olumlu ve olumsuz yönleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Deren Yıldırım (n 1) 37 vd; Özbek (1) 247 vd.

⁶⁹ Deren Yıldırım (1) 38 vd; Özbek (1) 274 vd.

dir. Örneğin İsviçre Federal Medenî Usul Kanunu'nun yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 396'ncı maddesinin atfıyla uygulanan 356'ncı maddenin birinci fıkrasına göre, kanton, hakem kararına karşı iptal davası ve yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme olarak bir yüksek mahkeme belirler⁷⁰. Her ne kadar Alman hukukunda tahkimde yargılamanın yenilenmesine yönelik düzenleme olmasa da, doktrinde, iptal davası açma süresinin geçmesinden sonra yargılamanın yenilenmesinin eyalet yüksek mahkemesinden talep edilebileceği savunulmaktadır⁷¹. Bu durum, milletlerarası tahkimde ilk derece mahkemeleri yerine yargı sistemindeki yüksek mahkemelerin görevli olmasının⁷² yansımaları olarak nitelendirilebilir. Ni-

⁷⁰ İsviçre hukukunda iptal davası ve yeniden yargılama bakımından görevli mahkemenin yüksek mahkeme olmasının sebebi, bunların özel bir egemenlik karakterini haiz olması olarak gösterilmektedir. Art. 356 sZPO'da öngörülen görev kuralı kesindir. Kantonlar ve taraflar bu maddede düzenlenen görev kuralını değiştiremezler. Sutter-Somm Thomas, Seiler Benedikt 'Art. 356' in Sutter-Somm Thomas, Seiler Benedikt (Hrsg) *Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung* (Schulthess 2021) 1472; Pfisterer (n 64) 41 ff.

⁷¹ Bu durumda, tahkimde yargılamanın yenilenmesine ilişkin bir düzenleme olmadığı için, uygulanacak usul tartışmalıdır. Nitekim § 584 ZPO gereğince yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren mahkemeye yapılması gerekir. Ancak devlet yargısında mahkemelerin aksine, tahkim yargılamasında nihai kararın verilmesiyle hakemlerin görevi sona ereceği için (*functus officio*), karar mercii (hakem mahkemesi) artık mevcut değildir. Doktrinde, kısmî karar verilmekle birlikte kalan kısım için hakem mahkemesinin görevine devam ediyor olduğu hâllerde, kısmî karar bakımından yargılamanın yenilenmesinin aynı hakem mahkemesinden istenebileceği kabul edilmektedir, (Doktrinde, kısmî karar bakımından da hakemlerin görevinin sona erdiği belirtilerek bu görüş eleştirilmektedir. Bu yönde bkz. Schlosser, (n 23) 360, dp. 10; ancak bu görüşü savunan yazarlar, hukukun gelişimi için bu konuda hakem kararlarının bağlayıcı etkisinin kırılması gerektiğini belirtmektedir. Schlosser, (n 23) 360; Buchwitz (n 23) 219). Bunun dışındaki hâllerde ise, yeniden yargılama sebepleri aynı zamanda kamu düzeninin ihlali teşkil edeceğinden § 1059 ZPO gereğince eyalet yüksek mahkemesinde iptal davası açılabilirliği belirtilmektedir. Ancak iptal davası için öngörülen üç aylık sürenin dolması durumunda, her zaman olmamakla birlikte genellikle yargılamanın yenilenmesi sebepleri ahlâka aykırı ve hileli davranışlarla örtüştüğü için, "Ahlâka aykırı olarak bir başkasına zarar veren kimse, bu zararı karşılamakla yükümlüdür" hükmünü içeren § 826 BGB gereğince hakem kararının iptalinin mümkün olacağı savunulmaktadır, (Schlosser (n 23) 687; Buchwitz (n 23) 219; ayrıca BGH, NJW 2001, 373). Yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen eyalet yüksek mahkemesinin hakem kararını iptal etmesi hâlinde, uygun durumlarda taraflardan birinin talebi üzerine uyuşmazlık yeni bir karar için eski hakem heyetine geri gönderilebilir. Bu durumda, yargılamanın yenilenmesinin dayandığı sebep önemlidir. Eğer sebep, hakem heyetinin yolsuzluk yapması gibi bir durumdan kaynaklanıyorsa, uyuşmazlık eski hakem heyetine geri gönderilmemeli ve hakem kararı iptal edildikten sonra taraflarca yeni hakem seçilmeli veya hakem heyeti oluşturulmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi sebebinin hakem veya hakem heyetinden kaynaklanmadığı hâllerde ise, hakem heyeti yeniden toplanmalı ve uyuşmazlık hakkında yeniden karar vermelidir. Doktrinde, mevcut düzenleme eksikliği karşısında ileri sürülen bu çözüm önerileriyle birlikte, tahkimde yargılamanın yenilenmesi hakkının münferit olarak tanınması gerektiği vurgulanmaktadır, (Bu doğrultuda yapılacak düzenlemede, yargılamanın yenilenmesi talebinin, yeniden yargılamayı bizzat yapacağı için eyalet yüksek mahkemesinden daha elverişli şartlar sunan hakem mahkemesi önünde ileri sürülmesinin kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. Buchwitz (n 23) 219. Aksi görüş için bkz. Schlosser (n 23) 685–689; Wolfgang Voit, '§ 1059 Aufhebungsantrag' in Hans-Joachim Musielak und Wolfram Voit (Hrsg) *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz* (21. Aufl. Vahlen 2024) ZPO § 1029 Rn. 23, ZPO § 1059 Rn. 26.

⁷² Bilgehan Yeşilova, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi* (Güncel 2008) 101 vd.



tekim milletlerarası tahkimde sahip olduğu önem sebebiyle özellikle iptal davalarında üst derece mahkemelerinin görevli olmasına özen gösterilmektedir⁷³. İptal davası hukukî niteliği itibarıyla yargılamanın yenilenmesine benzetilmektedir⁷⁴. Bir safhasında mahkemenin kesin hüküm teşkil eden kararının iptalini ihtiva eden yargılamanın yenilenmesi bakımından görevli mahkemenin iptal davası ile aynı mahkeme olarak belirlenmesi, hem mahkemenin bu yönde ihtisaslaşmasına hem tahkimin amacına uygun olarak yargılama süresinin kısa olmasına hem de tahkime olan güvenin temin edilmesine hizmet eder. Bu doğrultuda, ilk bakışta, iptal davasında görevli olan bölge adliye mahkemesinin yargılamanın yenilenmesinde de görevli mahkeme olmasının kabulünün yerinde olacağı söylenebilir. Bununla birlikte vurgulamak gerekir ki, kanun koyucu, bu düşüncenin aksine bir yaklaşımla, yukarıda incelemiş olduğumuz yasal değişiklikler silsilesinde yargılamanın yenilenmesi davası ile iptal davası bakımından her zaman farklı mahkemeleri görevli kılmıştır. Nitekim 7101 sayılı Kanun ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde tahkimde yargılamanın yenilenmesi bakımından görevli mahkeme bölge adliye mahkemesi yerine asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi olarak belirlenirken, anılan Kanun'un 60'ncı maddesi ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun iptal davasını düzenleyen 439'uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*tahkim yerindeki mahkemede*" ibaresi "*tahkim yeri bölge adliye mahkemesinde*" şeklinde, beşinci fıkrasında yer alan "*mahkeme*" ibaresi "*bölge adliye mahkemesi*" şeklinde değiştirilmiş ve böylece hakem kararlarının iptali davalarında görevli mahkeme, bölge adliye mahkemesi olmuştur. İptal davasına ilişkin olarak yapılan bu değişiklik Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun usule ilişkin hükümleriyle uyum sağlanması sebebiyle yerindedir. Ancak bu durumda bölge adliye mahkemesi ilk derece mahkemesi olarak iptal davasını incelemektedir ve verdiği karar temyiz edilebilmektedir. Yargıtay ise, temyiz incelemesini iptal sebepleriyle sınırlı olarak yapmaktadır. Diğer bir ifadeyle Yargıtay, bölge adliye mahkemesinin incelediği hususları tekra- ren incelemektedir. Bu durum, tahkim yargılamasının ilke olarak daha kısa olması amacıyla açıkça çelişmektedir⁷⁵. Bu sakıncanın da aşılabilmesi için, bir adım daha ileri gidilerek, Yargıtay'ın bir dairesinin hakem kararlarına karşı iptal davası ve yargılamanın yenilenmesinde görevli olmasının ve bu dairenin vereceği kararlarının kesin olduğunun kabulü uygun bir çözüm olacaktır⁷⁶. Görevli mahkemeye ilişkin

⁷³ Yeşilova (n 73) 101-102.

⁷⁴ Atalı, Ermenek ve Erdoğan (n 1) 768; Erdoğan (n 2) 112.

⁷⁵ Aynı yönde bkz. Sema Taşpınar, 'Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları Konusunda HMK Hükümlerinin Uygulanması' (2013) IVXX. Çözüm Arama Konferansı İç Tahkim Ve Uygulamaları 49-54.

⁷⁶ Hukukumuzda milletlerarası tahkim ve iç tahkim kurallarında UNCITRAL Model Kanunu sisteme uyum sağlandığı dikkate alındığında, UNCITRAL Model Kanunu'nda düzenlenmeyen ve bu sebeple ruhuna aykırı kabul edilen iptal davasında temyiz yolu da böylece kaldırılmış olur. Yavuz Alangoya, Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren Yıldırım, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Önerileri (İstanbul Barosu Yayınları 2006) 242.

bu değişikliğin münferiden ve tereddüde mahal bırakmayacak şekilde yapılması hâlinde, üzerinde durulan üç temel sorun da ortadan kalkacaktır.

SONUÇ

Tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeye ilişkin olarak inceleme yapılan bu çalışmada ulaşılan sonuçlar şu şekildedir:

1. Birçok hukuk sisteminde hakem kararlarının kesin hüküm etkisine ilişkin münferit düzenleme varken, Hukuk Muhakemeleri Kanunu bu yönde bir düzenleme ihtiva etmemektedir. Ancak bu durum, Türk hukukunda hakem kararlarına kesin hüküm etkisi atfedilmediği şeklinde yorumlanmamalıdır. Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde, kesin hüküm etkisini bertaraf etmeyi sağlayan yargılamanın yenilenmesi kurumu düzenlenmiştir.

2. Yargılamanın yenilenmesi, kanun yolu benzeri karakteri haiz geniş anlamda hukukî çare niteliğinde olan usulî bir inşaf davadır.

3. Karşılaştırmalı hukuk düzenlemeleri dikkate alındığında, tahkimde yargılamanın yenilenmesinin her hukuk sisteminde kabul edilmediği görülmektedir. Alman hukukunda durum böyledir. Bununla birlikte, Alman hukuku doktrinde, bazı önemli ve istisnaî durumlarda, hakem kararının kesin hüküm etkisine sıkı sıkıya bağlı kalınmasının adalet anlayışıyla bağdaşmayacağı vurgulanarak, bu yönde yasal boşluğun doldurulması yönünde önerilerde bulunmaktadır.

4. Hakem kararları verildikleri anda kesin hüküm teşkil ettiği için, hakem kararının verilmesi itibarıyla şartları varsa yargılamanın yenilenmesi davası açılabilir.

5. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde tahkimde yargılamanın yenilenmesi sebeplerini sınırlandırmıştır, ancak bu durum eleştiriye açıktır.

6. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde mahkemenin kararının kesin olduğu belirtilmediği için, mevcut durumda yargılamanın yenilenmesi davası sonunda verilen karara karşı olağan kanun yollarına başvurmak mümkündür.

7. Tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkeme, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu döneminden beri tartışmalı bir konu olmuştur. Bu dönemde, tahkimde yargılamanın yenilenmesi ayrı bir madde ile kabul edilmekle birlikte, bunun usulü düzenlenmediği için, doktrinde görevli mahkemeye ilişkin olarak üç farklı görüş ileri sürülmüştür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu ise, ileri sürülen üçüncü görüşü benimseyerek, yargılamanın yenilenmesi talebinin incelenmesi aşaması ile bu talebin kabulü hâlinde yapılacak yeniden yargılama aşamasını birbirinden ayırmıştır.

Her ne kadar Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeyi atfı yoluyla belirleyen bir düzenleme yapılmış olsa ve o dönemde doktrinde bu durumun geçmiş tartışmaları bitireceği düşünülse de, tahkimde yargılamanın yenilenmesi davasında görevli mahkeme bakımından sorun farklı açılardan devam etmiştir.



8. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde yapılan ilk düzenlemede, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen işlerde görevli mahkemenin bölge adliye mahkemesi olduğu kabul edilmiştir. Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu 1 Ekim 2011'de yürürlüğe girmesine rağmen, bölge adliye mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihine kadar faaliyete başlamamış ve bu durum tahkimde görevli mahkemeye ilişkin tartışmalar yaşanmasına neden olmuştur. Bölge adliye mahkemelerinin faaliyete başlaması akabinde sorunun çözülmüşken, 28.2.2018 tarihinde kabul edilen, 15.3.2018 tarihli ve 30361 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7101 sayılı Kanun ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinde değişiklik yapılmış ve görevli mahkemenin konusuna göre asliye hukuk veya asliye ticaret mahkemesi olacağı kabul edilmiştir. Çalışmada mevcut düzenlemeye ilişkin sorunlar tespit edilerek çözüm önerileri getirilmiştir.

9. Mevcut yasal düzenleme bakımından üzerinden durulan ilk sorun, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesinin lafzından kaynaklanmaktadır. Nitekim anılan hüküm görevli mahkemeyi tahkim yargılaması için belirlemektedir ve yargılamanın yenilenmesi davası tahkim yargılamasının bitmesi akabinde açılmaktadır. Söz konusu durum, katı bir lafzî yorum yapılması hâlinde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin tespiti bakımından tereddüt yaratabilir. Bu tereddüt, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 443'üncü maddesinde tahkimde yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin özel olarak düzenlenmesi yahut anılan maddede Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 410'uncu maddesine açıkça atıf yapılarak, 410'uncu maddede de yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin ayrıca düzenlenmesi yoluyla aşılabilir.

10. Mevcut yasal düzenleme bakımından üzerinden durulan ikinci sorun, yargılamanın yenilenmesi ile mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen diğer işler için ortak bir görevli mahkeme belirlenmiş olmasıdır. Zira, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 416'ncı maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen sebeplerden birinin varlığı hâlinde hakem seçimi yapan mahkemenin, yargılamanın yenilenmesi talebini de inceleyecek olması tarafların tahkim sürecine ve mahkemeye duydukları güveni zedeleyebilir. Her ne kadar davada yargılamanın yenilenmesinde hükmü veren mahkeme görevli olsa da, burada değerlendirme devlet yargısından farklı yapılmalıdır. Nitekim taraf hâkimiyetinin esas olduğu ve mahkemenin hakem kararına müdahalesinin olağanüstü ve istisnâî hâllerde kabul edildiği tahkim yargılamasında tarafsızlığa duyulabilecek şüphenin bertaraf edilmesi şarttır. Söz konusu sakıncanın giderilebilmesi için, yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemenin, mahkeme tarafından yapılacağı belirtilen diğer işlerde görevli mahkeme ile aynı mahkeme olarak belirlenmemesi gerekir.

11. Mevcut yasal düzenleme bakımından üzerinde durulan üçüncü sorun, tahkimde yargılamanın yenilenmesinde ilk derece mahkemelerinin görevli mahkeme olarak belirlenmesidir. Bu durum, hem tahkimin olumlu bir yönü olarak görülen

yargılama süresinin kısa olması bakımından sakınca yaratır hem de hakem kararının kesin hüküm etkisini bertaraf eden yargılamanın yenilenmesi gibi bir konuda verilen karara duyulan güveni zedeleyebilir. Nitekim karşılaştırmalı hukuk düzenlemelerinde, sahip olduğu önem sebebiyle özellikle iptal davalarında üst derece mahkemelerinin görevli olmasına özen gösterilmektedir. İptal davasının hukukî niteliği yargılamanın yenilenmesine benzemektedir. Dolayısıyla bu iki dava bakımından üst derece mahkemesinin görevli olması, hem mahkemenin bu yönde ihtisaslaşmasına hem tahkim yargılamasının devlet yargısına kıyasla hızlı olmasına hem de tahkime olan güvenin temin edilmesine hizmet eder. Bu doğrultuda, ilk bakışta, iptal davasında görevli olan bölge adliye mahkemesinin yargılamanın yenilenmesinde de görevli mahkeme olmasının kabulünün yerinde olacağı söylenebilir. Ancak bölge adliye mahkemesinin ilk derece mahkemesi olarak iptal davasını incelediği ve bu davada verilen karara karşı kanun yoluna gidilmesi hâlinde Yargıtay'ın temyiz incelemesini iptal sebepleriyle sınırlı olarak yaptığı dikkate alındığında, mevcut durumun, tahkim yargılamasının ilke olarak daha kısa olması amacı ve faydasıyla açıkça çelişmekte olduğu görülmektedir. Bu sakıncanın da aşılabilmesi için, bir adım daha ileri gidilerek, Yargıtay'ın bir dairesinin hakem kararlarına karşı iptal davası ve yargılamanın yenilenmesinde görevli olmasının ve bu dairenin vereceği kararların kesin olduğunun kabulü yerinde olacaktır. Bu yönde değişikliğin yargılamanın yenilenmesinde görevli mahkemeyi münferiden yahut atıf yoluyla ayrıca belirleyen bir düzenleme ile yapılması, üzerinde durduğumuz üç sorunun da çözülmesini sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

Akkaya T, *Medenî Usûl Hukukunda İstinaf* (Yetkin 2009)

Alangoya Y, *Medenî Usul Hukukumuzda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi* (Fakülteler Matbaası 1973)

Alangoya Y, Yıldırım K ve Deren Yıldırım N, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Önerileri* (İstanbul Barosu Yayınları 2006)

S. Şakir Ansay, 'Muhakemenin İadesi' (1938) [4] 471

Arslan R, *Medeni Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi (İade-i Muhakeme)* (Turhan Kitapevi 1977)

Arslan R vd, *Medenî Usûl Hukuku* (9. bs Yetkin Yayınları 2023)

Atalı M, Ermenek İ ve Erdoğan E, *Medenî Usûl Hukuku* (6. bs Yetkin Yayınları 2023)

Aydemir F, 'Ticaret Mahkemelerinin Teşkilat Ve Görevine İlişkin 6545 Sayılı Kanun Değişikliği' (2016) 8 [2] Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 239

Balkar Bozkurt S, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Hakemlerin Bağımsızlık Yükümlülüğü* (On İki Levha Yayıncılık 2016)



- Belgesay M R, *Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (İÜHF Yayınları 1939)
- Berkin N M, *Tatbikatçılara Medenî Usul Hukuku Rehberi* (Filiz 1981)
- Bilge N ve Önen E, *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri* (3. bs Sevinç Matbaası 1978)
- Buchwitz W, *Schiedsverfahrensrecht* (Springer 2019)
- Budak A C, ‘Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Tahkim Hükümleri’, (2012) [1] LEGAL Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi 31
- —, ‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Görev, Yetki ve Yetki Sözleşmesi (HMK m.5-19) Konularında Getirdiği Yenilikler’ (2013) [Özel Sayı] Bankacılar Dergisi 42
- De Ly F ve Sheppard A, ‘ILA Final Report on Res Judicata and Arbitration’ (2009) 1 [25] Arbitration International 67
- Deren Yıldırım N, *Türk, İsviçre ve Alman Medeni Usul Hukukunda Kesin Hükümün Sübjektif Sınırları (Kesin Hükümün 3. Kişilere Sirayeti Sorunu)* (Alfa 1996)
- —, ‘Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri’ (2002) [4] Ankara Barosu Dergisi 37
- Erdoğan E, *Hakem Kararlarının Kesin Hüküm Etkisi* (2. bs Yetkin Yayınları 2020)
- Ermenek İ, ‘Tahkimde Hukuki Dinlenilme Hakkının Korunması’ iç Ali Yeşilirmak vd (ed) *Tahkimde Güncel Sorunlar (I-IV)* (On İki Levha Yayıncılık 2024) 33
- Eroğlu O, *Tahkimde Yargılamanın Yenilenmesi* (Seçkin 2022)
- Göksu T, *Schiedsgerichtsbarkeit* (DIKE Verlag 2014)
- Göksu M, *Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim* (5. bs Seçkin Yayınları 2023)
- Gözler K ‘Res Iudicata’nın Türkçesi Üzerine’ (2007) 2 [56] Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 45
- Işık S, *MTK ve HMK Kapsamında Hakem Kararlarına Karşı İptal Davası* (On İki Levha 2022)
- İyilikli A C, *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm* (Yetkin Yayınları 2016)
- Karaaslan V, ‘Hâkimin Tarafsızlığı İlkesi İle Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi Arasındaki İlişki’ (2014) 4 [2 MİHBİR Özel Sayısı] SDÜHFD 97
- Klement D, *Rechtskraft des Schiedsspruchs* (Nomos 2018)
- Kuru B, *Hukuk Muhakemeleri Usulü* (3. bs Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1974)
- —, ‘Hukuk Muhakemeleri Usulü C.VI (6. bs Demir 2001)

Münch J, ‘ZPO § 1059 Aufhebungsantrag’ in Thomas Rauscher und Wolfgang Krüger (Hrsg) *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen* (6. Aufl. C. H. Beck 2022)

Namlı M, *Türk ve Fransız Medenî Usûl Hukuku’nda Yargılamanın Yenilenmesi* (Beta 2014)

Okumuş N, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Hakem Kararlarının İptali* (On İki Levha 2021)

Olgaç S, ‘Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları’ (1965) Tahkim-IV Ticaret ve Banka Hukuku Haftası 29 Kasım-4 Aralık 1965 193

İbrahim Özbay ‘Yargıtay’ın Son Kararları Işığında Hakem Kararlarına Karşı Açılacak İptal Davasına İlişkin HMK m. 439 Hükmünün Zaman Bakımından Uygulanması’ (2014) 16 [Özel Sayı] Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan 779

Özbay İ ve Korucu Y, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim* (Yetkin Yayınları 2016) Özbek M S, *Tahkim Hukuku C. I* (Yetkin Yayınları 2022)

Pekcanitez H, *İcra-İflas Hukukunda Şikâyet*, (Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları 1986)

— —, ‘Medeni Yargıda Adil Yargılama’ (1997) [2] İzmir Barosu Dergisi 35

Pekcanitez H, Atalay O ve Özekes M, *Medeni Usul Hukuku* (14. bs Yetkin Yayınları 2013)

— —, *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı* (11. bs On İki Levha 2023)

Pfisterer S, ‘Art. 356’ in Christopher Boog usw (Hrsg) *Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung*, Band I-III (2. Aufl. Stämpfli 2014) 41

Planinic T und Erk N, ‘Art. 356 Zuständige staatliche Gerichte’ in Myriam A. Gehri, Ingrid Jent-Sørensen und Martin Sarbach (Hrsg) *OFK - Orell Füssli Kommentar-Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung* (3. Aufl Orell Füssli Verlag AG 2023) 976

Schlosser P, ‘Schiedsgerichtsbarkeit und Wiederaufnahme’, (1997) Festschrift für Hans Friedhelm Gaul 679

— —, ‘Schiedsrichterliches Verfahren’ in Reinhard Bork und Herbert Roth (Hrsg) Stein/ Jonas Kommentar zur Zivilprozessordnung C 10 (23. Aufl Mohr Siebeck 2014) 1

Schütze R A, ‘Schiedsrichterliches Verfahren’ in Rolf A. Schütze (Hrsg) Wicze- rek/Schütze Zivilprozessordnung und Nebengesetze Großkommentar (4. Aufl de Gruyter 2014)

Selçuk S, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Hakem Kararlarının İptali* (Yetkin Yayınları 2018)



Tafelmaier A R, *Schiedsspruch und staatliche Gerichtsbarkeit* (Duncker & Humblot 2018)

Tanrıver S, ‘Hukuk Yargısı (Medenî Yargı) Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı’ (2004) [53] TBB Dergisi 191

— —, *Medenî Usul Hukuku C. II* (2. bs Yetkin Yayınları 2022)

Taşpınar Ayvaz S, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması* (Yetkin Yayınları 2013)

— —, ‘Hakem Kararlarına Karşı Kanun Yolları Konusunda HMK Hükümlerinin Uygulanması’ (2013) IVXX. Çözüm Arama Konferansı İç Tahkim Ve Uygulamaları 49

— —, ‘Asliye Ticaret Mahkemeleri Hakkında Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Tahkimde Görevli Mahkeme’ (2014) 16 [Özel Sayı] Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcantez’e Armağan 469

Sutter-Somm T, Seiler B S, ‘Art. 356’ in Thomas Sutter-Somm und Benedikt Seiler (Hrsg) *Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung* (Schulthess 2021) 1471

Topuz G ve Konan B, ‘Geçmişten Gümümüze Türk Hukukunda Hâkimin Tarafsızlığı’ (2017) 66 [4] Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 763

Torun F, ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Fazlı Aslaner/Türkiye Kararı Bağlamında Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkı’ (2020) 37 [1] Anayasa Yargısı 281

Umar B, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (2. bs Yetkin 2014)

Üstündağ S, *Medeni Usul Hukukunda Kanun Yolları ve Tahkim* (İÜHF Yayınları 1968)

Voit W, ‘§ 1059 Aufhebungsantrag’ in Hans-Joachim Musielak und Wolfram Voit (Hrsg) *Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz* (21. Aufl Vahlen 2024)

Vuraloğlu M O, ‘HMK’nın Tahkim Hakkındaki Hükümleri’ (2011) 8 [2] Prof. Dr. Erhan Adal’a Armağan, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1055

Yeşilirmak A, ‘Tahkim’ iç. Hakan Pekcantez vd. ed *Pekcantez Usûl Medenî Usûl Hukuku* (On İki Levha 2017)

Yeşilova B, *Milletlerarası Ticari Tahkimde Nihai Karardan Önce Mahkemelerin Yardımı ve Denetimi* (Güncel 2008)

Yılmaz E, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi* (2. bs Yetkin Yayıncılık 2013)

— —, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) Şerhi C. IV* (4. bs Yetkin Yayınları 2021)