



Yabancı Mahkemeler Lehine Yapılan Yetki Anlaşmasında Seçilen Mahkemenin Belirli Olmamasından Kaynaklanan Meseleler

Issues Arising from Uncertainty of Chosen Court in Choice-of-Forum Agreements Conferring Jurisdiction on Foreign Courts

Ilyas Arslan*

Öz

Türk hukukunda 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) m.47 hükmüyle yabancılık unsuru içeren borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların yabancı devlet mahkemelerinde çözümlenmesi konusunda yetki anlaşmaları akdetme yetkisi tanınmıştır. Yargıtay, MÖHUK m.47'de yer almamasına rağmen, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği için seçilen yabancı mahkemenin/mahkemelerin belirli olması şartını aramaktadır. Ancak, Yargıtay'ın yabancı mahkemenin belirli olması şartına ilişkin içtihatlarında, söz konusu şartın aranmasına haklı kılan gerekçeler ortaya konmadığı gibi, yakın tarihli çoğu kararında gerekçe olarak yalnızca yetki anlaşmasıyla Türk mahkemelerinin yetkili kılınmasının hukuki rejimini belirleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.17-18'e dayandığı görülmektedir. Daha da önemlisi, Yargıtay'ın yakın tarihli içtihatları dahi birbiriyle çelişki arz etmektedir. Bu durum, MÖHUK m.47'ye güvenerek Türk mahkemelerinin yetkisinin bertaraf edildiği ve olası uyuşmazlığın yabancı mahkeme önünde görüleceği düşüncesiyle hareket eden tarafları belirsizliğe itmektedir. Kaldı ki söz konusu şartın aranmasının, milletlerarası yetki anlaşmalarının amacı ve işlevi karşısında ne derece yerinde olduğu da tartışmaya açıktır. Ayrıca MÖHUK m.47 bakımından söz konusu şartın aranması, kimi hallerde yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren kimi anlaşmaların geçerliliğine ilişkin problemleri de ortaya çıkarabilecektir.

Anahtar Kelimeler

Yetki Anlaşmaları, Yabancı Mahkemeleri Yetkilendiren Anlaşmalar, MÖHUK m.47, Yabancı Mahkemenin Belirli Olması, Yetki Anlaşmasının Geçerliliği

Abstract

In Turkish law, Article 47 of Turkish Code on Private International Law and International Civil Procedure no.5718 (CPIL) allows parties to agree on foreign courts to resolve disputes arising out of contractual relationships with foreign elements. Although there's no such stipulation in Art.47, the Court of Cassation demands that a foreign court(s) chosen by the parties must be determined specifically in the choice-of-forum agreement. However, the Court has not revealed reasonable or justified reasons for their decisions. More recently, the Court has based its decisions only on Art.17-18 of Turkish Code on Civil Procedure which determines the legal regime of choice-of-forum agreements in Turkish courts. More importantly, even the most recent decisions in the Court regarding the application of this condition in question contradicts each other. This situation pushes the parties, who believe that the competence of Turkish courts have been abolished and possible disputes will be heard before foreign courts by relying on Art.47 of CPIL, to the uncertainty. Moreover, it can also be argued as to what extent it's appropriate to seek for this condition in terms of the purpose and function of choice-of-forum agreements.

Keywords

Choice-of-Forum Agreements, Choice-of-Forum Agreements on Foreign Courts, Art.47 of the CPIL, the Certainty of the Foreign Court, Validity of Choice-of-Forum Agreements

* Sorumlu Yazar: Ilyas Arslan (Dr. Öğr. Üyesi), Yalova Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yalova, Türkiye
E-posta: ilyas.arslan243@gmail.com ORCID: 0000-0002-1567-2630

Atf: Arslan I, "Yabancı Mahkemeler Lehine Yapılan Yetki Anlaşmasında Seçilen Mahkemenin Belirli Olmamasından Kaynaklanan Meseleler" (2020) 40(1) PPIL 299. <https://doi.org/10.26650/ppil.2020.40.1.0011>



Extended Summary

The condition that foreign court(s) must be determined specifically is not included among the conditions sought in Art.47 of the CPIL for the validity/acceptability of choice-of-forum agreements in foreign courts. It's not clear whether 'any court in different parts of the country of a foreign state' or 'a particular court of a foreign state' is meant by the expression 'the court of a foreign state' in Art.47 of the CPIL. This uncertainty causes a problem with the validity of agreements, which confers jurisdiction on the courts of a foreign state. In Turkish doctrine, the prevailing opinion is that it's not necessary to specify a chosen foreign court(s), so therefore there's no need to seek a condition that a foreign court(s) is certain. In comparative law, the same approach is generally adopted for the choice-of-forum agreements in foreign courts. Accordingly, there's no need to draft an agreement which indicates a competent court(s) locally in a foreign country.

The Court of Cassation (the Court), on the other hand, consistently demands that a foreign court(s) must be determined specifically in order for the choice-of-forum agreements to be valid in accordance with Art.47 of the CPIL. Since every state has the authority to determine the international competence of its courts officially, this condition can be sought in Turkish law for the acceptance of legal consequences of choice-of-forum agreements in a foreign court. Therefore, seeking this condition does not contradict the authority of the Turkish state to determine the international competence of its courts, nor does it contradict the authority of a foreign state, whose court(s) are chosen by an agreement, to determine the international competence of its courts. However, it's also arguable as to how it is appropriate to seek for the condition of certainty in terms of purpose and function of international choice-of-forum agreements. Unlike a choice-of-forum agreement in Turkish courts, parties of a choice-of-forum agreement in foreign courts may have various practical and legal interests that justify authorizing the judicial bodies of that state as a whole, rather than determining a particular court of a foreign state. Parties may prefer to identify the most appropriate one among different jurisdictions for their interests and to subject their disputes to this jurisdiction by conferring jurisdiction to foreign state courts in general. In this regard, it's not appropriate to interpret a choice-of-court agreement in favour of foreign courts as having the absolute function of determining in which city court the case will be heard in the country of a foreign state by relying on Art.47 of the CPIL.

Over time, it may be required for judicial bodies to add some conditions to Art.47 of the CPIL to protect the interests of parties of the agreement. In this context, the condition that a foreign court chosen by the parties must be certain may also be regarded by the Court as a necessary condition for the application of Art.47 of the CPIL. However, in its decisions the Court only relies on Art.17-18 of the CPC, which entitles the parties to determine the locally competent court in Turkey by signing

a choice-of-forum agreement, without providing any other justification. It's not appropriate for two reasons why the Court has based its decisions only on Art.18 without giving any other reason.

First of all, Art.17-18 regulates the legal regime of choice-of-forum agreements in Turkish courts in cases which include foreign or local elements, although choice-of-forum agreements in foreign courts are not covered by these provisions. Therefore, Art.17-18 is not a legal justification for the existence of the condition in question. Secondly, Art.47 of the CPIL and Art.17-18 of the CPC have completely different purposes and perform different functions in determining the international jurisdiction of Turkish courts. Therefore, it's not appropriate in seeking this condition for Art.47 since Art.18(2) stipulates that a locally competent court(s) must be shown in the agreement in favour of Turkish court(s). More importantly, the decisions of the Court contradict with each other on the issue of whether the condition of certainty should be sought. For these reasons, this condition cannot be considered as foreseeable and reasonable for the parties that have signed an agreement in favor of foreign state courts by relying on Art.47.

Consequently, when considering the purpose and function of international choice-of-forum agreements, it could not be understood what kind of purpose and function the this condition has in terms of validity/acceptability of agreements in favour of foreign courts. The fact that the Court failure to provide satisfactory grounds and to reach a uniform understanding in terms of the application of this condition may lead to distrust of the parties to the choice-of-forum agreements who rely on Art.47 of the CPIL. This is also incompatible with the requirements and interests of international trade, as it reduces the effectiveness of international choice-of-forum agreements, which is one of the instruments used in the resolution of international commercial disputes.

The aforementioned problem can be resolved explicitly by including this condition in the text of Art.47 of CPIL or by a provision which states that the condition in question cannot be sought for Art.47 of CPIL. It is also possible to reach a similar solution with a decision by the Board of the Unification of Case Law. However, seeking the condition of certainty may not always be a suitable and appropriate solution. Some decisions of the Court show that the problem of whether some agreements in foreign courts are still valid or not may arise, if the condition of certainty is sought for Art.47 of the CPIL. Therefore, we are of the opinion that it would be more appropriate not to seek this condition in terms of choice-of-forum agreements in foreign courts.

Yabancı Mahkemeler Lehine Yapılan Yetki Anlaşmasında Seçilen Mahkemenin Belirli Olmamasından Kaynaklanan Meseleler

Giriş

Borçlar hukuku alanında tanınan sözleşme özgürlüğünün milletlerarası usul hukuku alanındaki uzantısını, milletlerarası karakterli sözleşmelerin taraflarına sunulan, sözleşmeden kaynaklanan bir uyuşmazlığın ortaya çıkması halinde başvurulacak yargı mercini seçme özgürlüğü oluşturmaktadır¹. Günümüzde, bu özgürlük, yetki anlaşması veya tahkim anlaşması akdetmek suretiyle kullanılmakta, böylece taraflar olası bir uyuşmazlığın nasıl ve nerede çözüme kavuşturulacağını önceden belirlemektedir. Devletler de bu tür anlaşmaların kendi hukuk düzenlerinde hangi şartlar altında ne tür hukuki sonuçlar doğurabileceğini düzenleme yoluna gitmektedir.

Türk hukukunda da, çağdaş ulusal hukuk sistemlerine ve milletlerarası anlaşmalarda benimsenen anlayışa paralel olarak, tarafların yetki anlaşması ile sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların çözümünü kendi iradeleriyle Türk mahkemelerinin yetkisine tabi kılabilecekleri veya Türk mahkemelerinin yetkisini dışlayarak yabancı devlet(ler) in mahkemelerinin yetkisine tabi kılabilecekleri anlayışı kabul edilmiştir. MÖHUK² m.40'ın iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına yapmış olduğu atfa istinaden Türk mahkemelerinin seçimine ilişkin yetki anlaşmalarının geçerliliği ve hükümleri, HMK³ m.17-18 hükümlerine tabi kılınmıştır⁴. Bu çalışmanın asıl konusunu ilgilendiren yabancı devlet mahkemelerinin seçimini öngören anlaşmaların hukuki rejimi ise MÖHUK m.47'de düzenlenmiştir. Kanun Koyucu, MÖHUK m.47 hükmüyle, tarafların yetki anlaşmasıyla yabancı unsurlu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar bakımından milletlerarası yetkisi doğabilecek Türk mahkemelerinin yetkisini dışlayarak, yabancı bir devlet mahkemesini/mahkemelerini yetkilendirmelerine izin vermiştir. Başka bir deyişle, Kanun Koyucusu, bir yandan tarafların uyuşmazlığın yabancı devlet mahkemelerinde çözümlenmesi konusundaki iradelerine itibar etmiş, diğer yandan bu tür anlaşmaların hangi hal ve şartlar altında geçerli sayılacağını düzenlemiş ve Türk

1 Fügen Sargın, *Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Anlaşmaları* (Yetkin 1996) 31-32; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik* (Seçkin 2002) 59; Cemal Şanlı, *Uluslararası Ticari Aktinlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları* (7th edn Beta 2019) 84; Cemal Şanlı, Emre Esen and İnci Ataman-Figanmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk*, (7th edn Beta 2019) 422-423; Berk Demirkol, *Milletlerarası Yetki Anlaşmaları* (Vedat 2018) 2.

2 Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Kanun Numarası: 5718, Kabul Tarihi: 27.11.2007, RG 12.12.2007/26728

3 Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 6100, Kabul Tarihi: 12.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

4 Türk kanunlarında yabancı unsurlu sözleşmelerden doğan davalarda Türk mahkemelerinin seçimine ilişkin yetki anlaşmalarını düzenleyen açık bir hüküm yoktur. Ancak, yabancı unsurlu özel hukuk uyuşmazlıklarında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini düzenleyen MÖHUK m.40 hükmü, iç hukukun yer itibarıyla yetki kurallarına atfı yapmaktadır ve yer itibarıyla yetki kurallarına göre yetkili bir mahkemenin varlığı halinde, söz konusu mahkeme o uyuşmazlık bakımından aynı zamanda milletlerarası yetkili hale gelmektedir. Türk hukukunda tarafların yetki anlaşması akdetmek suretiyle Türkiye'de yer itibarıyla yetkili bir veya birkaç mahkemenin yetkisi konusunda anlaşmaları mümkün olduğuna göre yer itibarıyla yetkinin tesisinde dikkate alınan taraf iradesi, yabancı unsurlu sözleşmelerden doğan davalarda da Türk mahkemelerinin yer itibarıyla ve milletlerarası yetkisinin tesisinde dikkate alınabilecektir. Bu konuda bkz.: Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 423-424; Şanlı (n 1) 87; Aysel Çelikel and B. Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk* (15th edn Beta 2017) 632. Aksi yönde görüş için bkz.: Demirkol (n 1) 98ff.

mahkemelerine bu tür yetki anlaşmalarının hukuki sonuçlarını kabul etme yetkisi/ yükümlülüğü getirmiştir.

Yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir anlaşmanın MÖHUK m.47’de aranan şartları karşılayıp karşılamadığı, dolayısıyla kanunen yetkili Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini bertaraf edip etmediği, bir tarafın yetki anlaşmasına rağmen davayı Türk mahkemelerinde açması halinde tartışılacaktır. Davanın açıldığı Türk mahkemesi, uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetkili olup olmadığını re’sen inceleyememekte, dolayısıyla yabancı mahkeme lehine yapılan bir yetki anlaşmasının varlığını ve geçerliliğini davalının yapacağı yetki itirazı üzerine inceleyebilmektedir⁵. Yetki itirazının yerinde olup olmadığını incelemek durumunda olan söz konusu mahkeme, yetki anlaşmasının geçerliliği için MÖHUK m.47’de aranan şartların karşılanıp karşılanmadığını araştıracaktır. MÖHUK m.47 hükmüne göre, taraflar “*yer itibarıyla yetkinin münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hâllerde*”, “*aralarındaki yabancılık unsuru taşıyan*” ve “*borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlığın*” yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilecektir. MÖHUK m.47’de normatif olarak yer alan bu şartlar dışında, “*yetki anlaşmasına konu teşkil eden ihtilafın belirli veya belirlenebilir olması*” ile “*seçilen mahkemenin belirli veya belirlenebilir olması*” şartlarının da aranması gerektiği belirtilmektedir⁶.

Kanunda açıkça yer almamasına rağmen yabancı mahkeme lehine yapılan bir yetki anlaşmasının geçerliliği için aranan bu iki şarttan ilkinin, bu tür anlaşmaların doğası gereği aranması gereken bir şart olduğu kabul edilmektedir⁷. Zira tarafların hangi hukuki ilişkiden kaynaklandığı belli olmayan, aralarında kurulabilecek her türlü veya herhangi bir hukuki ilişkiden doğabilecek herhangi bir uyuşmazlık için yetki anlaşmaları (veya tahkim anlaşmaları) öngörmeleri demek, önceden tahmin edemeyecekleri uyuşmazlıklar için bile belirli bir mahkeme haricinde diğer tüm mahkemelerin yetkisinden feragat anlamına gelecektir. Yetki anlaşmalarında niteliği gereği bulunması gerektiği belirtilen söz konusu şartta çeşitli ulusal ve uluslararası düzenlemelerde yer verildiği görülmektedir⁸.

Peki, aynı argümanlar “*seçilen mahkemenin belirli olması*” şartı bakımından söylenebilir mi? Tıpkı yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığın belirli veya belirlenebilir olması şartında olduğu gibi, seçilen yabancı devlet mahkemesinin belirli olmasının yetki anlaşmalarında niteliği gereği bulunması gereken bir şart olduğundan söz etmek mümkün müdür? HMK m.18’de yabancılık unsuru içeren/içermeyen uyuşmazlıklar

5 Şanlı, Esen and Ataman-Fıganmeşe (n 1) 452.

6 Şanlı, Esen and Ataman-Fıganmeşe (n 1) 433-434.

7 Ceyda Süral, ‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisine Etkisi’, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2012(100) 167, 194; Demirkol (n 1) 133.

8 Mesela, Brüksel İbis Tüzüğü’nde, İsviçre hukukunda ve Yetki Sözleşmelerine ilişkin 2005 tarihli Lahey Sözleşmesinde yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığın belirli bir hukuki ilişkiden kaynaklanması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Bu husus, Brüksel İbis Tüzüğü m.25(1)’de ve 2005 tarihli Lahey Sözleşmesi m.3(a)’da “*any disputes... with a particular legal relationship*” ifadesiyle ortaya konurken, İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu m.5(1)’de de benzer bir ifadeye yer verilmiştir.

bakımından Türk mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği için aranan “mahkemenin veya mahkemelerin gösterilmesi” şartından yola çıkarak, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartını, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından aranması gerektiği Yargıtay içtihatlarında sıkça vurgulanmaktadır. Acaba, HMK m.18’de yer alan söz konusu şartın yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalara da teşmil edilmesi, milletlerarası yetkiye ilişkin Türk hukukunda kabul edilen temel prensiplerle bağdaşmakta mıdır? MÖHUK m.47’de böyle bir şartın varlığına ihtiyaç duyulmamasına rağmen, kaynağını iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarından biri olarak nitelendirebileceğimiz HMK m.17-18’den alan böyle bir şartı MÖHUK m.47 bakımından da aramanın yetki anlaşmalarının amacı ve işlevi bakımından yerinde olup olmadığı sorusu akla gelmektedir. Haliyle, kanunda aranmayan bir şartı aramanın, böylece tarafların uyumsuzluğunun çözümü konusunda yabancı devletin belirli bir mahkemesine değil, fakat genel olarak tüm mahkemelerine yönelik iradelerini yok saymak anlamı gelip gelmediği sorusu da akla gelmektedir.

Bu çalışmada, kaynağını MÖHUK m.47’nin tatbikine ilişkin Yargıtay içtihatlarından alan yukarıdaki sorulara cevap bulunmaya çalışılacak, böylece seçilen mahkemenin belirli olması şartının yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği için de aranmasının milletlerarası yetki hukuku bakımından yerinde olup olmadığı incelenecektir. Böylece, belirli olma şartının aranmasının milletlerarası yetki hukuku bakımından ortaya çıkarabileceği muhtemel sorunlar ele alınacaktır. Bu kapsamda, özellikle Yargıtay’ın çeşitli dairelerince verilen, söz konusu şartın uygulanmasına yönelik olarak birbiriyle farklılık arz eden içtihatları değerlendirilecektir. Ardından, Yargıtay içtihatları ışığında, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının aranmasının yabancı devlet mahkemeleri lehine yapılan kimi yetki anlaşmaları bakımından ortaya çıkarabileceği özel haller üzerinde durulacak ve bu hallerin yabancı mahkemeleri yetkilendiren bu anlaşmaların geçerliliği/kabul edilebilirliği bakımından ortaya çıkarabileceği sorunları incelenecektir. Şüphesiz, söz konusu tespit ve değerlendirmeleri yapabilmek için, öncelikle MÖHUK m.47’de yer alan şartları karşılayan bir yetki anlaşmasının Türk hukuku bakımından doğurduğu hukuki sonuçları, ardından konumuza ilişkin Türk doktrininde ileri sürülen görüşler ile mukayeseli hukuktaki yaklaşımı konumuzu ilgilendirdiği ölçüde ele almak, konunun anlaşılması bakımından yararlı olacaktır.

I. Türk Hukukunda Yetki Anlaşması ile Yabancı Mahkemelerin Yetkili Kılınması için Aranılan Şartlar ve Bu Şartları Karşılayan Bir Anlaşmanın Doğurduğu Hukuki Sonuçlar

Türk hukukunda taraf iradesiyle yabancı mahkemelerin yetkili kılınabilmesi için gerekli olan şartlara MÖHUK m.47 hükmünde yer verilmiş, tarafların yabancı mahkemeler lehine yetki anlaşması akdetme özgürlüğünün sınırları söz konusu

hükümle çizilmiştir. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir yetki anlaşmasının Türk milletlerarası usul hukukunca öngörülen hukuki sonuçları doğurabilmesi, yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığın MÖHUK m.47’de yer alan şartları karşılmasına bağlıdır. MÖHUK m.47’de aranan şartların karşılanıp karşılanmadığı ise, söz konusu yetki anlaşmasına rağmen davanın Türk mahkemesinde açılması halinde ve davanın açıldığı Türk mahkemesince yapılacak değerlendirmeye bağlıdır.

Şüphesiz burada, MÖHUK m.47’de aranan şartların yabancı mahkeme lehine yapılan bir yetki anlaşmasının geçerlilik şartları mı olduğu, yoksa söz konusu anlaşmaya Türk mahkemelerince etki tanınması için aranan şartlar (kabul edilebilirlik şartları) mı olduğu sorusu akla gelebilir⁹. MÖHUK m.47 hükmünün lafzına bakıldığında, söz konusu şartların yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmasının konusunu teşkil eden hukuki işlem veya ilişkinin niteliğine ilişkin şartlar olduğu görülmektedir. Ayrıca, söz konusu hüküm, doğrudan herhangi bir Türk mahkemesinin (yer itibarıyla ve) milletlerarası yetkisinin taraf iradesiyle tesis edilmesine yönelik şartları değil, kanunen milletlerarası yetkiye sahip olan Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin ortadan kaldırılması için gerekli olan şartları düzenlemektedir. Böylece, MÖHUK m.47 hükmü, MÖHUK’ta yer alan diğer yetki kurallarından farklı olarak, kanunen milletlerarası yetkiye sahip olan Türk mahkemelerinin yetkisiz kılınabilme durumunu düzenlemekte, bunun için tek başına taraf iradesinin yeterli olmadığını, buna ilaveten birtakım şartların da gerekli olduğunu ortaya koymaktadır.

Diğer yandan, bir önceki paragraftaki ifadelerimizden yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir anlaşmanın geçerliliği için tarafların bu konuda karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin gerekli olmadığı sonucuna varılmamalıdır. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar da tıpkı diğer sözleşmeler gibi, sözleşmelerin kurulması ve geçerliliği için Türk hukukunda aranan şartları karşılamalıdır. Bu noktada, taraf iradesinin yabancı bir mahkemenin yetkili kılınmasına yönelik olduğu, dolayısıyla söz konusu yetki anlaşmasının maddi açıdan geçerliliğine seçilen yabancı mahkemenin hukukunun uygulanması gerektiği ileri sürülebilir. Ancak, söz konusu anlaşmanın bir usul hukuku sözleşmesi olarak nitelendirildiği¹⁰, usul hukukuna ilişkin konuların genel olarak *lex fori*’ye tabi olduğu kabul edildiği¹¹, bu bağlamda yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların sadece mahkeme seçimine yönelik değil Türk mahkemelerinin yetkisini bertaraf edici (derogative) bir fonksiyon üstlendiği

9 Nitekim doktrinde MÖHUK m.47’de yer alan şartların yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmalarının geçerliliği için aranan şartlar olduğu ifade edilmektedir. Bkz.: Şanlı, Esen and Ataman-Figameşe (n 1) 432; Vahit Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk* (5th edn 2019) 87. Kimi yazarlar ise, yetki anlaşmasının geçerliliğine ilişkin şartlar ile etki tanınmasına (kabul edilebilirliğine) ilişkin şartlar arasında bir ayrım yapılması gerektiğini, MÖHUK m.47’de yer alan şartların aslında geçerlilik şartı değil, yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmasına etki tanınabilmesi, dolayısıyla yetki anlaşmasının Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde etki doğurabilmesi için aranan şartlar olarak bakılması gerektiğini savunmaktadır. Bkz.: Sargın (n 1) 240-241; Demirkol (n 1) 45-46.

10 Sargın (n 1) 238-239; Mine Akkan, *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku* (15th edn On İki Levha 2017) 305. Nur Bolayır, *Medeni Usul Hukukunda Yetki Sözleşmeleri* (Beta 2009) 46-48; İbrahim Aşık, ‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na göre Yetki Sözleşmesi’ *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2011(97) 11, 20.

11 Çelikel and Erdem (n 4) 481ff; Doğan (n 9) 87; Ergin Nomer, *Devletler Hususi Hukuku* (22th edn Beta 2018) 489.

göz ardı edilmemelidir. Dolayısıyla, Türk mahkemelerinin yabancı mahkemeyi yetkilendiren anlaşmanın sözleşmelerin kuruluşu ve geçerliliğine ilişkin Türk hukukunda kabul edilen kurallara uygun olup olmadığını incelemesi gerekecektir¹². Türk mahkemelerinin MÖHUK m.47’de yer alan şartların yanı sıra, tarafların yabancı mahkemenin/mahkemelerin yetkilendirilmesine yönelik iradelerinin varlığını da araştırması gerekmektedir. Tarafların hukuki ilişkilerinden doğacak uyuşmazlıkların yabancı mahkemelerce çözümü konusunda karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin varlığı, geçerli bir yetki anlaşmasının varlığı için en temel şarttır¹³. Aynı zamanda, yetki anlaşmasına yönelik karşılıklı ve birbirine uygun iradenin dış dünyaya yansıtılması gerekmekte olup, söz konusu irade, hata, hile, cebir veya ikrah gibi irade fesadı hallerinden biriyle sakatlanmamış olmalıdır. Bunların yanı sıra, sözleşme akdetme özgürlüğünün sınırlarını çizen BK¹⁴ m.27 hükmü, bir sözleşme niteliğinde olan yetki anlaşmaları bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaları, kamu düzenine, ahlaka, temel hak ve özgürlüklere aykırı ise, MÖHUK m.47’deki şartları karşılarsa dahi, geçersiz olarak nitelendirilecektir¹⁵.

Yukarıda değindiğimiz şartları karşılayan bir yetki anlaşmasının, daha doğru bir ifadeyle, yetki anlaşmasına konu teşkil eden yabancı unsurlu özel hukuk uyuşmazlığının “*Türk mahkemelerinin yer itibariyle yetkisinin münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği bir konuya ilişkin olmaması*” gerekir. Hangi yetki kurallarının veya Türk mahkemelerinin yetkisinin hangi tür uyuşmazlıklar bakımından münhasır nitelikte olduğuna dair bir ifadeye MÖHUK’da yer verilmemiştir¹⁶. Bununla birlikte, Türk mahkemelerin yer itibariyle yetkisini tayin eden bir kuralın, aynı zamanda münhasır yetki kuralı mahiyetinde olup olmadığı Türk doktrin ve mahkeme tatbikatıyla şekillendiği görülmektedir. Buna göre, yetki anlaşmasına konu hukuki ilişki

12 Bkz.: Nomer (n 11) 489; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 434; Yabancı mahkemeleri yetkilendiren yetki anlaşmalarının maddi geçerliliğine seçilen mahkemenin hukukunun uygulanması gerektiği yönünde bkz.: Sargın (n 1) 243-244; Nuray Ekşi, *Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (2nd edn Beta 2000) 182; Akıncı (n 1) 60; Doğan (n 9) 87; Demirkol (n 1) 59. Mukayeseli hukukta da aynı yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Mesela, çalışmamızda sıkça atf yapacağımız Medeni ve Ticari Davalarda Mahkemelerin Yetkisine ve Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizine dair 1215/2012 sayılı Brüksel İbis Tüzüğü m.25’te yetki anlaşmasının maddi geçerliliğinin yetkilendirilen mahkemenin hukukuna tabi olacağı kabul edilmiştir. Bu hukuka göre, yetki anlaşması hükümsüz (null and void) olmadıkça, seçilen mahkemenin yetkili olduğu belirtilmiştir. Bkz.: Ulrich Magnus/Peter Mankowski/Ulrich Magnus, *Brussels Ibis Regulation (2016)*, Art.25 Ed. Ulrich Magnus and Peter Mankowski (Verlag 2016), 626-627. Benzer bir düzenleme Yetki Anlaşmalarına dair 2005 tarihli Lahey Sözleşmesi m.6(a)’da da yer almaktadır. Bkz.: Trevor Hartley/Masato Dogauchi, *Explanatory Report on Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements*, para. 126, (<<https://assets.hcch.net/docs/0de60e2f-e002-408e-98a7-5638e1ebac65.pdf>>, Erişim Tarihi 24 Aralık 2019). Şüphesiz, nasıl ki taraflar akdetmiş oldukları maddi hukuk sözleşmesinin maddi geçerliliğine ve hükümlerine uygulanacak hukuku seçmekte serbest ise, benzer şekilde söz konusu maddi hukuk sözleşmesinden doğabilecek uyuşmazlıkların çözümü amacıyla akdetmiş oldukları yetki anlaşmalarının maddi geçerliliğine uygulanacak hukuku belirlemekte de serbesttir. Nitekim doktrinde de bu yaklaşımın benimsendiği, hatta sözleşmelere uygulanacak hukuku gösteren genel kural niteliğindeki MÖHUK m.24 hükmünün yabancı mahkemeleri yetkilendiren yetki anlaşmalarının maddi geçerliliği bakımından kıyasen uygulanabileceği ifade edilmektedir. Bkz.: Demirkol (n 1) 49-52, 58.

13 Sargın (n 1) 48-49; Magnus/Mankowski/Magnus Art.25 (n 12) 626.

14 Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

15 Bkz.: Nomer (n 11) 490; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 434; Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 623. Yargıtay HGK 287/325 06.05.1998 (Lexpera <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 22 Aralık 2019).

16 Çelikel and Erdem (n 4) 714; Nuray Ekşi, *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi* (Beta 2013) 178.

bakımından münhasır yetkiye sahip bir Türk mahkemesinin bulunup bulunmadığının tespiti için, söz konusu yetki kuralının ifadesi ve konuluş gayesi dikkate alınacak ve kanun koyucunun bu yetki kuralı ile dava konusunun mutlak şekilde ve sadece Türk mahkemelerinde görülmesini amaçlayıp amaçlamadığına bakılacaktır¹⁷. Dolayısıyla, yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmasına konu uyumsuzluk bakımından münhasır yetkili bir Türk mahkemesinin varlığını tespit eden Türk mahkemesi, söz konusu yetki anlaşmasına etki tanımayacaktır.

MÖHUK m.47’de açıkça “*borç ilişkilerinden doğan uyumsuzluğun*” yetki anlaşmasına konu yapılabileceği öngörülmüş, ancak borç ilişkisinin kaynağının mutlaka bir sözleşmenin mi oluşturması gerektiğinden söz edilmemiştir. MÖHUK m.47’de açıkça borç ilişkisinden doğan uyumsuzluk ifadesine yer verildiğinden, buradaki borç ilişkisi ile borçlar hukuku kökenli borç ilişkilerinin mi kastedildiği problemi ortaya çıkabilir. MÖHUK m.1(1) hükmü MÖHUK hükümlerinin özel hukuk işlem ve ilişkilerinden doğan uyumsuzluklara uygulanacağını öngördüğünden, aile hukuku veya eşya hukukundan kaynaklanan borç ilişkileri bakımından yabancı bir mahkemenin yetkili kılınabileceği söylenebilir. Bununla birlikte, söz konusu ifadenin aile, kişiler, miras veya eşya hukukuna ilişkin uyumsuzlukları değil, borçlar hukuku kapsamındaki borç ilişkileri olarak anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir¹⁸. Bu bakımdan, başta sözleşmelerden doğan uyumsuzluklar olmak üzere, tarafların üzerinde irade serbestisine sahip olduğu konulardan kaynaklanan (haksız fiil, sebepsiz zenginleşme) borç ilişkilerinden doğan uyumsuzlukların yetki anlaşmasına konu yapılması mümkündür.

Tarafların yetki anlaşmasıyla yabancı mahkemeyi yetkili mahkeme olarak seçebilmeleri için, aralarındaki hukuki ilişkinin yabancılık unsuru içermesi gerekmektedir. Tıpkı, diğer şartlarda olduğu gibi, yabancılık unsurundan ne anlaşılması gerektiği MÖHUK’ta tanımlanmamıştır. Ancak, taraflardan birinin yabancı olması, akdin yapıldığı veya ifa yerinin başka bir ülke olması, borç ilişkisinin yabancı ülkede doğması veya borç ilişkisine uygulanacak hukukun yabancı hukuk olması gibi¹⁹,

17 Bkz.: Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 12) 216; Nomer (n 11) 521; Çelikel and Erdem (n 4) 715; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 560-561; Şanlı (n 1) 287; Sargın (n 1) 152; Ekşi, *Tanıma-Tenfiz* (n 16) 178; Atâ Sakmar, *Yabancı İllamların Türkiye’deki Sonuçları* (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1982) 99; Rona Aybay and Esra Dardağan, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2nd edn İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 256; Bilgin Tiryakioğlu, *Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi* (AÜHF Yayınları 1996) 40-41; Emre Esen, ‘Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı’ (2002) 22(2) MHB (Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan) 183, 204; Uğur Tütüncübaşı, *Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması* (Adalet 2014) 148-149; Ergin Nomer, ‘Yabancı Mahkeme İllamlarının Tenfizinde Mahkemelerin Yetkisi ve Kamu Düzeni’ (2003) 23(1-2) MHB (Prof. Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan) 565, 566; Cemile Demir Gökyayla, ‘Milletlerarası Özel Hukukta Vesayet’ Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011(1) (Prof. Dr. Atâ Sakmar’a Armağan) 403, 415; Begüm Süzen, *Tanıma ve Tenfiz Davalarında Kararı Veren Mahkemenin Yetkisinin Denetimi* (On İki Levha 2016) 67; Ebru Şensöz Malkoç, *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması* (Oniki Levha 2017) 371. Yargıtay HGK 12-287/325 06.05.1998; Yargıtay HGK 543/1286, 29.04.2015; Yargıtay 18 HD 13941/15498 04.11.2014; Yargıtay 18. HD 18352/4459 11.03.2014; Yargıtay 18 HD 12365/483 17.01.2013 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 22 Aralık 2019).

18 Çelikel and Erdem (n 4) 618; Nomer (n 11) 491; Akıncı (n 1) 63. Yargıtay HGK 287/325 06.05.1998; Yargıtay 9 HD 7381/16168 03.06.2010 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 22 Aralık 2019).

19 Bkz: Yargıtay HGK 287/325 06.05.1998; Yargıtay 9HD 7381/16168 03.06.2010 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 25 Aralık 2019).

uyuşmazlığın maddi veya hukuki unsurları itibariyle uyuşmazlığı birden fazla hukuk düzeni ile iribatlı hale getiren bir unsurun varlığı, söz konusu şartın karşılanması için yeterli olacaktır²⁰.

Yukarıdaki şartları ihtiva eden ve yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir yetki anlaşmasının en önemli sonucu, söz konusu anlaşmaya rağmen davanın kanunen genel ve özel yetkili Türk mahkemelerinde açılması halinde ortaya çıkacaktır. Böyle bir anlaşmanın Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin bertaraf edici (derogatif) bir fonksiyona sahip olup olmadığı, yabancı mahkemenin veya mahkemelerin uyuşmazlığı görmeye münhasıran yetkili kılınıp kılınmamasına, daha net bir ifadeyle yetki anlaşmasının münhasır nitelikte yetki anlaşması olarak yorumlanıp yorumlanmamasına bağlı olarak değişecektir²¹. Buna göre, tarafların sadece bir devlet mahkemesini veya belirli mahkemeleri yetkili kıldığı anlaşmalar, uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetkisi doğabilecek diğer tüm mahkemelerin yetkisini ortadan kaldırması itibariyle münhasır yetki anlaşması (exclusive jurisdiction agreement) olarak kabul edilmektedir²². Bu bakımdan, ortaya çıkardıkları sonuç itibariyle bu tür yetki anlaşmaları hem müspet hem menfi etkiye sahiptir²³. Zira kanunen yetkili Türk mahkemelerinin yetkisini yabancı devlet mahkemelerini yetkili kılmak suretiyle bertaraf eden böyle bir yetki anlaşmasıyla taraflar, uyuşmazlığın sadece kararlaştırılan mahkeme(ler)de karara bağlanacağı ve davanın söz konusu mahkemeler dışında başka bir mahkemede açmayacakları taahhüdü altına girmektedir²⁴. Dolayısıyla, söz konusu anlaşmanın varlığına rağmen, bir tarafın kanunen yetkili Türk mahkemesinde dava açması halinde, davalı yabancı mahkeme lehine yapılan bir yetki anlaşmasının varlığına istinaden yetki itirazında bulunabilir. Mahkeme ise, yetki anlaşmasına dayanan yetki itirazının yerinde olup olmadığını değerlendirirken, söz konusu yetki anlaşmasının MÖHUK m.47’de yer alan şartları karşılayıp karşılamadığını inceleyecek, böylece yetki anlaşmasının Türk mahkemelerinin (kendisinin) yetkisini ortadan kaldırıp kaldırmadığına karar verecektir. Bu bakımdan, yabancı mahkemeleri yetkilendiren ve MÖHUK m.47’deki şartları karşılayan bir yetki anlaşması, söz anlaşmanın konusunu oluşturan uyuşmazlığın Türk mahkemesinin önüne gelmesi halinde davalıya yetki anlaşmasına dayanan bir yetki itirazında bulunma imkânı sunmaktadır.

Buna mukabil, aynı şey münhasır olmayan yetki anlaşmaları (non-exclusive jurisdiction agreements) bakımından söylenemez. Bu tür anlaşmalar, yabancı devlet

20 Sargın (n 1) 148-150; Akıncı (n 1) 63.

21 David Joseph, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and Their Enforcement* (3ed edn Sweet and Maxwell2015) 102; Mary Keyes and Brooke Adele Marshall, ‘Jurisdiction Agreements: Exclusive, Optional and Asymmetrical’, (2015) 11(3) *Journal of Private International Law* 345, 349.

22 Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 442; Adrian Briggs, *Agreements on Jurisdiction and Choice of Law* (OUP 2008) 110.

23 Sargın (n 1) 27; Magnus/Mankowski/Magnus Art.25 (n 12) 605; Keyes and Marshall (n 21) 353; Trevor Hartley, *Choice-of-Court Agreements under the European and International Instruments* (OUP 2013) 5; Trevor C. Hartley, *International Commercial Litigation-Texts, Cases and Materials on Private International Law* (2nd edn Cambridge University Press 2015) 179; Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, *Milletlerarası Usûl Hukukunda Paralel Davalar* (Yetkin 2017) 34-35.

24 Joseph (n 21) 102; Richard Fentiman, *International Commercial Litigation* (2dn edn OUP 2015) 44.

mahkemelerin yetkilendirmekle beraber, tarafların milletlerarası yetkiye sahip olabilecek diğer mahkemelerin, hususen kanunen yetkili Türk mahkemelerinin yetkisini bertaraf etmemekte, taraflara bu mahkemelerin yanı sıra yetkilendirdikleri yabancı mahkemeye de başvurabilme imkânı sunmaktadır²⁵. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir anlaşma, kaleme alınış ve yorumlanış biçimi itibariyle münhasır nitelikte sayılmazsa, yetkilendirilen yabancı mahkemenin veya mahkemelerin yanında Türkiye’deki uyuşmazlık bakımından kanunen yetkili olan mahkemelerin yetkisi devam edecektir. Dolayısıyla, davanın kanunen yetkili Türk mahkemesinde açılması halinde, davalı söz konusu yetki anlaşmasına istinaden yetki itirazında bulunsa dahi, söz konusu itiraz mahkeme tarafından reddedilecektir. Bu yönüyle, davacıya yetki anlaşmalarıyla belirlenen mahkeme(ler)de dava açma yükümlülüğü getirmeyen bu tür anlaşmalar, münhasır yetki anlaşmalarının sahip olduğu menfi etkiye (derogative effect) sahip değildir²⁶. Şüphesiz, bir yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olup olmadığı, büyük ölçüde yetki anlaşmasının yorumu meselesi olarak Türk mahkemelerinin önüne gelecektir. Böyle bir durumda, taraflarca kaleme alınan sıradan bir yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olduğu kabul edilmelidir²⁷.

Bu açıklamalar ışığında, yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir yetki anlaşmasının, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde yukarıda değindiğimiz etkiyi/ hukuki sonucu, söz konusu anlaşmanın münhasır yetki anlaşması niteliğinde olması halinde doğurabileceğini söyleyebiliriz. Ancak, bunun için tek başına taraf iradesinin bu yönde olmasının yeterli olmadığı, yetki anlaşmasının MÖHUK m.47’de aranan şartları da karşılaması gerektiği bir gerçektir. Tarafların, münhasır olmayan bir yetki anlaşmasıyla yabancı mahkemelerin yetkili kılındığı hallerde, zaten kanunen yetkili olan Türk mahkemelerinde dava açılabilmesi mümkün olduğundan, böyle bir anlaşmanın MÖHUK m.47’de yer alan şartları karşılaması ile karşılamaması arasında Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisine olan etkileri bakımından bir farklılık yoktur. Her iki halde de davanın açıldığı Türk mahkemesi, davalının yapacağı yetki itirazına istinaden MÖHUK m.40 vd. hükümlerine göre kendisinin uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetkiye sahip olup olmadığını inceleyecektir. Davalının

25 Şanlı, Esen and Ataman-Fıganmeşe (n 1) 446-447.

26 Sargın (n 1) 27; Keyes and Marshall (n 21) 363; Joseph (n 21) 102-103; Fentiman (n 24) 44-45; Hartley, *Commercial Litigation* (n 23) 179.

27 Türk doktrininde bir yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olup olmadığını, anlaşmanın yorumu meselesi olduğu, taraflarca kaleme alınan sıradan bir yetki anlaşmasının şartının münhasır nitelikte olduğunun kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bkz.: Sargın (n 1) 194-195; Şanlı, Esen and Ataman-Fıganmeşe (n 1) 446; Şanlı (n 1) 117. Söz konusu yaklaşımın mukayeseli hukukta da benimsendiği görülmektedir. Örneğin, Brüksel Ibis Tüzüğü m.25’te, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, taraflar arasında akdedilen bir yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olacağı kabul edilmiştir. Bu konuda detaylı bilgi için bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 605 vd. Buna mukabil, 2005 tarihli Yetki Anlaşmalarına Dair Lahey Sözleşmesi, sadece hukuki veya ticari konularda bir taraf devlet mahkemesini yetkili kılan münhasır yetki anlaşmaları bakımından tatbik imkânı bulacak olup münhasır nitelikte olmayan anlaşmalar Sözleşmenin kapsamı dışında bırakılmıştır. Bkz.: Hartley and Doguchi Report (n 12) para.12, 28. AB üyesi devletlerin milletlerarası usul hukuklarının analiz edildiği bir çalışmada, kimi üye devlet hukuklarında Brüksel Ibis Tüzüğündeki yaklaşımın benimsendiği, tarafların aksini açıkça kararlaştırmadığı sürece seçilen mahkemenin yetkisinin münhasır olduğu anlayışının kabul edildiği ifade edilmektedir. bkz.: Arnaud Nuyts, Study on Residual Jurisdiction, (Review of the Member States’ Rules concerning the “Residual Jurisdiction” of their courts in Civil and Commercial Matters pursuant to the Brussels I and II Regulation), General Report, Final Version Dated 3 September 2007, 73-74.

münhasır olmayan yetki anlaşmasına dayanan yetki itirazını dikkate alan Türk mahkemesi, MÖHUK m.47'deki şartların, dolayısıyla söz konusu şartlara ilaveten Yargıtay tarafından aranan “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması*” şartının varlığı araştırmak yerine, yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olup olmadığını ve dolayısıyla kendi yetkisinin ortadan kaldırıp kaldırmadığını incelemek yoluna gidebilir. Dolayısıyla, yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olmadığı hallerde, MÖHUK m.47'de aranan şartlardan biri karşılanmasa da davanın açıldığı Türk mahkemesi -milletlerarası yetkiye sahip olmak kaydıyla- davayı görmeye devam edecektir.

Bu bakımdan, MÖHUK m.47'de yer alan şartların, dolayısıyla “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması*” şartının karşılanıp karşılanmadığı, daha çok yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların, münhasır yetki anlaşması niteliğinde olması halinde önem arz etmektedir. Zira bu durumda MÖHUK m.47'de aranan şartlardan birinin karşılanmadığına karar vermek, taraflar yetki anlaşmasıyla münhasıran yabancı devlet mahkemelerini yetkilendirmiş olsalar da, davanın açıldığı -ve kanunen milletlerarası yetkiye sahip- Türk mahkemesinin yetkisinin bertaraf edil(e)memiş olması sonucuna yol açacaktır. Dolayısıyla, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmanın Türk mahkemelerinin yetkisini ortadan kaldırabilmesi, anlaşmanın münhasır yetki anlaşması niteliğinde olması halinde söz konusu olacağından, söz konusu anlaşmanın etki doğurabilmesi için seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının aranıp aranmayacağı meselesi, esasen yetki anlaşmasının münhasır nitelikte olduğu haller bakımından önem arz etmektedir. Bu itibarla, “yetki anlaşması” veya “yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşma” kavramlarını, çalışmamızın geri kalan kısmında “münhasır yetki anlaşmaları”nı ifade edecek şekilde kullanacağız.

II. Yabancı Mahkemeleri Yetkilendiren Anlaşmalar Bakımından Seçilen Mahkemenin Belirli Olmasının Bir Şart Olarak Aranmasının Gerekliliği Konusunda Türk Hukukundaki ve Mukayeseli Hukuktaki Yaklaşımlar

A. Türk Doktrinde İleri Sürülen Görüşler

MÖHUK m.47'nin metninde Türk mahkemelerini yetkilendiren yetki anlaşmalarında (yer itibarıyla) yetkili kılınan mahkemenin gösterilmesi gerekliliğini ortaya koyan HMK m.18'deki ifadeye benzer bir ifadeye yer verilmemiştir. Söz konusu maddede sadece “*yabancı bir devletin mahkemesi*”nden söz edilmekte, ancak bu ifade ile yabancı bir devletin ülkesinin farklı yerlerinde konuşlandırdığı herhangi bir mahkemenin mi yoksa yabancı devletin belirli bir mahkemesinin mi kastedildiği anlaşıl(a)mamaktadır. Bu bakımdan, MÖHUK m.47'de HMK m.18'den farklı olarak, yabancı mahkemenin belirli veya belirlenebilir olması ile ilgili herhangi bir ifadeye yer verilmediği söylenebilir. Diğer yandan, MÖHUK m.47 metninde seçilen yabancı mahkemenin belirli veya belirlenebilir olması şartını karşılamayan bir yetki

anlaşmasına etki tanınıp tanınmayacağı konusundaki belirsizliği çözmek üzere kıyasen uygulanabilecek bir normun bulunmadığı da belirtilmektedir²⁸. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalara etki tanınması için seçilen yabancı mahkemenin belirli olması konusunda yaşanan belirsizlik, varlığını sadece ileride inceleyeceğimiz Yargıtay içtihatlarında hissettirmemiş, Türk doktrininde bu konuda farklı görüşlerin de ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Bu görüşlerden ilki, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği için yetkili kılınan yabancı mahkemenin belirli veya belirlenebilir olması koşulunun aranması gerektiği yönündedir²⁹. Buna göre, yabancı bir devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendiren yetki anlaşmaları, yetkili kılınan mahkeme belirli veya belirlenebilir olmadığından dolayı MÖHUK m.47 uyarınca hukuki sonuç doğurmaz. Diğer yandan, maddenin yorumundan yetki anlaşması ile yetkili kılınan mahkemenin belirli olması şartının arandığının söylenebileceğini belirten kimi yazarlar, yabancı ülkedeki belirli bir mahkeme yetkili kılınmadıkça, yabancı devletin mahkemelerini genel olarak yetkili kılan bir anlaşmanın pratik sonuç vermeyeceği ve geçerli sayılmayacağını belirtmektedir³⁰. Bu görüşün kabulü halinde, tarafların yabancı bir devletin mahkemelerini genel olarak yetkili kılmış olmaları halinde, söz konusu yetki anlaşması, yabancı devletin ülkesindeki hangi mahkemenin uyuşmazlığı görüp karara bağlayacağı –Türk hukukuna göre- belli olmadığından, yabancı devletin hukukuna göre geçerli olsa dahi, Türk mahkemelerinin yetkisi üzerinde herhangi bir etki doğurmaz.

Bu görüşlere karşın, Türk hukukunda yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir yetki anlaşmasında tarafların yabancı ülkedeki belirli bir yer mahkemesi yerine yabancı devletin mahkemelerini genel olarak yetkili kılmış olmalarının yeterli olduğu, yetkili kılınan mahkemenin ismen zikredilmiş olmasına gerek olmadığı görüşünün daha fazla kabul gördüğünü söyleyebiliriz³¹. Bu görüşü savunan yazarlarca ileri sürülen temel argüman, bu konuda MÖHUK m.47’de açık bir düzenlemenin bulunmadığı ve dolayısıyla tarafların böyle bir anlaşmayla Türk mahkemelerinin yetkisini bertaraf edip uyuşmazlığın yabancı mahkeme önünde çözümlenmesi konusundaki iradelerine itibar edilmesi gerektiğidir. Buna göre, MÖHUK m.47’de seçilen yabancı mahkemenin Londra, Münih veya Paris mahkemeleri şeklinde ismen belirtilmesi zorunluluğu

28 Emre Esen, ‘Critique of a Turkish Court of Cassation Decision on the Validity of Choice-of-Law and Choice-of-Forum Clauses in an Insurance Agreement’, (2010) 42(59) *Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul* 365, 372; Demirkol (n 1) 118.

29 Şanlı, Esen and Ataman-Fıganmeşe (n 1) 433-434; Doğan (n 9) 76; Şanlı (n 1) 101; Esen (n 28) 372; Baki Kuru, ‘Sözleşme ile Yabancı Mahkemenin Yetkili Kılınması’ (1986) 6(2) *MHB* 140, 144.

30 Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 12) 181-182; Nuray Ekşi, ‘Uluslararası Ticarete İlişkin İki Güncel Sorun: Sözleşme Bedelinin Yabancı Para Olarak Ödenmesi ve Yabancı Mahkemenin Yetkisinin Tesisi’ (1998) 72(10-12) 864, 873.

31 Çelikel and Erdem (n 4) 619; Nomer (n 11) 491; Sargın (n 1) 171; Akıncı (n 1) 66; Süral (n 7) 194; Bolayır (n 10) 158; Demirkol (n 1) 121-122; Ziya Akıncı, ‘Milletlerarası Usul Hukukunda Seçilen Mahkemenin Bağlantılı Olması Koşulu’ (2002) 22(2) *MHB* (Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan) 1, 5-6; Özlem Canbeldek, ‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Kanunu Işığında Yetki Sözleşmeleri’ (2012) 8(2) *MİHDER* 203, 209; Cemile Demir Gökyayla, *Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)* (2nd edn Vedat 2013) 464.

öngörülmemiştir³². Dolayısıyla, tarafların uyuşmazlığın Türk mahkemeleri yerine yabancı devlet mahkemeleri önünde çözümlenmesi konusundaki iradelerine itibar edilmesi gerekmektedir³³. Zira bu durumda Türk mahkemesi için artık önemli olan, böyle bir anlaşmayla tarafların artık davanın somut olarak yabancı devletin hangi mahkemesi önünde görüleceği değil, ismen belirledikleri yabancı bir devletin yargı organları önünde bu devletin kanunlarına uygun olarak görüleceği konusundaki niyetlerinin varlığıdır. Taraflar, açıkça yabancı ülkenin belirli bir yerindeki mahkemeyi kararlaştırmamış olsalar bile, anlaşmada mahkemeyi ismen zikretmek yerine genel olarak yabancı devletin adını belirterek uyuşmazlığın o devletin sınırları içinde yer alan bir mahkeme tarafından karara bağlanmasını amaçlamış olabilir³⁴. Bu nedenle, söz konusu iradenin varlığı, MÖHUK m.47'deki şartların da varlığı halinde Türk mahkemelerinin yetkisizlik kararı vermesi için yeterli kabul edilmelidir.

Bu görüşün doğal sonucu olarak, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren ve MÖHUK m.47'deki şartları karşılayan bir yetki anlaşması, kanunen yetkili olan Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini ortadan kaldıracaktır. MÖHUK m.47'de aranan şartları karşılayan böyle bir yetki anlaşmasının mahkemeleri genel olarak yetkilendirilen yabancı devletin hukukunca geçerli olup olmadığı ise, doğal olarak söz konusu devletin hukukuna göre belirlenecektir³⁵. Zira yabancı mahkemeyi yetkilendiren bir anlaşmanın Türk hukukunu ilgilendiren tarafı, sözleşmenin yabancı devletin hukukunca hangi şartlar altında geçerli olacağı ve yabancı mahkemenin yetkisini nasıl tesis edeceği değil, söz konusu anlaşmanın Türk mahkemelerinin yetkisi üzerindeki etkisidir. Haliyle, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının aranıp aranmayacağı konusunda karar verecek olan da mahkemeleri yetkilendirilen yabancı devletin hukukudur. Dolayısıyla, bir örnek üzerinden açıklamak gerekirse, *“işbu sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar bakımından Alman mahkemeleri yetkilidir”* şeklindeki bir yetki anlaşmasının, MÖHUK uyarınca geçerli kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Buna göre, anlaşmanın Alman mahkemelerinin veya herhangi bir Alman mahkemesinin yer itibarıyla yetkisini tesis edip etmediği ise Alman hukukuna bırakılmalıdır. Artık bu aşamadan sonra, Alman yargı sistemi içerisinde hangi şehir/ bölge mahkemesinin yetkili olacağı Alman usul hukukuna göre belirlenmelidir³⁶. Böyle bir yetki anlaşması yapılmışsa ve mahkemeleri yetkilendirilen yabancı devletin usul hukukuna göre hangi mahkemenin yetkili olabileceği belirlenebiliyorsa, tarafların yetkili mahkemeyi belirleme konusundaki iradelerini yok saymak yerinde olmayacaktır³⁷.

32 Çelikel and Erdem (n 4) 619; Sargın (n 1) 171.

33 Sargın (n 1) 171; Bolayır (n 10) 158; Canbeldek (n 32) 209; Demirkol (n 1) 121.

34 Sargın (n 1) 171; Bolayır (n 10) 158.

35 Bkz.: Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n 12) 182.

36 Akıncı (n 1) 66; Canbeldek (n 32) 209.

37 Akıncı (n 1) 66.

Gerçekten, yetkili kılınan yabancı devletin usul hukukunda ülke içinde yer itibariyle yetkili mahkemeyi belirtmeksizin akdedilen yetki anlaşmaları geçerli kabul edilmiş ve ülke içinde davayı görmeye yer itibariyle yetkili mahkemenin ne şekilde belirleneceği milletlerarası yetki kuralları vasıtasıyla belirlenmiş olabilir. Mesela aşağıda inceleyeceğimiz Çek hukukunda, Çek mahkemeleri lehine yapılan bir yetki anlaşmasında yer itibariyle yetkili bir mahkemenin gösterilmesi gerekli olmayıp, yer itibariyle yetkili mahkemenin tarafların anlaşmasına göre veya mahkemenin yer itibariyle yetkisini tayin eden genel kurallara göre yer itibariyle yetkili mahkemenin belirlenememesi halinde, davayı karara bağlayacak mahkemenin Çek yüksek mahkemesince karara bağlanacağı öngörülmüştür³⁸. Bununla birlikte, mahkemeleri genel olarak yetkilendirilen yabancı devletin hukukuna göre yer itibariyle yetkili mahkemenin belirlenememesi veya seçilen mahkemenin belirli olmaması nedeniyle yetki anlaşmasının geçersiz olması ihtimali de her zaman bulunmaktadır. Kanun koyucu da, MÖHUK m.47(1)c.3’de yabancı mahkemenin yetki anlaşmasına rağmen kendisini yetkisiz sayması halinde, davanın kanunen yetkili Türk mahkemelerinde açılabilirliğini öngörerek söz konusu ihtimalden kaynaklanan soruna çözüm getirmiştir³⁹. Diğer bir ihtimal olarak, yabancı mahkemeler lehine yapılan anlaşmanın –seçilen mahkemenin belirli olmaması veya başka bir nedenle geçersiz olduğu henüz yabancı mahkemeye başvurmadan evvel anlaşılabilir. Bu haller bakımından Türk mahkemelerinin nasıl hareket etmesi gerektiğini ortaya koyan herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi, bu sorunun çözümü için -yabancı mahkemenin yetkisizlik kararı vermesi halinde taraflara Türk mahkemelerine başvurma imkanı tanıyan- MÖHUK m.47(1)c.3’den istifade edilmesi de mümkün görünmemektedir. Bu sorunun ne şekilde çözümlenmesi gerektiğini aşağıda ayrıca ele alacağız⁴⁰.

Son olarak, bu başlık altında seçilen yabancı mahkemenin belirli olması ile belirlenebilir olması arasındaki farka değinmek gerekir. Esasen, yetki anlaşmasıyla yabancı devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaların geçerli olduğunu savunan görüş bakımından seçilen mahkemenin belirli olması ile belirlenebilir olması arasında herhangi bir farklılığın bulunmadığını söyleyebiliriz. Zira yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendirebilen taraflar, uyuşmazlığın yabancı bir devletin mahkemesi önünde çözümü konusundaki iradelerini söz konusu devletin ülkesi içindeki bir veya birkaç mahkemesine yönelik olduğunu anlaşmada kullanmış oldukları ifadelerle fazlasıyla ortaya koyabilir. Yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmalarına seçilen mahkemenin belirli olmaması nedeniyle etki tanınmaması gerektiğini savunan yazarlar, yabancı devlet mahkemesinin “*belirlenebilir olması*”nı söz konusu şartın karşılanması bakımından yeterli kabul etmektedir⁴¹. Bu

38 Bkz.: Naděžda Rozehnalová, Silvie Mahdalová and Lucie Zavadilová, ‘Czech Republic: The Treatment of Optional and Exclusive Choice of Court Agreements’ in Mary Keyes (ed.), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press 2020) 185-186.

39 Canbeldek (n 32) 209.

40 Bkz.: Aşağıda III/ B.

41 Doğan (n 9) 86.

konuda genel kabul edilen yaklaşımın, belirli bir devletin veya mahkemenin ismi zikredilmemekle beraber, yetki anlaşmasında kullanılan ifadelerden belirli bir devlet veya mahkemenin seçilmiş olduğunun açıkça anlaşılıyor olması halinde, yetkili kılınan mahkemenin belirlenebilir olduğu yönündedir. Örneğin, yetki anlaşmasında borçlunun ikametgâhının veya taşıyıcının esas işyerinin ya da geminin bağlama limanının bulunduğu yerdeki mahkemelerin yetkili olacağını öngören ifadelerin varlığı, uyuşmazlık ile belirli bir devlet mahkemesi arasındaki irtibat şüpheye yer vermeyecek şekilde ortaya koyduğundan, belirlenebilir olma şartını karşılamaktadır⁴².

B. Mukayeseli Hukukta Durum

1. Ulusal Hukuklarda

Çeşitli devletlerin milletlerarası özel hukuk rejimleri incelendiğinde, yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların geçerlilik veya kabul edilebilirlik şartlarının ve bu şartları karşılayan bir yetki anlaşmasının hukuki sonuçlarının farklı şekillerde düzenlendiği görülmektedir. Kimi hukuk düzenlerinde, gerek yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların gerekse kendi mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların geçerlilik ve kabul edilebilirlik şartları aynı kanunda yer almakta, kimilerinde ise yerel karakterli uyuşmazlıklara özgü yetki anlaşmalarına ilişkin kurallar yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da uygulama alanı bulmaktadır. Dolayısıyla, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların hukuki sonuç doğurması için seçilen yabancı mahkemenin/mahkemelerin belirli olmasının gerekip gerekmediği veya yabancı mahkemeleri genel olarak yetkilendirilmiş olmasının yeterli olup olmadığı konusu, dikkate alınması gereken normatif düzenlemeye göre farklılık arz edebilmektedir.

Örneğin, Alman hukukunda yetki anlaşmasıyla bir mahkemenin yer itibarıyla yetkili kılınabilmesi için gerekli olan şartların düzenlendiği ZPO m.38 ve 40 hükümlerinin, Alman mahkemelerini veya yabancı mahkemeleri yetkilendiren milletlerarası yetki anlaşmaları bakımından da uygulama alanı bulacağı kabul edilmektedir⁴³. ZPO m.38(1)'de yetkili olmayan bir Alman ilk derece mahkemesinin taraflarca açıkça veya zımnen yetkili kılınabileceği öngörülmüştür. Bununla birlikte, bu hükme göre belirli bir mahkemenin yetkilendirilmesinin gerekli olmadığı, bu sebeple anlaşmada yer itibarıyla yetkili mahkemenin ismen belirtilmesine gerek olmadığı, tam tersine tarafların – genel olarak- Alman mahkemelerini milletlerarası yetkili hale getirebilecekleri belirtilmektedir⁴⁴. Eğer yetki anlaşmasında isim zikretmeksizin sadece bölgesel/coğrafi olarak bir belirleme yapılmışsa ve bu bölge (yer itibarıyla yetkili) birden fazla mahkemeden oluşmakta ise, bu mahkemelerin hepsinin yer itibarıyla yetkiye sahip

42 Sargın (n 1) 54, 171-172; Doğan (n 9) 86.

43 Friedrich Stein and Martin Jonas, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, (23. Auflage Mohr Siebeck 2014), 836.

44 Patzina, *Münchener Kommentar Zur ZPO*, (5. Auflage 2016) Rn.30; Stein and Jonas (n 43) 862-863.

olduğu ve davanın açıldığı tarih itibarıyla mahkemenin belirlenebilir olmasının yeterli olduğu kabul edilmektedir⁴⁵. Buna göre, taraflar anlaşmayla belirli bir devletin veya en azından belirlenebilir olan bir devletin mahkemelerini yetkilendirebilecektir ve bu durumda ilgili her bir mahkemenin (yer itibarıyla) yetkisi o devletin kanunlarına belirlenecektir⁴⁶. Dolayısıyla, taraflar Alman mahkemelerini yetkilendiren bir anlaşmada Almanya’da yer itibarıyla yetkili mahkeme belirtmemişlerse, yetkili mahkemenin Alman hukukuna göre belirleneceğini söyleyebiliriz.

İsviçre hukukunda, İsviçre mahkemeleri lehine yapılan yetki anlaşmalarının geçerliliği için aranan şartlar İsviçre MÖHK m.5’de düzenlenmiştir. Söz konusu hükmün, aynı zamanda taraflarca İsviçre mahkemelerinin yetkisi dışlanarak yabancı devlet mahkemelerinin yetkilendirildiği anlaşmalar bakımından da uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir⁴⁷. İsviçre MÖHK m.5’te açıkça öngörülmemiş olmakla birlikte, seçilen mahkemenin belirli olması veya en azından davanın açıldığı an itibarıyla belirlenebilir olması gerektiği, bu bağlamda anlaşmada yetkili mahkemenin nasıl tespit edileceğini öngören objektif bir kritere yer verilmiş olmasının yeterli olacağı kabul edilmektedir⁴⁸. Bununla birlikte, yetki anlaşmasıyla İsviçre’de sadece bir kantonun tüm mahkemelerinin yetkili kılınmasının veya (genel olarak) İsviçre mahkemelerinin yetkilendirilmesinin yeterli olup olmadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır⁴⁹. Ancak, sadece bir kantona (örneğin St. Gallen) veya İsviçre’ye atıf yapılmış olan bir yetki anlaşmasının geçersiz sayılmaması gerektiği de genel olarak kabul edilmektedir⁵⁰. Böyle bir durumda davanın açıldığı mahkemenin milletlerarası yetkiye sahip olup olmadığı, İsviçre MÖHK’da öngörülen kurallara göre, eğer buna göre yetki tesis edilemiyorsa İsviçre usul kanunundaki yer itibarıyla yetki kurallarından yararlanarak belirlenecektir⁵¹. Eğer bu şekilde de yetkili mahkeme yoksa, yetkili mahkeme davacının davasını açmayı tercih ettiği mahkeme belirli şartlar altında⁵² yetkili olabilecektir⁵³.

Yetki anlaşmasına konu uyumsuzluğun yerel veya uluslararası karakterli olmasına göre ikili bir ayrımın yapıldığı Çek hukukunda, yerel karakterli davalar bakımından uygulama alanı bulan Çek Usul Kanunu m.89(a) hükmüne göre yetki anlaşmasında yer

45 Bkz.: BGH MDR 1968, 474; OLG Brandenburg NJW 2006, 3444, 2334; OLG Hamm NJW 1955, 995; OLG Düsseldorf JMBLNRW 1958, 130 (Stein and Jonas (n 43) 863 dn.166).

46 Bkz.: BGH MDR 1968, 474 (Stein and Jonas (n 43) 863 dn.167).

47 Bkz.: Müller-Chan, *Zürcher Kommentar zum IPRG, Band 1* (3.Auflage 2018), s.75.

48 Bkz.: Müller-Chan (n 47) 89 Rn.63.

49 Müller-Chan (n 47) 89 Rn.65.

50 Bu yöndeki Zürih Kanton Mahkemesi kararı (HGER ZH, 15.11.1995, SZIER 1997, 360 ff.) ve doktrindeki görüşler (Vischer/Huber/Oser, para.1221f.; Guillaume, Rz. 36; Dutoit, Art. 5 LDIP N 5; ZR 1996, Nr. 47, E. 5; BSK IPRG/Grolimund/Bachofner, Art. 5 N 42) için bkz.: Müller-Chan (n 46) 89 Rn.65 dn84.

51 Bkz.: Vischer/Huber/Oser, para.1225; CHK/Zeiter/Koller, Art. 5 IPRG N 23 (Müller-Chan (n 46) 89 Rn.65 dn.85’ten naklen).

52 Böyle bir yetki tesisi, ancak dürüstlük kuralına uygun olmak ve karşı tarafın meşru beklentilerine aykırı olmamak şartıyla mümkündür. Bkz.: Müller-Chan (n 47) Rn.65.

53 BGE, 21.9.2017, 4A_131/2017 E.4. Bkz.: <https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F21-09-2017-4A_131-2017&lang=de&type=show_document&zoom=YES&> Erişim Tarihi: 10 Nisan 2020. Karar hakkında ayrıca bkz.: Müller-Chan (n 47) Rn.65 dn.86.

itibariyle yetkiye sahip belirli bir mahkemenin gösterilmesi gerektiği belirtilmektedir. Yabancı unsurlu borç ilişkileri ve malvarlığı davaları bakımından yetki anlaşmasıyla Çek mahkemelerinin yetkili kılınması Çek MÖHK m.85'te, yabancı devlet mahkemelerinin yetkili kılınması m.86'da düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemenin (m.85'in), ister belirli bir mahkeme olsun isterse genel olarak tüm yargı alanı (bütün mahkemeler) olsun, bir yargı alanına bağlı olan bir mahkemenin seçimine yönelik olduğu belirtilmektedir⁵⁴. Dolayısıyla, yetki anlaşmasında mutlaka ülke içinde yer itibariyle yetkili bir mahkemenin gösterilmesine veya mahkemenin ismen zikredilmesine gerek bulunmamaktadır. Yer itibariyle yetkili mahkemenin tarafların anlaşmasına göre veya mahkemenin yer itibariyle yetkisini tayin eden genel kurallara göre yer itibariyle yetkili mahkemenin belirlenememesi halinde, davayı görece mahkemenin Çek yüksek mahkemesince karara bağlanacağı öngörülmüştür⁵⁵. Çek hukukunda kabul edilen bu yaklaşıma göre, genel olarak Çek mahkemelerini veya yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmalar Çek hukukunca geçerli olarak nitelendirilebilecektir.

Yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerlilik ve kabul edilebilirlik şartlarının milletlerarası özel hukuk kanunlarında düzenlendiği bazı ülke hukuklarında yabancı mahkemelerin yetki anlaşmasında genel olarak yetkilendirilmesinin mümkün olduğunu ortaya koyan ifadelere rastlamak mümkündür. Örneğin, 2017 tarihli Macaristan MÖHK m.99(1)'de tarafların belirli bir hukuki ilişkiden doğan veya doğabilecek uyuşmazlıkların çözümü konusunda bir devletin "mahkemelerinin" veya "bir ya da birden fazla *belirlenmiş* mahkemesinin" yetkilendirilmesi konusunda anlaşabilecekleri öngörülmüştür⁵⁶. Belçika ve Karadağ hukuklarında ise, Macaristan hukukundan farklı olarak, tarafların yabancı mahkemeleri veya yabancı bir mahkemeyi yetkilendirebilecekleri (*confer jurisdiction on foreign courts or on a foreign court*) öngörülmüştür⁵⁷. Bulgaristan ve Slovenya hukuklarında yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların şartlarını ve hukuki sonuçlarını düzenleyen Bulgaristan MÖHK m.23(1) ve Slovenya MÖHK m.52(1) hükümlerinde, tarafların yetki anlaşmasıyla *yabancı bir devletin* mahkemesinin yetkisi konusunda anlaşabileceklerinin öngörüldüğünü⁵⁸, bu yönüyle söz konusu hükümlerin MÖHUK m.47(1)'in lafzıyla ile

54 Bkz.: Rozehnalová, Mahdalová and Zavadilová (n 39) 175.

55 Bkz.: Rozehnalová, Mahdalová and Zavadilová (n 39) 185-186.

56 Macaristan MÖHK m.99(1): "*In proprietary matters and with respect to their existing or future legal disputes arising from a specified legal relationship, the parties may determine, with a choice-of-court agreement, the jurisdiction of the courts or one or more specified court of a state*". Söz konusu kanunun Macaristan Adalet Bakanlığına yayınlanmış İngilizce tercümesi için bkz.: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/106778/131132/F303261621/J2017T0028P_20180102_FIN.pdf> Erişim Tarihi: 17 Aralık 2019.

57 Belçika MÖHK m.7; Karadağ MÖHK m. 104.. Belçika MÖHK m.7 hükmü ile söz konusu kanunun İngilizce tercümesi için bkz.: <<https://socioedip.files.wordpress.com/2013/12/belgica-the-code-of-private-international-law-2004.pdf>> Erişim Tarihi: 17 Aralık 2019.

Karadağ MÖHK hükmü ile söz konusu kanunun İngilizce tercümesi için bkz.: <<http://www.pravda.gov.me/ResourceManager/FileDownload.aspx?rid=169116&rType=2&file=International%20%20private%20law%20act.pdf>> Erişim Tarihi 20 Aralık 2019.

58 Bulgaristan MÖHK m.23(1) hükmünün İngilizce metni için bkz.: <https://www.ifrc.org/Docs/idrl/868EN.pdf>> Erişim Tarihi 22 Aralık 2019. Slovenya MÖHK m.52(1) hükmünün İngilizce metni için bkz.: <<http://www.pisrs.si/Pis.web/npbDocPdf?idPredpisa=ZAKO5288&idPredpisaChng=ZAKO1258&type=doc&lang=EN>> Erişim Tarihi 24 Aralık 2019.

benzerlik arz ettiğini söylemek mümkündür. Kimi ülke hukuklarında ise, tarafların yabancı mahkemeleri yetkilendirerek ülke mahkemelerinin yetkisini dışlayabilecekleri, ancak mahkemesi/mahkemeleri seçilen devletin kanununa göre geçerli olmak kaydıyla yabancı mahkemelerin seçimine izin verileceği öngörülmüştür. Buna Litvanya hukuku örnek verilebilir⁵⁹. Buna göre, Türk mahkemelerini genel olarak yetkilendiren bir anlaşmanın, söz konusu anlaşmanın geçerliliği için HMK m.18(2)'de aranan seçilen mahkemenin gösterilmesi şartını karşılamadığı için geçersiz sayılacağını, dolayısıyla Litvanya mahkemelerinin yetkisini ortadan kaldırmayacağını söyleyebiliriz.

Yukarıda çeşitli devletlerin milletlerarası yetki anlaşmalarının geçerliliğine ve kabul edilebilirliğine ilişkin örnek mahiyetindeki düzenlemelerini incelemiş bulunmaktayız. Bunlardan bazılarında, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalarda *yabancı devletin mahkemesinin ismen zikredilmesine veya yer itibariyle yetkili mahkemeyi ortaya koyacak şekilde kaleme alınmasına gerek olmadığı* normatif veya içtihaden ortaya konmuş, bu husus mahkemeleri yetkili kılınan yabancı devletin hukukuna havale edilmiştir. Kimilerinde ise, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların kabul edilebilirliği konusunda MÖHUK m.47'nin lafzına paralel bir düzenlemeye gidildiği görülmektedir. Şüphesiz, yukarıdaki değindiğimiz devletlerin milletlerarası özel hukuk düzenlemelerinin İngilizce metinlerinden yola çıkarak, söz konusu düzenlemelerde yer alan "*foreign courts*" ve "*a foreign court*" ifadelerinin yabancı devletin ülkesindeki bir veya –belirli- birkaç mahkemesini mi yoksa yabancı bir devletin tüm mahkemelerini mi istihdaf ettiği konusunda lafzen de olsa bir belirsizliğin olduğu söylenebilir⁶⁰.

2. Uluslararası Düzenlemelerde

Yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmalarının hukuki rejimi, sadece devletlerin milletlerarası özel hukuk kanunlarında veya usul kanunlarında yer alan hükümlerle değil, uluslararası anlaşma veya belgelerle de düzenlenmiş olabilir. Bu konuda akla ilk olarak AB üyesi devlet mahkemelerinin yetkisini düzenleyen Brüksel Ibis Tüzüğü⁶¹ ile 2005 tarihli Yetki Anlaşmalarına Dair Lahey Sözleşmesi⁶² gelmektedir⁶³.

59 Bkz.: Valentinas Mikelenas, 'Reform of Private International Law in Lithuania' 2005(7) Yearbook of Private International Law 161, 179.

60 Burada lafzen bir belirsizlikten söz edilmesinin temel sebebi, yukarıda değindiğimiz yasal düzenlemelerin ait olduğu ülke hukukundaki mahkeme tatbikatına veya mahkeme tatbikatının ne yönde şekillendiğine başvurduğumuz kaynaklara ve araştırmalarımıza rağmen ulaşılamamış olmasıdır. Dolayısıyla, tıpkı Çek hukukunda olduğu gibi, söz konusu belirsizlik içtihatlar yoluyla ortadan kaldırılmış olabileceği gibi, söz konusu devletlerin mahkemeleri seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartını arıyor da olabilir.

61 Tüzüğün İngilizce metni için bkz.: <<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:351:0001:0032:en:PDF>> Erişim Tarihi 24 Aralık 2019

62 Sözleşmenin İngilizce metni için bkz.: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=98>> Erişim Tarihi 24 Aralık 2019. Sözleşmeye taraf olan ve/veya onaylayan devletler için bkz.: <<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=98>> Erişim Tarihi 24 Aralık 2019.

63 Türkiye, 2005 tarihli Sözleşmeyi imzalayıp iç hukukunda yürürlüğe koymadığı ve an itibariyle AB üyesi de olmadığı için her iki düzenlemenin çalışmamasının konusu bakımında mukayeseli hukuka ilişkin örnekler olmak dışında, Türk hukuku bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Bununla birlikte, gelecekte söz konusu düzenlemelerin Türk mahkemelerince uygulanması ve yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların kabul edilebilirliğine ilişkin mevcut Yargıtay uygulamasını etkileme ihtimali de her zaman bulunmaktadır.

Bunlardan 2005 tarihli Lahey Sözleşmesi, milletlerarası karakterli hukuki veya ticari uyumsuzlukların çözümü amacıyla akdedilen yetki anlaşmalarına uygulanmaktadır (m.1(1)). Sözleşme sadece âkit devlet mahkemelerini yetkilendiren münhasır yetki anlaşmaları bakımından uygulama alanı bulmaktadır (m.3(a)). Sözleşmenin uygulama alanına giren bir münhasır yetki anlaşmasının geçerlilik şartları m.3'te düzenlenmiştir⁶⁴. Çalışmamızın asıl konusunu oluşturan yetkilendirilen mahkemeye ilişkin şart ise m.3(a)'da yer almaktadır. Buna göre, taraflar münhasır yetki anlaşmasıyla bir âkit devletin mahkemelerini veya bir âkit devletin belirli bir veya birden fazla mahkemesini (*the courts of one Contracting State or one or more specific courts of one Contracting State*) yetkilendirebilecektir (m.3(a)). Aksi kararlaştırılmadıkça söz konusu mahkemenin veya mahkemelerin yetkisi münhasır olacaktır (m.3(b))⁶⁵. Dolayısıyla, prensip olarak, bir âkit devlet mahkemesini yetkilendiren bir anlaşmaya rağmen davanın diğer bir âkit devletin mahkemeleri önüne götürülmesi halinde, söz konusu mahkeme, Sözleşmenin uygulama alanına ilişkin şartları da karşılamak kaydıyla, söz konusu anlaşmaya etki tanıyarak davayı ya bekletecektir/askıya alacaktır ya da reddedecektir (m.6).

Sözleşmenin açıklayıcı raporunda da belirtildiği üzere, münhasır yetki anlaşmasıyla bir âkit devletin mahkemeleri genel olarak yetkili kılınabileceği gibi, taraflar anlaşmada bir âkit devletteki bir veya daha fazla belirli mahkemeye atıfta bulunabilir. Örneğin, “*Fransız mahkemeleri*”ni yetkilendiren bir anlaşma, Fransa’da hangi yer mahkemesinin davayı göreceğini ve diğer devletlerin mahkemelerinin yetkisinin dışlandığını açıkça ortaya koymasa dahi, Sözleşme uyarınca münhasır nitelikte sayılacaktır. Bu durumda, davanın hangi mahkeme veya mahkemeler önünde açılacağına Fransız hukukunun karar vereceği belirtilmektedir⁶⁶. Davacı da, böyle bir kurala bağlı olarak yetkili mahkemelerden birini tercih edebilecektir⁶⁷.

Yetki anlaşmasında bir âkit devletin belirli bir veya birden fazla mahkemesinin yetkilendirilebileceği öngörüldüğünden, tarafların bir âkit devletin ülkesindeki belirli bir mahkemeyi, örneğin “*Paris ticaret mahkemeleri*”ni tayin etmeleri mümkün olduğu gibi, “*Münih veya Köln mahkemeleri*”ne anlaşmada atıfta bulunmaları mümkündür. Yine, bir tarafa “*Paris mahkemelerinde*” diğer tarafa “*Lyon mahkemelerinde*” dava açma yetkisi tanıyan bir yetki anlaşması akdedilebilmesi

64 Sözleşmenin yer ve konu bakımından uygulama alanı ile hangi tür ve nitelikteki yabancı unsurlu özel hukuk uyumsuzluklarının münhasır yetki anlaşmalarına konu olabileceği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: Hartley and Dogauchi Report (n 12) para 40ff; Demirkol (n 1) 87ff.; Feriha Bilge Tanrıbilir, ‘30 Haziran 2005 Tarihli Yetki Anlaşmasına Dair Lahey Sözleşmesi’ (2007) 11(1-2) GÜHFD 321, 321ff; Andrea Schulz, ‘The Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements’, 2005(7) Yearbook of Private International Law 1, 7ff.

65 Hartley and Dogauchi Report (n 12) para.102.

66 Hartley and Dogauchi Report (n 12) para.103.

67 Sözleşme m.5(3)(b)'de, Sözleşmenin bir âkit devletin mahkemeleri arasındaki (yerel) yetki dağılımına uygulanmayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla mahkemeleri genel olarak yetkili kılınan bir âkit devletin herhangi bir mahkemesine müracaat edildiğinde, söz konusu mahkeme münhasır yetki anlaşmasına istinaden yetkili olup olmadığını değil, yer itibariyle yetki kurallarına göre yetkili olup olmadığını –muhtemelen davalının itirazı üzerine- dikkate alacaktır.

mümkündür⁶⁸. İki farklı devletin mahkemelerini yetkilendiren bir yetki anlaşmasının Sözleşme uyarınca münhasır nitelikte olmadığı belirtilmektedir⁶⁹.

Brüksel Ibis Tüzüğü m.25(1)'de tarafların aralarında doğmuş veya doğabilecek belirli bir hukuki ilişkiden doğan uyuşmazlığın çözümü konusunda “*bir üye devletin bir mahkemesinin veya mahkemelerinin (a court or the courts of a Member State)*” yetkisi konusunda anlaşabilecekleri öngörülmüştür⁷⁰. Madde metninde yer alan “*the courts of a Member State*” ifadesiyle bir üye devletin belirli bir veya belirli birkaç mahkemesinin yetkilendirilmesinin mi yoksa söz konusu üye devletin tüm mahkemelerinin yetkilendirilmesinin mi kastedildiği net olarak anlaşıl原因amaktadır. Bununla birlikte, Brüksel Ibis Tüzüğü'nün mehzasını oluşturan Brüksel Sözleşmesi ile Brüksel I Tüzüğü'nün yetki anlaşmalarına ilişkin hükümlerin tatbikine aşağıda inceleyeceğimiz kimi içtihatlarla doktrindeki görüşler, bizi bir üye devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmalarına etki tanınması gerektiği sonucuna götürmektedir. Buna göre, tarafların belirli bir yerel mahkeme tayin etmeleri gerekmediği, Brüksel Ibis Tüzüğü m.25'in lafzının taraflara belirli bir ülkenin mahkemelerini söz konusu ülkede yerel olarak/yer itibarıyla yetkili bir mahkeme belirlemeksizin yetkilendirmelerine açıkça izin verdiği belirtilmektedir⁷¹.

Brüksel Ibis Tüzüğü m.25'in kapsamına giren bir yetki anlaşmasında, (sadece Fransız mahkemeleri veya Birleşik Krallık mahkemeleri seçilerek) ülke içinde yetkili mahkemenin belirlenmesine gerek olmaksızın milletlerarası yetkinin tesis edilebileceği gibi (belirli bir şehirdeki mahkemenin veya Londra'daki Yüksek Mahkemenin seçilmesi suretiyle) doğrudan yer itibarıyla yetkinin tesis edilmesi mümkündür⁷². İlk ihtimalde, uyuşmazlık hakkında karar vermeye yetkili mahkemenin hangisi olduğu meselesinin yetki anlaşmasında mahkemeleri genel olarak yetkilendirilen devletin ulusal usul hukukuna göre belirleneceği kabul edilmektedir⁷³. Diğer yandan, ulusal hukuka göre yer itibarıyla yetkili mahkemenin belirlenmemesi halinde davacının bu ülke içinde yetkili mahkemeyi seçebileceği de ileri sürülmektedir⁷⁴. Birden fazla üye devletin mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların⁷⁵ yanı sıra, mahkemenin ismen

68 Hartley and Dogauchi Report (n 12) para.104.

69 Bununla birlikte, örneğin hem Paris hem Köln mahkemelerini, başka bir deyişle farklı iki devletin mahkemelerini yetkilendiren bir yetki anlaşmasının, MÖHUK m.47'ye ilişkin Yargıtay tatbikatı uyarınca belirli olma şartını karşıladığı da bir gerçektir.

70 Brüksel Ibis Tüzüğü m.25'te öngörülen yetki anlaşmalarının geçerliliğine ilişkin şartlar hakkında bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 599ff.; Hartley, *Choice-of-court* (n 23) 129ff.; Zeynep Özgenç, 'Brüksel I Bis Tüzüğü Uyarınca Yetki Anlaşmalarının Geçerliliği', (2017) 37(2) MHB (Prof.Dr. Yücel Sayman'a Armağan), 813ff.

71 Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 622; Hartley, *Choice-of-court* (n 23) 141; Adrian Briggs, *Private International Law in English Courts* (2014 OUP) 244-245.

72 Briggs, PIL (n 65) 244.

73 Briggs, PIL (n 65) 245. Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 622. Doktrindeki görüşlerin ve mahkeme tatbikatının da genel olarak bu yönde olduğu görülmektedir. Bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 622 dn.232.

74 Briggs, PIL (n 65) 245.

75 Bkz.: Case C-23/78 Nikolaus Meeth v. Glacetal [1978] ECR 1978-2133.

zikredilmesine gerek olmamakla birlikte yetkili mahkemenin belirlenmesini sağlayan kriterlere yer veren yetki anlaşmalarının⁷⁶ da geçerli olduğu kabul edilmektedir⁷⁷.

C. Yargıtay'ın Konuya Yaklaşımı

1. 5718 Sayılı MÖHUK Öncesi Dönemde

Yabancı devlet mahkemeleri lehine yapılan yetki anlaşmalarının kabul edilebilirlik şartlarını düzenleyen 2675 sayılı mülga MÖHUK m.31 hükmünde de tıpkı 5718 sayılı MÖHUK'ta olduğu gibi, *“yabancı bir devletin mahkemesinin”* yetkili kılınabileceğine yer verilmiştir. Yargıtay'ın bu dönemde vermiş olduğu kararlar incelendiğinde, yetkili kılınan yabancı mahkemenin belirli olmaması nedeniyle yetki anlaşmalarını geçersiz olarak nitelendirdiği görülmektedir. Örneğin, bir kararında Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, bir Türk şirketi ile bir İran şirketi arasında yapılan sözleşmenin *“anlaşmazlıklar ve çözümler”* başlığı altında yer alan ve *“nihai ihtilafların dostça çözümleneceği aksi takdirde tamamen ve sadece İran mahkemelerinde ve İran kanun ve yönetmeliklerine göre çözümlenmek zorunda olduğu”* ifadesini içeren yetki şartını, yetkili kılınan İran mahkemelerinin yetki şartında açıklanmamış olması nedeniyle geçersiz saymış, bu nedenle yetkili mahkemenin HUMK'da yer alan yetki kurallarına göre tayin edilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁷⁸.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de, E.2001/4159, K.2001/5459 sayılı ve 15.6.2001 tarihli kararına konu sigorta sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili davasında, dava konusu sigorta sözleşmesinin ayrılmaz bir parçası olan genel sigorta şartlarında uyuşmazlıkların İngiliz yasaları uyarınca Birleşik Krallık mahkemelerinde çözüleceğine ilişkin yetki şartının, hangi mahkemenin yetkili olduğu açıkça belirtilmediği ve yetkili mahkemenin belirlenmesine imkân verecek bilgiler taşımadığı gerekçesiyle geçersiz olduğu sonucuna varmıştır⁷⁹. Yine, aynı dairece, taraflar arasındaki sigorta sözleşmesinde sözleşmeden doğabilecek ihtilaflar bakımından İngiliz mahkemelerinin yetkisini öngören yetki şartına, diğer

76 Bkz.: Case C-387/98 Coreck Maritime GmbH v. Handelsveem BV and Others [2000] ECR I-9372, para.15.

77 Bunun dışında, davanın açıldığı tarih itibarıyla hangi tarafın davacı veya davalı olduğunu açıkça anlaşılacak kaydıyla ilgili davalının veya davacının ikametgâhi mahkemelerine yetki bahşeden anlaşmalarının yetkili mahkemeyi yeterli kesinlikle belirlediği anlayışı benimsenmektedir (Bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 621 ve 621 dn.226'daki yazarlar). Benzer şekilde davacıya farklı mahkemeler arasından herhangi birini seçme hakkı tanıyan yetki anlaşmalarının da yeterli kesinliğe sahip olduğu belirtilmektedir. Buna mukabil, yetkili mahkemeyi seçme imkanını tamamen davacıya bırakan, tarafların karşılıklı olarak kararlaştıracakları mahkemenin yetkili olacağını öngören yetki anlaşmalarının, seçilen mahkeme açıkça belirlenemediğinden, yeterli kesinliği ihtiva etmediği kabul edilmektedir. Yine, *“Avrupa mahkemeleri”* nin yetkilendirildiği bir yetki anlaşmasının geçersiz olduğu, zira böyle bir durumda ABAD'ın bir mahkeme olarak taraflarca seçilemeyeceği kabul edilmektedir. Avrupa'daki ulusal mahkemeler bakımından ise, Avrupa'daki hangi devletin ulusal mahkemelerinin yetkili olacağını net bir şekilde ortaya koymadığı için böyle bir yetki anlaşmasının geçersiz olduğu belirtilmektedir. Bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 622. Diğer yandan, bir Alman mahkemesi, *“Brüksel uluslararası ticaret mahkemesi”* ne atıfta bulunan bir yetki şartını, Brüksel'de bir uluslararası ticaret mahkemesi bulunmamasına rağmen, Brüksel'de ulusal bir ticaret mahkemesi bulunduğundan hareketle, yetki şartında söz konusu ulusal mahkemenin yetkili kılındığı şeklinde yorumlamıştır. Bkz.: Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 622 dn.230.

78 Bkz.: Yargıtay 19 HD, 1170/9992 21.11.1995 (Sargın (n 1) 171, dn.473).

79 Karar için bkz.: <<https://www.lexpera.com.tr>> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019.

gerekçelerin yanı sıra, somut bir mahkemenin belirlenmemiş olmasından dolayı etki tanınmamış ve davalı sigorta şirketinin yetki itirazı reddedilmiştir⁸⁰.

Diğer taraftan, Yargıtay'ın 2675 sayılı MÖHUK döneminde vermiş olduğu kimi kararlarında, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaların geçerli olduğu sonucuna vardığı da görülmektedir. Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin E.1994/967 K.1994/3183 sayılı ve 16.5.1994 tarihli kararı buna örnek verilebilir. Söz konusu kararda, taraflar arasındaki sözleşmede yer alan ve Libya mahkemelerini yetkilendiren yetki şartı, söz konusu şartta davanın açılacağı şehir ismi belirlenmemiş olmasına rağmen geçerli sayılmış ve davalı tarafça yapılan yetki itirazının kabul edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır⁸¹.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun önüne gelen bir davada, kredi sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili amacıyla talep edilen ihtiyati hacze ve icra takibine karşı davalı, kredi sözleşmesinde yer alan yetki şartına istinaden uyuşmazlığın yabancı mahkemede görülmesi gerektiği itirazında bulunmuştur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar ile cebri icra hukukuna ilişkin davalarda Türk mahkemelerinin yetkisinin niteliğine ilişkin değerlendirmede bulunurken, kredi sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara Alman hukukunun uygulanacağı ve uyuşmazlıkların çözümünde Alman mahkemelerinin yetkili olacağına dair anlaşmanın geçerli olduğuna hükmetmiştir. Bunun sonucunda, icra takibine itiraz edilmesi üzerine Türk mahkemelerinde genel hükümlere göre yürütülen bir itirazın iptali davası açıldığında, davalının söz konusu yetki şartına istinaden yetki itirazında bulunabileceğini ve mahkemenin de 2675 sayılı MÖHUK m.31 uyarınca yetki şartını geçerli kabul ederek yetki itirazının reddine karar vermesi gerektiğini belirtmiştir⁸².

2. 5718 Sayılı MÖHUK Döneminde

Seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının aranıp aranmayacağına ilişkin Yargıtay'ın (dairelerinin) birbiriyle çelişen kararları, varlığını 5718 sayılı MÖHUK döneminde de devam ettirmiştir. Mesela, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 10.02.2009 tarihli bir kararında, yetki sözleşmesi düzenlenirken yetkili mahkemenin somut olarak belirlenmesi, en azından belirlenebilir olması gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla uyuşmazlıkların çözümü konusunda münhasıran Tayland mahkemelerinin yetkili olduğunu ortaya koyan konişmentodaki yetki şartında somut bir mahkemenin belirlenmemiş olması, daha doğru bir deyişle yetki sözleşmesinin yetkili mahkemenin belirlenmesine imkân verecek bilgileri içermemiş olması nedeniyle geçersiz olduğu sonucuna varmıştır⁸³.

80 Bkz.: Yargıtay 11 HD 8585/12877 07.12.2006 (<<https://www.lexpera.com.tr>> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019).

81 Karar için bkz.: Atâ Sakmar, Nuray Ekşi and İlhan Yılmaz, *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun: Mahkeme Kararları*, (2nd edn Beta 1999) 194 vd.

82 Bkz.: Yargıtay HGK, E.1998/287 K.1998/325 T.6.5.1998 (<<https://www.lexpera.com.tr>> Erişim Tarihi 26.12.2019).

83 Yargıtay 11 HD 12533/1499 10.02.2009 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019)

Aynı daire, bu sefer 04.07.2014 tarihinde vermiş olduğu bir kararında da benzer bir gerekçeye istinat ederek, konişmentoda yer alan yetkiye ilişkin düzenlemede uyuşmazlıkların taşıyıcının işyeri merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemeler tarafından oradaki yasa hükümlerine göre karara bağlanacağı belirtilmiş olduğunu, ancak yetkili mahkemenin açıkça gösterilmemiş olduğu gerekçesiyle yetki sözleşmesinin geçersiz olduğuna hükmetmiştir⁸⁴. Karar metninden konişmentodaki yetki şartında mahkemeleri yetkili kılınan taşıyıcının esas işyerinin hangi ülkede veya hangi şehirde olduğuna dair herhangi bir tespit veya değerlendirmede bulunulmadığı anlaşılmaktadır. Yetkili mahkeme spesifik olarak belirtilmemiş olmakla birlikte, bu, yetkili kılınan yabancı mahkemenin belirlenebilir olmadığı anlamına gelmemektedir. Hatırlanacağı üzere, yetkili kılınan yabancı mahkemenin hangisi olduğunu tespiti yarayan objektif kriterin/kriterlerin varlığı halinde, açıkça zikredilmese bile yetkili kılınan mahkemenin belirlenebilir nitelikte olduğu, dolayısıyla yetki şartının geçerli kabul edilmesi gerektiği anlayışının Türk hukukunda ve mukayeseli hukukta geçmişten beri kabul edildiğini yukarıda ifade etmiştik. Taşıyıcının esas işyerinin hangi ülkede olduğu, konişmentonun tanzim edildiği veya en azından davanın açıldığı tarih itibariyle tespit edilebilir nitelikte olabilir. Dolayısıyla, söz konusu yetki şartında yetkili kılınan taşıyıcının esas işyeri mahkemesinin belirlenebilir olup olmadığını araştırılmaksızın, sadece seçilen mahkemenin ismen gösterilmemiş olduğu gerekçesiyle yetki şartını geçersiz saymanın yerinde olmadığı ve Yargıtay'ın belirli olma kriterini daha da katı bir şekilde yorumlama eğilime gittiği düşüncesindeyiz.

Nitekim bu kararının ardından, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, konusunu sigorta sözleşmesine dayalı rücu tazminatın tahsili talebine ilişkin davanın oluşturduğu 17.06.2015 tarihli kararında yetkili kılınan mahkemenin en azından belirlenebilir olması gerektiğini “...yetki sözleşmesi düzenlenirken, yetkili mahkemenin somut olarak belirlenmesi, en azından belirlenebilir olması..” ifadeleriyle ortaya koymuştur. Ardından, konişmentoda, uyuşmazlıkların ABD Mahkemeleri'nde ve bu ülkenin kanunlarına göre çözümleneceği belirtilmiş olduğunu, yetki sözleşmesinde somut bir mahkemenin belirlenmemiş olması, daha doğru bir deyişle yetki sözleşmesinin yetkili mahkemenin belirlenmesine imkan verecek bilgileri içermemiş olması nedeniyle geçersiz olduğuna karar vermiştir⁸⁵.

Buna karşın 15.02.2010 tarihinde verildiği başka bir kararda Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, konişmentonunun arka yüzündeki 35. maddede konişmentodan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde ABD Federal Mahkemelerinin yetkili kılındığını öngören yetki şartını geçerli kabul ederek, yerel mahkemece verilen yetkisizlik kararını onamıştır⁸⁶. Anlaşıldığı kadarıyla söz konusu kararda, ABD Federal yargı

84 Yargıtay 11 HD 6219/12931 04.07.2014 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019).

85 Yargıtay 11 HD 19019/8454 17.06.2015 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 27 Aralık 2019).

86 Yargıtay 11 HD 10853/1688 15.02.2010 (<www.kazanci.com> Erişim Tarihi 20 Temmuz 2017).

sisteminde ABD Federal Mahkemelerinin birbirinden farklı hukuk düzenlerine sahip eyaletler içinde örgütlenmiş bölge mahkemeleri (US District Courts), söz konusu mahkemelerin verdiği kararlara karşı temyiz mercii mahiyetinde ABD Temyiz Mahkemesi ile ABD Yüksek Mahkemesinden oluştuğu⁸⁷ göz ardı edilmiştir. Dolayısıyla, çeşitli hukuk davalarına bakabilme yetkisine sahip olan federal bölge mahkemelerinden hangisinin yetkili kılındığı belirli olmadığından, Yargıtay’ın söz konusu kararının önceki kararları ile bu yönüyle çeliştiği söylenebilir.

Benzer şekilde, Yargıtay 19. Hukuk Dairesi de yabancı banka tarafından düzenlenen banka teminat mektubu bedelinin ödenmesine ilişkin açılan bir davada, dava konusu banka teminat mektubunda yer alan ve İsviçre mahkemelerini yetkilendiren yetki şartının varlığı gözetilerek bir karar verilmesi gerektiğine hükmetmiş, böylece genel olarak İsviçre mahkemelerinin seçimini öngören yetki anlaşmasına dolaylı olarak etki tanımıştır⁸⁸.

Özellikle 6100 sayılı HMK’nın yürürlüğe girmesiyle beraber seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının MÖHUK m.47 bakımından da aranacağına ilişkin Yargıtay içtihatlarının belirli bir istikrar arz ettiği görülmektedir. Ancak, Yargıtay’ın birbiriyle çelişen içtihatlarına yine de rastlamaktayız. Mesela, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, yukarıda değindiğimiz 17.06.2015 tarihli kararından kısa bir süre sonra verdiği bir kararında, nakliyat emtia sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlığa konu konişmentoda yer alan ve ABD’de yapılan taşımalardan Amerikan hukuku ve Amerikan Federal Mahkemesinin, bunun dışındaki taşımalardan kaynaklanan her türlü uyuşmazlığın çözümlenmesinde Singapur mahkemelerinin yetkili kılınmasını öngören yetki şartını geçerli ve yetki şartına dayanan yetki itirazını kabul etmiştir⁸⁹. Yukarıda da değindiğimiz üzere, ABD’de hangi federal mahkemenin yetkili kılındığını net bir şekilde ortaya koymaması itibariyle, konişmentoda yer alan yetki şartının Amerikan Federal Mahkemesini yetkilendiren kısmı Yargıtay’ın daha önceki “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması gerektiğine*” yönelik içtihatlarıyla çelişmektedir.

Yargıtay’ın, daha doğru bir ifadeyle Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin, daha yakın tarihli kararlarında ise, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranması gerektiği görüşünü, özellikle Türk mahkemelerinin yetki anlaşmasıyla yetkili kılınmasına yönelik şartları ihtiva eden HMK m.17-18 hükümlerine dayandırdığı görülmektedir. Mesela, geminin römorkörler vasıtasıyla tersaneye çekilmesi esnasında gerçekleşen çatma nedeniyle ortaya çıkan zararın tazminine ilişkin bir davada Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, taraflar arasında akdedilen standart sözleşmede yer alan yetki şartının Türk hukuku bakımından

87 Bkz: ABD yargı teşkilatı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: Mustafa Can, ‘ABD Hukukunda Yargı Sistemi Ve Uyuşmazlıkların Çözümü’ (2003) 6(69) Mevzuat Dergisi <<https://www.mevzuatdergisi.com/2003/09a/04.htm#>> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019).

88 Yargıtay 19 HD 19343/16884 25.11.2014 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019).

89 Yargıtay 11 HD 10685/11230 19.10.2015 (<<https://emsal.yargitay.gov.tr>> Erişim Tarihi 22 Kasım 2017).

hukuki sonuç doğurması için, “*uyuşmazlığın yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda*” olması gerektiğini belirtmiştir. Ardından, “*..yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen yabancı devlet mahkemesinin HMK 17 ve 18. maddelerindeki düzenlemeye paralel olarak “belirli olması” şartının MÖHUK m.47 yönünden de aranmalıdır*” ifadesine yer vermiş, seçilen mahkemenin belirli olduğunun kabulü için yetkili mahkemenin ismen zikredilmiş olması gerektiğini, “*davaya bakmaya İngiliz mahkemelerinin yetkili olduğu*” şeklindeki “*belirli olma*” kriterini taşımayan yetki şartının geçerli kabul edilmesinin yerinde olmadığına hükmetmiştir⁹⁰.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, bu karardan kısa bir süre sonra, banka hesabı sözleşmesinden kaynaklanan bir alacak davasında, davaya konu banka hesabı sözleşmesinin 11.2 maddesinde yer alan “*tartışmayı taraflar kendi aralarında çözemedikçe tartışma Azerbaycan Cumhuriyetinin ilgili mahkemesinde yapılacaktır*” şeklindeki yetki şartının belirli olma şartını taşımadığı gerekçesiyle ve bir önceki içtihadındaki benzer ifadeleri tekrar etmek suretiyle geçersiz olduğuna hükmetmiştir⁹¹. Yine, deniz yoluyla eşya taşıma sözleşmesine konu eşyanın hasara uğraması nedeniyle açılan tazminat davasında, yerel mahkemenin taşımaya konu konişmentoda yer alan ve İngiliz mahkemelerini yetkilendiren yetki şartını geçerli kabul ederek vermiş olduğu yetkisizlik kararı yerinde bulmayan aynı dairenin, bu karara gerekçe olarak 19.10.2015 tarihli kararındaki kullanmış olduğu ifadeleri, bu kararında da aynen tekrar ettiği görülmektedir⁹².

Kronolojik olarak yukarıdaki kararlardan sonra verilen başka bir Yargıtay kararında ise, yabancı ülkeden Türkiye’de sökülme üzere satın alınan geminin sigortalanmasına ilişkin sözleşmeden kaynaklanan tazminat davasında yerel mahkeme, “İngiltere-Galler Mahkemeleri”ni yetkilendiren poliçeyi dikkate alarak, İngiliz ve Galler mahkemelerini yetkilendiren yetki şartının geçerli olduğu gerekçesiyle yetkisizlik kararı vermiştir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, yerel mahkeme kararını bu yönden bozmamakla birlikte, yetki sözleşmesinde kararlaştırılan yetkili mahkemenin somut olarak belirlenmemiş olması itibarıyla yerel mahkemenin yetki şartının geçersizliğine ilişkin gerekçesinin yerinde olmadığını vurgulamıştır⁹³.

Son olarak, özellikle iflas yoluyla takibe konu yapılan alacağın kaynaklandığı uyşmazlık bakımından yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların hukuki sonuçları bakımından Yargıtay’ın çeşitli kararlarına değinmek gerekir. Mesela, Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin çeşitli tarihlerde vermiş olduğu kararları⁹⁴ ile Yargıtay

90 Yargıtay 11 HD 15681/11244 28.10.2015 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 27 Aralık 2019).

91 Yargıtay 11 HD 5193/12216 18.11.2015 (<https://emsal.yargitay.gov.tr> 22 Kasım 2017).

92 Bkz.: Yargıtay 11 HD 7244/1657 17.02.2016 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 26 Aralık 2019).

93 Bkz.: Yargıtay 19 HD 8066/2720 08.05.2017 (karar yayınlanmamıştır).

94 Bkz.: Yargıtay 23 HD 4732/255 21.01.2013: “*..taraflarca alacak borç miktarının belirlenmesi bakımından İngiliz Hukuk ve Mahkemelerinin yetkili kıldığı tarafların kabulüdedir. Bu itibarla davacı, alacaklı olduğunu ve miktarını somut olayda İngiliz Mahkemesinde açacağı alacak davası ile MÖHUK’nın 47.maddesi uyarınca net olarak belirlemeli.*”

11. Hukuk Dairesinin 13.2.2015 tarihli kararında⁹⁵ yer alan yetki şartında “İngiliz/İngiltere mahkemeleri”nin dava/takip konusu uyuşmazlık bakımından yetkili kılındığı belirtilmektedir. Söz konusu kararlarda Yargıtay’ın, iflas yoluyla takibe, dolayısıyla iflas davasına konu alacağın kaynaklandığı sözleşmeler bakımından yabancı devlet mahkemelerinin yetkili kılındığı anlaşmaların, belirli olma şartını -kararlardan anlaşıldığı kadarıyla- karşılamamasına rağmen, halen geçerli olarak nitelendirildiği görülmektedir. Dolayısıyla, bu yönden bir inceleme yapmaksızın iflas davasını karara bağlayan yerel mahkemelerin yetki itirazını reddetmesini yerinde bulmadığı veya yerel mahkemece verilen yetki şartına dayanan yetki itirazını onayladığı görülmektedir. Şüphesiz, söz konusu kararlardaki yetki şartında “İngiliz mahkemeleri”ne veya “İngiltere’deki belirli bir mahkeme”ye mi atıfta bulunulduğu, esasen ve sadece dava dosyasından anlaşılabilir. Bununla birlikte, Yargıtay kararlarındaki ifadelerden anladığımız kadarıyla, iflas davasına konu alacağın mevcut olup olmadığına ilişkin tespitini davacı tarafından açılacak bir dava ile İngiliz mahkemelerince yapılacağını ortaya koyan ifadeleri, Yargıtay’ın yukarıda değindiğimiz dairelerinin bu tür yetki anlaşmalarını geçerli saydıklarını dolaylı olarak ortaya koymaktadır. Bunun da yetki anlaşmasında “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması*” gerektiğine ilişkin içtihatlarıyla çeliştiği bir gerçektir.

Yukarıda Yargıtay’ın (çeşitli dairelerinin) seçilen (yabancı) mahkemenin belirli olması şartının yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmalar bakımından aranıp aranmayacağına ilişkin içtihatlarını konumuzu ilgilendirdiği ölçüde ele almış bulunmaktayız. Söz konusu kararlar incelendiğinde, Yargıtay’ın söz konusu şartı, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından bir geçerlilik şartı olarak ele aldığı görülmektedir. Oysa Türk doktrininde genel olarak benimsendiği üzere, MÖHUK m.47’de yer alan koşullar yetki anlaşmalarının geçerlilik değil, söz konusu anlaşmanın Türk hukukunda öngörülen sonuçları doğurabilmesi için aranan kabul edilebilirlik şartları niteliğindedir. Diğer yandan, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerindeki etkileri dikkate alındığında, Yargıtay kararlarında MÖHUK m.47’deki şartların, dolayısıyla seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının bir

alacaklıya taraflar arasındaki sözleşme uyarınca İngiltere Mahkemelerinden alacağını belirtir ilam alması için süre verilmeli...”; Yargıtay 23 HD 8813/892 22.03.2017: “...iş bu sözleşme İngiliz kanunları tarafından yönetilmekte olup buna göre yorumlanacağı ve...(Davacı) ve Konsinye alıcısının (Davalı) her ikisi de İngiltere Mahkemesinin Adli Yetkisini kabul edecekleri” öngörüldüğü, itirazın kaldırılması suretiyle iflas davalarında, öncelikle alacaklı olduğunu iddia eden davacının alacaklı olduğunu kanıtlaması gerektiği, bu itibarla davacının alacaklı olduğunu ve miktarını somut olayda İngiliz Mahkemesinde açacağı alacak davası ile MÖHUK’nun 47. maddesi uyarınca net olarak belirlemeli...”; Yargıtay 23 HD 8813/893 22.03.2017: “...taraflar arasındaki 27.04.2005 tarihli sözleşmenin 14/e maddesinde taraflarca alacak borç miktarının belirlenmesi bakımından İngiliz Hukuk ve Mahkemelerinin yetkili kılındığı, buna göre yabancı mahkeme ile MÖHUK’nun 47. Maddesi uyarınca alacağın net olarak belirlenmesi...gerektiği...”. Kararlar için bkz.: www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 29 Aralık 2019.

95 Bkz.: Yargıtay 11 HD 16212/1885 13.02.2015: “...konişmentonun arka yüzünde taşıma nedeniyle ortaya çıkacak ihtilafların çözümüne ilişkin olarak yetki şartının mevcut olduğunu, buna göre her türlü uyuşmazlık bakımından yetkili mahkemenin İngiliz mahkemeleri olduğunun...” konişmentonun 26.maddesine yetki ve uygulanacak hukuka ilişkin konulan yazılı şartın geçerli ve bağlayıcı olması karşısında tarafları bağlayıcı ve geçerli yetki şartı bulunduğu gerekçesiyle, davalı tarafın milletlerarası yetki itirazının kabulü ile dava dilekçesinin yetkisizliği nedeni ile reddine..” (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 29 Aralık 2019).

geçerlilik veya kabul edilebilirlik şartı olarak nitelendirilmesi, pratik olarak herhangi bir farklılık arz etmemektedir.

Yargıtay kararlarından ortaya çıkan diğer ve daha önemli sonuç ise, aynı Yargıtay dairesinin birbiriyle oldukça yakın tarihli olan kararlarında, çalışmamızın konusunu teşkil eden “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması*” gerekip gerekmediğine ilişkin farklı değerlendirme ve tespitlerde bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla, 2675 sayılı MÖHUK’un yürürlüğe girdiği dönemden beri verilen Yargıtay içtihatlarında bu konuda yeknesak bir anlayışın ortaya çıkmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bunun ise, tek başına sözleşmenin müzakereleri esnasında MÖHUK m.47 hükmünün varlığına güvenerek yabancı devlet mahkemeleri lehine bir yetki anlaşması akdeden tarafları, uyuşmazlığın vuku bulduğu tarih itibarıyla davanın hangi ülkede açılması gerektiği konusunda bir belirsizliğe sürüklemek anlamına geleceği bir gerçektir.

İşte, çalışmamızın bundan sonraki kısmında, Yargıtay’ın söz konusu içtihatları karşısında MÖHUK m.47’de öngörülmemiş olan “*seçilen yabancı mahkemenin belirli olması*” şartının yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranmasının Türk milletlerarası yetki hukukunun temel prensipleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı meselesini ele alacağız. Bu bağlamda, belirli olma şartının aranmasının milletlerarası karakterli uyuşmazlıkların çözümü konusunda yaygın olarak benimsenen bir enstrüman olan milletlerarası yetki anlaşmalarının amacı ve fonksiyonu bakımından ne derece yerinde olduğunu incelemek yararlı olacaktır. Ayrıca, söz konusu şartın yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranması gerektiğini ortaya koyan Yargıtay’ın buna gerekçe olarak sadece HMK m.18 hükmüne istinat etmekle yetinmesinin, yeterli ve yerinde bir gerekçe olup olmadığı da tartışılması gereken bir diğer husustur. Yine, aşağıda inceleyeceğimiz kimi Yargıtay kararlarından hareketle, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların kabul edilebilirliği için seçilen mahkemenin belirli olması şartının aranmasının tek başına bir çözüm olmadığını ortaya koyan çeşitli halleri inceleyeceğiz.

III. Yabancı Mahkemeleri Yetkilendiren Anlaşmalar Bakımından Seçilen Mahkemenin Belirli Olması Şartının Aranmasının Milletlerarası Yetki Hukuku Açısından Yerindeliği

A. Seçilen Mahkemenin Belirli Olması Şartının Aranmasının “Her Devletin Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisini Re’sen Belirleyebileceği” Prensibiyle Bağdaşıp Bağdaşmadığı Meselesi

Milletlerarası yetki hukukunda benimsenen temel prensip, yargı yetkisine sahip olan bir devletin mahkemelerinin milletlerarası yetkisini serbestçe belirleyebileceğidir. Buna göre, her devlet yabancı unsurlu davalar bakımından mahkemelerinin milletlerarası

yetkisinin diğer devletlerden bağımsızlık olarak re'sen belirlemektedir⁹⁶. Türk Kanun Koyucusu da, MÖHUK m.40 vd. hükümleriyle Türk mahkemelerinin yabancı unsurlu özel hukuk davaları bakımından milletlerarası yetkisinin hangi hal ve şartlarda tesis edileceğini ortaya koymuştur. Bu bağlamda, MÖHUK m.40'taki genel yetki kuralı ve MÖHUK m.41-46 arasındaki özel yetki kuralları vasıtasıyla yer itibarıyla ve milletlerarası yetkiye sahip Türk mahkemelerinin ne şekilde belirleneceği ortaya konmuştur.

Devletler, kendi mahkemelerinin hangi hallerde ve ne zaman milletlerarası yetkiye sahip olabileceğini belirleme konusundaki serbestinin bir sonucu olarak, sahip oldukları yargı yetkisini belirli alanlarda milletlerarası yetki kuralları vazetmeyerek kullanmamayı tercih edebilir. Başka bir ifadeyle, devletler yabancı unsurlu davalarda mahkemelerinin milletlerarası yetkili kılınmasına veya mahkemelerinin kanunla belirlenmiş milletlerarası yetkisinin bertaraf edilmesine izin vermek konusunda tamamen serbesttir⁹⁷. Dolayısıyla, devletler kimi hallerde belirli uyumsuzluklar bakımından mahkemelerinin sahip olduğu yetkiyi kullanmamaya yönelik düzenlemeler de getirebilir. Böylece taraf iradelerine belirli şartlar altında etki tanıyarak kendi mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin dışlanmasına müsaade eden negatif bir yetki düzenlemesine yer verebilir. Yalnız, taraf iradelerine mahkemelerin kanunla belirlenmiş olan milletlerarası yetkisini dışlayabilme yetkisi tanıyanın hukuk düzeninin kendisi olduğu, böyle bir iradeye hukuk düzenince itibar edilmedikçe tek başına taraflarca belirli bir devlet mahkemesinin yetkili kılınmasının ve belirli bir devletin mahkemelerinin yetkisinin bertaraf edilmesinin mümkün olmadığı unutulmamalıdır⁹⁸.

İşte MÖHUK m.47 hükmü de yukarıda bahsettiğimiz anlayışın Türk hukukundaki normatif temelini oluşturmaktadır. MÖHUK m.47 hükmü, MÖHUK m.40-46'da yer alan kurallardan farklı olarak, yabancılık unsuru içeren borç ilişkilerinden doğan davalar bakımından yetkisi kanunla belirlenmiş Türk mahkemelerinin yetkisinin ne şekilde ortadan kaldırılabilceğini düzenlemektedir. Kanun koyucu, MÖHUK m.47 hükmüyle, tarafların yetki anlaşmasıyla yabancı unsurlu sözleşmelerden doğan uyumsuzluklar bakımından yabancı bir devlet mahkemesini/mahkemelerini yetkili kılarak, Türk mahkemelerinin kanunla belirlenmiş yetkisini dışlayabilmelerine izin vermiş, Türk mahkemelerine de bu tür yetki anlaşmalarının hukuki sonuçlarını kabul etme yetkisi/yükümlülüğü getirmiştir. Bu bakımdan, her ne kadar başlığı “yetki anlaşması ve sınırları” olsa da, hatta MÖHUK m.47'nin yer aldığı bölümün başlığı Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi olsa da, söz konusu hüküm, Türk mahkemelerinin yabancı unsurlu bir davada milletlerarası yetkili hale gelmesini değil,

96 Nomer (n 11) 426; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 343; Sargın (n 1) 29-31; Ekşi, *Milletlerarası Yetki* (n12) 2, 28; Ergin Nomer, ‘Devletler Hususi Hukukunda Milletlerarası Yetki Mefhumu’ (1974) 40(1-4) İÜHF 393, 398; Yılmaz Altuğ, *Devletler Hususi Hukukunda Yargı Yetkisi*, (2nd edn İstanbul Üniversitesi Yayınları 1979) 35.

97 Sargın (n 1) 31-32.

98 Sargın (n 1) 32.

kanunen yetkili olan Türk mahkemelerinin yetkisinin taraf iradesiyle ne şekilde ve hangi şartlar altında ortadan kaldırılabilceğini ortaya koymaktadır.

MÖHUK m.47, Türk mahkemelerinin (yer itibariyle ve) milletlerarası yetkisini tesis eden bir hüküm olmaktan ziyade, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini dolaylı olarak ve negatif bir yetki düzenlemesi şeklinde düzenlemektedir. Bu yönüyle, MÖHUK m.40-46 hükümlerine göre yetkisi doğabilecek Türk mahkemelerinin yetkisizlik durumunu ve bu durumun hangi şartlarla söz konusu olabileceğini ortaya koyan bir hüküm niteliğindedir. Bunun sonucu olarak, Kanun Koyucu MÖHUK m.47’de yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren bir anlaşmaya istinaden anlaşmaya konu uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetkiye sahip Türk mahkemelerinin söz konusu yetkisinin kaldırılabilmesi için gerekli ve yeterli olan şartlara yer vererek sadece Türk mahkemelerinin yetkisini, daha doğru bir ifadeyle yetkisizliğini düzenleme yoluna gitmiştir. Yukarıdaki prensibin gereği olarak, MÖHUK m.47 hükmü, milletlerarası yetkisi kanunla belirlenmiş Türk mahkemelerinin yetkisizlik durumunu düzenlemektedir. Taraflarca seçilen yabancı mahkemenin davayı görmeye gerçekten yetkili olup olmadığı, söz konusu mahkemenin hukukunu ilgilendiren bir meseledir ve prensip olarak⁹⁹ bir tarafın uyuşmazlığın vuku bulmasını müteakiben söz konusu mahkemeye müracaat edildiği takdirde anlaşılabilir. Dolayısıyla, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının MÖHUK m.47’de açıkça ifade edilmemesine rağmen aranmış olmasının, sadece taraf iradesiyle yetkisi bertaraf edilen Türk mahkemelerinin yetkisinin yeniden doğmasına neden olmamakta, aynı zamanda taraf iradesiyle seçilen yabancı mahkemenin yetkisine dolaylı olarak müdahale anlamına geldiği iddia edilebilir.

Şüphesiz, kanunda açıkça aranmamasına rağmen, içtihaden böyle bir şarta yer verilmesinin, mahkemelerinin yetkisi konusunda taraf iradesinin arz ettiği önem ve yetki anlaşmalarının milletlerarası karakterli uyuşmazlıkların çözümünde oynadığı rol karşısında ne derece yerinde olduğu ayrı bir konudur ve ayrı bir başlık altında incelenmeyi hak etmektedir. Aşağıda değinceğimiz üzere, Yargıtay’ın söz konusu şartı arayarak anlaşmanın taraflarının sahip oldukları ve Türk mahkemelerince sağlanabilecek adalete erişim haklarından –bir süreliğine de olsa- mahrum kalmamalarını amaçlamış olabileceği ileri sürülebilir. Bununla birlikte, söz konusu şartın aranmasının, dolayısıyla yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaların geçersiz olarak kabul edilmesinin ve davanın Türk mahkemesinde görülmesinin, yabancı devletin de sahip olduğu mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin serbestçe düzenleme yetkisiyle bağdaşmadığı söylenemez. Zira herşeyden önce MÖHUK m.47, anlaşmayla yetkili kılınan yabancı mahkemenin veya mahkemelerin yetkisi hakkında herhangi bir şey söylememektedir. Söz konusu şartın aranması veya aranmaması, sadece

⁹⁹ Taraflarca seçilen yabancı mahkemenin davaya görmeye yetkili olmadığı henüz yabancı mahkeme önünde dava açılmadan önce de anlaşılabilceği kimi haller söz konusu olabilir. Bkz.: Aşağıda III/ B 333ff.

ve sadece Türk mahkemelerinin yetkisi üzerinde etkiler doğurmakta, anlaşmayla mahkemeleri genel olarak yetkili kılınan yabancı devletin mahkemelerinin yetkisini etkilememektedir. Yabancı mahkemenin/mahkemelerin yetkisinin anlaşmayla tesis edilip edilmediği, Türk hukukuna göre değil mahkemenin bağlı olduğu devletin hukukuna göre belirlenecektir. Nasıl ki tarafların yetki anlaşmasıyla (yer itibarıyla) bir Türk mahkemesini yetkili kılmalarına Türk hukukunca -HMK m.17-18’de yer alan şartlar altında- izin verilmişse, mahkemesi/mahkemeleri lehine yetki anlaşması yapılan yabancı devlet de mahkemesinin/mahkemelerinin yetkisinin bu şekilde tesis edilebilmesine hangi şartlar altında izin vereceğini düzenlemiş olabilir. Böylece, Türk mahkemeleri, sadece anlaşmaya rağmen davanın önlerine gelmesi halinde söz konusu şartın karşılanıp karşılanmadığını Türk hukukuna göre inceleyecek, yabancı devlet mahkemesi de kendisinin anlaşmayla yetkili kılınıp kılınmadığını kendi hukukuna göre tespit edecektir. Bu nedenle, Türk hukukunda söz konusu şartın aranmasının, ne Türk devletinin ne de yetki anlaşmasıyla mahkemeleri yetkilendirilen yabancı devletin sahip olduğu mahkemelerinin milletlerarası yetkisini re’sen belirleme yetkisine aykırı olduğunu söylemek mümkün değildir.

Diğer yandan, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının aranması, devletlerin sahip olduğu mahkemelerinin milletlerarası yetkisini serbestçe belirleyebilme yetkisinin varlığı nedeniyle milletlerarası yetkiye ilişkin çeşitli sorunları da beraberinde getirebilir. Şöyle ki, Çekya örneğinde olduğu gibi, yabancı devlet mahkemelerinin olduğu kadar kendi mahkemelerini genel olarak yetkilendiren yetki anlaşmalarını geçerli kabul eden, dolayısıyla kendi mahkemelerinin genel olarak yetkili kılındığı anlaşmaların varlığı halinde ülke içinde hangi yer mahkemesinin ne şekilde yetkili hale geleceğini belirleyen hukuk düzenleri bulunabilir. Dolayısıyla, bir taraftan söz konusu devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendiren bir yetki anlaşması o devletin mahkemelerince geçerli olarak kabul edilerek dava o ülkede görülecek, diğer taraftan söz konusu yetki anlaşması Türk hukukuna göre belirli olma şartı karşılanmadığı için geçersiz olarak nitelendirilecek ve aynı dava Türk mahkemelerinde de görülmeye devam edilecektir. Pozitif yetki çatışması olarak nitelendirilen böyle bir durum da, farklı iki ülkede cereyan eden davalar sonucunda birbiriyle çelişen kararların ortaya çıkmasına yol açabilecektir.

B. Seçilen Mahkemenin Belirli Olması Şartının Aranmasının Milletlerarası Yetki Anlaşmalarının Amacı ve İşlevi Karşısında Yerinde Olup Olmadığı Meselesi

Yukarıda değindiğimiz prensip gereği, devletler taraf iradesini veya irade serbestisini mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin tesisinde bir sebep veya bağlama noktası olarak belirleyip belirlememekte serbesttir. Hatta günümüzde yetki anlaşmalarının, milletlerarası ticari sözleşmelerden doğan davalarda mahkemelerin yetkisinin en

önemli kaynaklarından biri olduğu kabul edilmektedir¹⁰⁰. Yetki anlaşmalarının bir yetki esası olarak hemen hemen tüm hukuk sistemlerinde ve uluslararası düzenlemelerde yaygın olarak benimsenen evrensel bir yetki kriteri olduğu belirtilmektedir¹⁰¹. Yetki anlaşmaları, sadece milletlerarası ticari sözleşmelerin taraflarının gelecekte çıkabilecek olası uyuşmazlıkta yargı yerinin seçimine ilişkin belirsizliği ortadan kaldırmamakta, aynı zamanda bu tür uyuşmazlıklarda ortaya çıkabilecek yetkiye ilişkin olası ihtilafları da engelleyebilmektedir¹⁰². Seçilen mahkemenin her iki tarafa da eşit ve tarafsız olacağı, yargılamanın hızlı ve daha az maliyetli olacağı veya seçilen mahkemenin/ mahkemelerin belirli alanlarda sahip olduğu uzmanlık, tebligat ve delillere ulaşmada kolaylıklar gibi çeşitli pratik ve hukuki mülahazalar, milletlerarası ticari sözleşmelerin taraflarının yetki anlaşmalarını tercih etmelerinde etkili olmaktadır¹⁰³. Bireylerin tarafı oldukları sözleşmelerden doğabilecek uyuşmazlıkların çözüm merciiini belirlemekteki menfaatleri, taraf iradesinin bir yetki esası olarak benimsenmesini meşru ve haklı kılmaktadır. Mahkemelerin seçimini ve böyle bir seçimin hukuki sonuçlarının bir devletin hukukunda kabul edilmiş olması, olası bir ihtilafın önlerine gelmesi halinde söz konusu devlet mahkemelerinin ne şekilde hareket edeceği konusunda sözleşmenin taraflarına güven sağlamaktadır. Bu yönüyle yetki anlaşmalarının sadece tarafların menfaatine değil, milletlerarası ticari ilişkilerin güçlendirilmesine dolaylı olarak hizmet ettiğini söylemek mümkündür.

Milletlerarası yetki anlaşmalarının bir yetki esası olarak kabul edilmesini sağlayan yukarıdaki saymış olduğumuz hususlar, yabancı devlet mahkemelerinin yetkili kılınması ve böylece Türk mahkemelerinin kanunlar belirlenmiş olan milletlerarası yetkisinin taraflarca dışlanması sağlayan MÖHUK m.47 hükmü bakımından da geçerlidir. Daha önce de zikrettiğimiz üzere, yabancı unsurlu bir sözleşmenin tarafları, sözleşmenin müzakereleri esnasında MÖHUK m.47 hükmünün varlığına güvenerek Türk mahkemelerinin yetkisini dışlayıp yabancı devlet mahkemelerini yetkili yargı mercii olarak tayin edebilecektir. Uyuşmazlığın Türk mahkemelerinde dava konusu yapılması halinde, davalı taraf Türk mahkemesinin yetkisine kaynağını MÖHUK m.47’den alan bir itirazda bulunma hakkını kullanabilecektir. Bununla birlikte, Yargıtay’ın MÖHUK m.47 hükmünün tatbiki için “seçilen yabancı mahkemenin belirli olması” şartının aranıp aranmayacağı konusunda yeknesaklık/istikrar arz etmeyen içtihatları, söz konusu anlaşmaların Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini bertaraf edici bir işlev görüp

100 Sargın (n 1) 33; Demirkol (n 1) 2; Lousie Merret, ‘Article 23 of the Brussels I Regulation: A Comprehensive Code for Jurisdiction Agreements?’ ICLQ (2009) 58(3) 545, 545.

101 Bkz.: Comission Staff Working Paper Impact Assesment Accompanying document to the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (Recast), Brussels, 14.12.2010, SEC(2010) 1547 final, Annex I-Glossary of Legal Terms, 27, (<<https://eur-lex.europa.eu>> Erişim Tarihi 17 Aralık 2019); International Law Association (ILA) Committee on International Civil and Commercial Litigation, “Third Interim Report: Declining and Referring Jurisdiction in International Litigation”, London Conference, 2000, 5, (<<https://ila.vettoreweb.com>> Erişim Tarihi 17 Aralık 2019).

102 Sargın (n 1) 38-39; Magnus/Mankowski/Magnus, Art.25 (n 12) 592; Frank Vischer, ‘General Course on Private International Law’, Recueil Des Cours-Collected Courses 1992(232) 9, 207.

103 Demirkol (n 1) 99.

görmediği konusunda bir belirsizlik yaratmaktadır. Bu durum, MÖHUK m.47 hükmünün varlığına güvenerek yetki anlaşması akdeden tarafları, uyuşmazlığın vuku bulduğu tarih itibariyle davanın hangi ülkede açılması gerektiği konusunda bir belirsizliğe sürüklemek anlamına gelmektedir. Bunun ise, prensip olarak yetki anlaşmalarının tercih edilmesinin en temel sebeplerinden biri olan yetkili yargı mercii konusundaki kesinlik ve öngörülebilirliği ortadan kaldırdığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bu bakımdan, söz konusu şartın içtihaden aranmasının yerinde olmaması bir yana, bu konuda Türk mahkeme tatbikatının milletlerarası ticari sözleşmelerden doğan davalarda kullanılan yetki anlaşmalarının önemini ve etkinliğini azalttığı ileri sürülebilir.

Yargıtay'ın yukarıda incelediğimiz kararlarında belirli olma şartı konusundaki yaklaşımı, bizi tarafların yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir anlaşmayı kaleme alırken, yetkili kılınan mahkemeyi spesifik olarak belirlemeleri gerektiği sonucuna götürmektedir. Zira, yetkili kılınan mahkeme ismen zikredildiğinde MÖHUK m.47'nin tatbiki için aranan yukarıdaki şart karşılanmış olacaktır. Oysa, Yargıtay kararlarından anlaşıldığı kadarıyla kaynağını yerel usul hukukunda öngörülen yetki anlaşmalarına ilişkin HMK hükümlerinden alan böyle bir şartın milletlerarası yetki anlaşmaları bakımından aranması, söz konusu anlaşmaların amacı ve işleviyle bağdaşmamaktadır. Her şeyden önce, iç hukukta yer alan yetki kuralları ile aynı zamanda MÖHUK m.47 hükmünün de bir parçasını oluşturduğu milletlerarası yetki kurallarının amacı birbirinden farklıdır. İç hukuktaki yetki kuralları, dolayısıyla HMK m.17-18 hükmü, Türkiye'deki mahkemeler arasındaki yer itibariyle yetki dağılımını düzenlemektedir. Milletlerarası yetki kuralları ise, iç hukuktaki yetki kurallarından farklı olarak, sadece ülke içinde hangi Türk mahkemesinin yetkili olacağı ile yetinmemekte, belirli bir uyuşmazlık bakımından Türk mahkemelerinin yetkili olup olmadığını belirlemektedir¹⁰⁴.

Bu farklılık, kendisini milletlerarası yetki anlaşmaları bakımından daha fazla hissettirmektedir. Zira, Türk mahkemelerini yetkili kılmaya yönelik taraf iradelerinin ülke içinde yer itibariyle yetkili bir mahkemeyi veya mahkemeleri belirlemeye yönelik kullanılması gerektiği, aynı zamanda MÖHUK m.40'ın atfi gereği milletlerarası yetkinin tesisinde de kullanılan HMK m.18 ile kanun koyucu tarafından ortaya konmuştur. Dolayısıyla, yerel karakterli veya yabancı unsurlu bir davada taraflar, ülke içinde yetkili olan mahkemelerin yetkisini dışlayarak veya bu mahkemelerin yetkisine ilaveten aynı ülkede başka bir mahkemeyi uyuşmazlıkla ilgili olarak yetkilendirebilecektir. Buna mukabil, yabancı devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendirerek Türk mahkemelerinin yetkisini dışlama yolunu tercih eden taraflar, sadece davanın görüleceği coğrafi noktayı/sahayı belirlemek istememiş, aynı zamanda davanın dünya üzerinde hangi ülkede görüleceğini belirlemeyi arzu etmiş olabilir¹⁰⁵.

104 Bkz.: Nomer, *Milletlerarası Yetki* (n 90) 410.

105 Sargın (n 1) 174-175.

Başka bir ifadeyle, yetki anlaşmalarını uyuşmazlığın sahip olduğu yabancılık unsuruna istinaden iç hukuk yetki anlaşmaları ve milletlerarası yetki anlaşmaları şeklinde bir ayrıma tabi tutan bir yazar tarafından da izah edildiği üzere¹⁰⁶, Türk mahkemelerini -HMK m.17-18'e istinaden- yetkilendiren bir anlaşmanın temel işlevi davanın ülke içinde hangi şehirdeki mahkemede görüleceğinin belirlenmesi iken, milletlerarası yetki anlaşmalarının temel işlevi davanın milletlerarası yetkiye sahip olabilecek başka devlet(ler)in mahkemesinde veya mahkemelerinde açılmasının engellenmesi ve taraflarca belirlenen devletin mahkemelerinde açılabilmesidir. Bu yönü itibariyle, bu tür yetki anlaşmalarının temel amacı ve işlevinin, yerel yetki anlaşmalarından farklı olarak, farklı yargı düzenleri arasında belirli bir yargı düzenini belirleyip, taraflar arasındaki uyuşmazlığın bu yargı düzeni tarafından çözümlenmesini sağlamak olduğunu söylemek mümkündür¹⁰⁷.

Diğer yandan, bir milletlerarası yetki anlaşmasında anlaşmaya konu özel hukuk münasebetinin çeşitli unsurları itibariyle ülkeyle belirli bir coğrafi yakınlığının/ ilişkisinin varlığının, tarafların anlaşmayı müzakere ederken üzerinde durmayacakları, önemsiz bir kriter olarak nitelendirilemeyeceği de bir gerçektir. Tarafların arzusu, sadece davanın dünya üzerinde görüleceği yargı düzenini belirlemekle yetinmekle sınırlı olmayabilir ve iradelerini o yargı alanı içerisinde davanın görüleceği lokasyonu belirlemek yönünde de kullanabilirler. Mukayeseli hukuktaki örnekler, tarafların iradelerini her iki yönde de kullanabileceklerini, yetki anlaşmalarını bu amaç çerçevesinde dizayn edebileceklerini fazlasıyla ortaya koymaktadır¹⁰⁸. Bununla birlikte, tarafların yetki anlaşmasında uyuşmazlığı karara bağlayacak mahkemeyi ismen zikretmek veya spesifik olarak belirtmek yerine, sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlığın çözümleneceği yargı düzenini belirleme konusunda çok farklı ve çeşitli menfaatleri söz konusu olabilir. Dolayısıyla, milletlerarası özel hukuk boyutuyla ele alındığında, bu menfaatler veya amaçlar, tarafların yabancı bir devletin belirli bir mahkemesi yerine söz konusu devletin yargı organlarını bir bütün olarak yetkilendirmeleri gayet makul ve haklı görünmektedir.

Mesela, davada uygulanacak usul hukukunun ve kanunlar ihtilafı kurallarının mahkemenin hukukuna (*lex fori*'ye) göre belirlenecek olmasının böyle bir belirlemede son derece önemli olduğu belirtilmektedir¹⁰⁹. Keza, maddi hukuk sözleşmesini akdetme konusundaki menfaatlerini gözetebilecek olan taraflar, sözleşmenin akdedilmesiyle elde edecekleri menfaati ön planda tutup, yetkili yargı merciinin tayini konusundaki menfaatlerini ikinci plana atabilir. Belki de salt karşı tarafın bu konudaki çekincelerini bertaraf etmek isteyen bir Türk şirketi, karşı tarafın spesifik bir mahkemeyi belirlemek yerine, bir devletin mahkemelerinin genel olarak yetkili kılınması yönündeki iradesine

106 Bkz.: Demirkol (n 1) 116.

107 Demirkol (n 1) 98-99.

108 Bkz.: Yukarıda, II/B/1 ve özellikle 2.

109 Demirkol (n 1) 99.

itibar edebilir. Başka bir ihtimal olarak, maddi hukuk sözleşmesini müzakere eden taraflar, olası uyuşmazlıkların çözüm mercii olarak her iki tarafa eşit mesafede olduğunu düşündükleri bir hukuk düzenini tercih edebilirler. Mahkemelerinin sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından belirli bir uzmanlığa sahip olduğu, mahkemelerince ilgili hukuk alanına ilişkin daha kapsamlı ve milletlerarası ticaretin gereklerine uygun çözümler üretebildiği, hızlı ve daha az masraflı ve etkin bir yargılamanın yapıldığı bir yargı düzenini seçmekte tarafların gerçekten haklı ve meşru bir menfaatleri bulunmaktadır¹¹⁰.

Esasen, yukarıda milletlerarası yetki anlaşmalarının tercih sebepleri arasında saydığımız pek çok hususun burada da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Dolayısıyla, tarafları yetki anlaşması akdetmeye iten saikler ne olursa olsun, başvuru mahkemenin bağlı olduğu devletin hukuk düzenine, yargı yetkisine tabi olma iradesinin varlığı dahi tek başına yeterli bir neden olarak görülebilir. Haliyle, tarafların bu gibi amaçlarla ortaya koymuş oldukları karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini, yeterli ve haklı bir gerekçe ortaya koymaksızın bertaraf etmenin ne derece yerinde olduğu tartışmaya açıktır. Bu nedenle, yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmalarının Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde etki doğurması için yabancı mahkemenin spesifik olarak belirlenmesi şartını aramamak, hem taraf iradelerine hem de milletlerarası ticaretin menfaatlerine daha uygun düşecektir.

Bu noktada, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından belirli olma şartının aranmaması, dolayısıyla yetki anlaşmasına istinaden yetkisizlik kararı verilmesi halinde, yetki anlaşmasının davacıyı yabancı mahkeme önünde etkin bir yargı yoluna müracaat etme imkanından mahrum bırakabileceği de ileri sürülebilir. Bu bakımdan, Yargıtay'ın bu tür anlaşmalar bakımından söz konusu şartı aramasının yerinde olduğu dahi söylenebilir. Zira nasıl ki mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaları geçerli kabul eden ve ülke içinde yetkili mahkemenin ne şekilde belirleneceğini düzenleyen hukuk düzenleri (örneğin Çek hukuku) varsa, HMK m.18'de olduğu gibi ülke içinde hangi yer mahkemesinin yetkili kılındığının somut olarak gösterilmesi gerektiğini kabul eden hukuk düzenleri de vardır¹¹¹. Bu bakımdan, yabancı mahkemenin belirli olma şartının veya başka bir şartın karşılanmadığı gerekçesiyle yetkisizlik kararı

110 Buna genellikle özellikle deniz ticareti ve sigorta hukuku alanında kendilerine sıkça başvuru İngiliz mahkemeleri verilebilir. İngiliz mahkemelerinin sıkça tercih edilmelerinin nedenleri arasında tarafların İngiliz mahkemelerinin adil olduğuna güvenmesinin ve İngiliz mahkemelerinde etkin bir yargılama yapılması olduğu belirtilmektedir. Bkz.: Demirkol (n 1) 99. Gerçekten, yukarıda incelediğimiz Yargıtay kararlarının çoğunda deniz ticaretine veya deniz sigortalarına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından İngiliz mahkemelerinin yetkili kılınmış olması, bu alanda faaliyet gösteren tacirlerin İngiliz mahkemelerinin çözüm mercii olarak tercih ettiklerini göstermektedir.

111 Örneğin, Çin hukukunda Çin Usul Kanunu m.34'te yetki anlaşmasıyla ülke içinde hangi yer mahkemelerinin yetkili kılınabileceği açıkça belirtilmiş, böylece dolaylı olarak yetki anlaşmasının anlaşmada ülkede belirli yer mahkemelerini göstermek suretiyle yapılabileceği öngörülmektedir. Buna göre, sözleşmeden kaynaklanan veya bir malvarlığına ilişkin uyuşmazlığın tarafları, münhasır yetki kurallarına uymak kaydıyla, davalının ikametgâhi, sözleşmenin ifa veya inikat yeri veya davalının ikametgâhi veya dava konusunun bulunduğu yer veyahut uyuşmazlıkla gerçek/fiili bağlantıya sahip olan başka bir yer mahkemesini yetkili mahkeme olarak seçebilecektir. Bkz.: Guangjian Tu and Zeyu Huang, 'People's Republic of China (PRC): Optional Choice of Court Agreements in the Vibrant Age' in Mary Keyes (ed.), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press 2020) 152.

vereceği henüz o mahkemeye başvurmadan önce de anlaşılabilir. Türk hukukunda ise, MÖHUK m.47(1)c.3'de, davanın ancak yetki anlaşmasıyla seçilen mahkemenin yetkisizlik kararı vermesi halinde kanunen yetkili Türk mahkemesinde açılacağı öngörülmüştür. Ne var ki, yetki anlaşmasına rağmen davanın Türk mahkemesinde görülebileceği halleri düzenleyen MÖHUK m.47(1)c.3 hükmü, henüz mahkemeleri yetkili kılınan devletin herhangi bir mahkemesine müracaat edilmediği böyle bir durumda/aşamada davacının ve/veya Türk mahkemelerinin nasıl hareket etmesi gerektiği konusunda bir şey söylememektedir. Bu durumda davacının MÖHUK m.47(1)c.3'den yararlanabilmesi için, öncelikle mahkemeleri genel olarak seçilen yabancı devletin (herhangi bir) mahkemesinde dava açması gerekecektir. Zira davanın açıldığı yabancı mahkeme, yetki anlaşmasının kendi hukukunda aranan şartlardan birini sağlamadığı, dolayısıyla yetki anlaşmasının geçersiz olması nedeniyle yetkisizlik kararı vermedikçe, davacının MÖHUK m.47(1)c.3'den kaynaklanan Türk mahkemelerine başvurma hakkı doğmayacaktır. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmanın geçersiz, tesirsiz veya icrasının imkansız olduğu hallerde, MÖHUK m.47(1) hükmüne istinat ederek yetkisizlik kararı vermek, belki de sırf kanunen milletlerarası yetkiye sahip bir Türk mahkemesinde dava açabilmek amacıyla davacıya -bir yetkisizlik kararı elde etmek üzere- yabancı ülke mahkemelerinde dava açma külfeti yüklemek anlamına gelebilir. Davacıdan mahkemeleri genel olarak yetkilendirilen yabancı devletin herhangi bir mahkemesine müracaat ederek, bu mahkemeden yetki anlaşmasının kendi hukukuna göre geçersiz ve kendisinin de yetkisiz olduğuna dair bir karar elde etmesini istemenin, adil yargılanma haklarıyla bağdaşmayacağı aşikârdır.

Bu yönüyle, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmalara etki tanımak, duruma göre dava açan tarafın Türk mahkemelerine erişimini belirli bir süreliğine de olsa kısıtlanması sonucuna yol açabilir. Bununla birlikte, taraf iradeleri milletlerarası yetkinin en temel kaynaklarından biri olarak nitelendirilse ve aslolan tarafların iradelerine itibar edilmesi olsa da, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların kendisinden beklenen hukuki sonuçları doğurmaktan mahrum olduğu hallerde, söz konusu anlaşmaların kendisine başvurulmuş mahkeme tarafından bir tarafın (davacının) hukuki himayeden feragat ettiği şeklinde yorumlanamayacağı da bir gerçektir¹¹². Nitekim söz konusu mahzuru bertaraf edecek bir yaklaşıma/öneriye Türk doktrininde yer verildiği görülmektedir. Buna göre, yetki anlaşmasının taraflarına seçilen yabancı mahkemeye etkin bir şekilde başvurabilme imkanı sağlamadığı hallerde davanın yetki anlaşmasına rağmen Türk mahkemelerinde görülebileceği belirtilmektedir¹¹³. Yetki anlaşmasıyla seçilen yabancı mahkemeye müracaat edildiğinde, söz konusu mahkemenin yetkisizlik kararı vereceğinin somut kanıtlarla ortaya konulması halinde dava kanunen yetkili Türk mahkemesinde açılacaktır¹¹⁴. Sonuç olarak, Yargıtay

112 Nomer (n 11) 494; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 451-452.

113 Bu haller bakımından bkz.: Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 451.

114 Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 451. Bu konuda ayrıca bkz.: Sargın (n 1) 171.

belirli olma şartı açısından kararlarında böyle bir gerekçeye istinat etmese de, ilgili şartın, mahkemeleri genel olarak yetkili kılan devlet hukukunca da aranması nedeniyle ortaya çıkabilecek söz konusu mahzur bu şekilde engellenebilecektir.

C. Yargıtay’ın Seçilen Mahkemenin Belirli Olması Şartının Ararken HMK m.17-18’e İstinat Etmesinin Yerindeliği

Yargıtay’ın seçilen mahkemenin belirli olması şartının aranıp aranmayacağı konusundaki içtihatları tutarsızlık ihtiva etse de, yakın dönemde vermiş olduğu pek çok içtihadında “*yetki anlaşmasıyla yetkilendirilen yabancı devlet mahkemesinin HMK 17 ve 18. maddelerindeki düzenlemeye paralel olarak “belirli” olması şartı MÖHUK m.47 yönünden de aranması gerektiği*” gerekçesine istikrarlı bir şekilde istinat ettiği görülmektedir¹¹⁵. Peki, Yargıtay’ın yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalarının geçerliliği/kabul edilebilirliği açısından söz konusu şartın HMK m.18 hükmünde de arandığı gerekçesine istinat etmesi ne derece yerindedir? Yetki anlaşması akdetmek suretiyle taraflara ülke içinde yer itibarıyla yetkili mahkemeyi belirleme yetkisi tanıyan HMK m.17-18 hükümleri, MÖHUK m.40’ın atfı gereği söz konusu seçilen mahkemenin milletlerarası yetki kazanmasını da temin etmektedir. Haliyle, Kanun Koyucunun, tarafların yabancı devlet(ler)in mahkemelerini yetkili kılmaya yönelik iradelerini ne şekilde kullanabileceğini MÖHUK m.47 hükmünü tanzim ederek ortaya koyarken arama ihtiyacı/gereği hissetmediği böyle bir şartın Yargıtay içtihatlarında aranma gerekçesi olarak HMK m.18’e istinat etmenin yeterli bir gerekçe olup olmadığı tartışmaya açıktır.

Yukarıda da değindiğimiz üzere, Yargıtay söz konusu şartın tatbiki ve dolayısıyla aranıp aranmayacağı konusunda kıyasen uygulanabilecek hükmün HMK m.18 olduğu sonucuna varmış olabilir. Bununla beraber, Yargıtay’ın seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartını ararken HMK m.17-18 hükümlerine istinat etmesinin yasal olarak yerinde bir gerekçe olmadığı düşüncesindeyiz.

Anayasa m.143(1) hükmü uyarınca, Türk mahkemelerince verilen her kararın bir gerekçe ihtiva etmesi gerektiği tartışmasızdır. Söz konusu hükümde gerekçenin niteliğine ilişkin bir ayrıma yer verilmemiş olduğu göz önüne alındığında, gerekçenin mutlaka davanın esasına ilişkin taraflarca ileri sürülen maddi vakialardan ibaret olmadığını, kaynağını sadece yasal metinlerden alan, hukuki gerekçelerin de bu anlamda gerekçe olarak sayılabileceğini söylemek mümkündür¹¹⁶. “*HMK’nın 17. ve 18. maddelerindeki düzenlemeye paralel olarak “belirli” olması şartı MÖHUK’nın 47. maddesi yönünden de aranmalıdır. Seçilen mahkemenin belirli olduğunun kabulü için de yetkili kılan mahkeme ismen zikredilmiş bulunmalıdır*” ifadesiyle Yargıtay, yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren bir anlaşmanın MÖHUK m.47’ye

115 Bkz.: II/ C/ 2 324 dn.90 ve devamındaki kararlar.

116 Bkz.: Emre Esen, ‘Alman Hukukunda İhtarı Basit Dava Usulü (Mahnverfahren) Çerçevesinde Verilen Kararların Türk Hukukunda Tenfizi’, (2007) 27(1-2) MHB 21, 71.

uygunluğu değerlendirirken HMK m.18(2)'de yer alan şartın aranması gerektiğini ortaya koymaktadır. Bu yönü itibariyle, Yargıtay'ın söz konusu içtihatlarını kaynağını Türk hukukunda normatif olarak yer alan kurala (HMK m.18'e) dayandırması bir hukuki/yasaya dayanan bir gerekçe mahiyetinde olduğu ileri sürülebilir. Ancak, gerek yerel karakterli gerekse yabancı unsurlu davalarda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin taraf iradesiyle ne şekilde tesis edileceğini düzenleyen HMK m.18(2) hükmü, yabancı devlet mahkemelerinin yetkili kılınması hakkında doğrudan veya dolaylı olarak bir şey söylememektedir. Yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerlilik/kabul edilebilirlik şartları, dolayısıyla "yabancı" mahkemenin/mahkemelerin anlaşmada gösterilmesi gibi bir şartın aranıp aranmayacağı meselesi MÖHUK m.47'nin kapsamına girmektedir. Bu konuda MÖHUK m.47'de bir kanun boşluğu veya eksikliğin var olduğundan söz edilebilirse de, salt HMK m.18(2)'de böyle bir şarta yer verilmiş olduğu gerekçesiyle belirli olma şartını MÖHUK m.47 kapsamında mütalaa etmek yeterli bir yasal gerekçe olarak nitelendirilemez. Zira MÖHUK m.47 hükmü, yabancı unsurlu davalarda yabancı devlet mahkemesini/mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların hukuki rejimini düzenlerken, HMK m.17-18 hükümleri ise -MÖHUK m.40'ın atfı gereği- yabancı unsurlu davalarda Türk mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği ve hukuki sonuçlarına uygulanacak kuralları düzenlemektedir. Oysa, bir mahkeme tarafından verilen kararın yasal olarak geçerli bir gerekçeye dayanması gerekmektedir ve davaya uygulanabilir nitelikteki bir yasaya dayanmayan bir gerekçenin hakkaniyetsizlik yaratabilecektir¹¹⁷.

İkinci olarak, Yargıtay'ca belirli olma şartının yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranmasının gerekçesi olarak HMK m.18'in gösterilmesi, gerek MÖHUK m.47 hükmünün gerekse HMK m.17-18 hükümlerinin amacı ve milletlerarası yetkinin tesisinde gördüğü işlevler bakımından da yerinde değildir. Yetki anlaşması akdetmek suretiyle taraflara Türkiye içinde yer itibariyle yetkili mahkemeyi belirleme yetkisi tanıyan HMK m.17-18 hükümlerinin amacı, taraflara yer itibariyle yetkisi bulunan Türkiye'deki birden fazla mahkemenin yetkisinin taraf iradesine istinaden bertaraf edilmesi ve yine taraf iradesiyle belirlenen yer itibariyle yetkili mahkemede davanın görülmesini temin etmektir. Yani amaç, her halükarda böyle bir anlaşmayla yer itibariyle yetkili mahkemenin ortaya konmasıdır. Bu bakımdan, ülke içinde her halükarda yer itibariyle yetkili mahkemenin belirlenmesi gerektiğinden, yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığın yerel karakterli veya yabancı unsurlu olmasının herhangi bir önemi yoktur. Yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmaları bakımından ise aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Yukarıda da değindiğimiz üzere, MÖHUK m.47 hükmü, söz konusu hükümde yer alan şartların varlığı halinde kanunen yetkili Türk mahkemelerinin yetkisini bertaraf etmekte, böylece Türk mahkemeleri bakımından münhasıran söz konusu uyuşmazlığa ilişkin yetkisizlik durumu ortaya çıkmaktadır. Taraflar yukarıda da belirttiğimiz çeşitli nedenlerle bir

117 Sibel Inceoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*, (4th edn Beta 2013) 329.

devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendirirken, aralarındaki uyuşmazlıkların o devletin herhangi bir mahkemesinde görülmesini, uyuşmazlıkların başka devletlerin mahkemeleri tarafından çözümlenmesine tercih edebilir. Hatta tarafların yabancı bir devletin mahkemelerini yetkilendirerek, seçmedikleri ülkede uyuşmazlığın görülmesini engellemeyi ve uyuşmazlığın seçilen devletin yargısı tarafından görülmesinin sağlamayı amaçlamış olabilirler¹¹⁸.

Bu bakımdan, her ikisi de Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi(zliği)nin taraf iradesine istinaden belirlenmesini mümkün kılmak gibi bir özelliğe sahip olsalar da, bu iki yasal düzenlemenin, birbirinden tamamen farklı bir amaca sahip olduğunu ve Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin belirlenmesinde farklı işlevler gördüğü unutulmamalıdır. Dolayısıyla, salt HMK m.18(2)'de yetki anlaşmasıyla (yer itibarıyla) yetkili mahkemenin gösterilmesi şartının arandığından bahisle MÖHUK m.47 için de söz konusu şartın aranması, MÖHUK m.47'deki şartların varlığına güvenerek yabancı devlet mahkemeleri lehine yetki anlaşması akdeden taraflar bakımından öngörülebilir ve makul bir şart olarak nitelendirilemeyecektir. Bu durumun ise, yukarıda da değindiğimiz üzere, maddi hukuk sözleşmesinin ve dolayısıyla yetki anlaşmasının müzakereleri esnasında MÖHUK m.47 hükmünün varlığına güvenerek yabancı devlet mahkemeleri lehine bir yetki anlaşması akdeden tarafları, uyuşmazlığın vuku bulduğu tarih itibarıyla davanın hangi ülkede açılması gerektiği konusunda bir belirsizliğe sürüklemek anlamına geleceği bir gerçektir. Bu açıklamalar karşısında, Yargıtay'ın herhangi bir haklı gerekçe sunmaksızın salt HMK m.18(2) hükmünün varlığına istinat ederek, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmalarını geçersiz olarak nitelendirmesi, yabancı mahkemeleri yetkilendiren yetki anlaşmalarının amacı ve niteliğine, hem taraf iradelerine hem de milletlerarası ticaretin menfaatleri bakımından uygun olmayacaktır. MÖHUK m.47 hükmünün Türk mahkemelerini yetkilendiren milletlerarası yetki anlaşmaları bakımından da uygulanması gerektiğini ileri süren bir yazar tarafından da belirtildiği üzere¹¹⁹, yabancı bir ülkenin mahkemelerini sadece ülke ismi zikrederek genel olarak yetkilendiren bir anlaşmanın Türk hukukunca geçerli olarak nitelendirilmesi ve etki doğurmasının kabul edilmesi daha yerinde bir yaklaşım olacaktır.

IV. Seçilen Mahkemenin Belirli Olması Şartının Aranmasında Özellik Arz Edebilecek Haller

A. Genel Olarak

Yukarıdaki Yargıtay içtihatlarından varmış olduğumuz sonuca göre, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkili kılan bir anlaşma, seçilen yabancı mahkemenin

118 Demirkol (n 1) 122.

119 Demirkol (n 1) 122.

belirli olmaması nedeniyle geçersiz olarak kabul edilecektir¹²⁰. Her ne kadar yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından seçilen mahkemenin belirli olması şartının aranmasına gerek olmadığı, bu bağlamda yabancı devletin mahkemelerinin genel olarak yetkilendirilmiş olmasının MÖHUK m.47 bakımından yeterli olduğu görüşünde olsak da, Yargıtay içtihatları, Türk hukukunda yabancı mahkemeler lehine yapılan yetki anlaşmalarında seçilen mahkemenin belirli olması gerektiği anlayışının benimsendiğini ortaya koymaktadır. Türk hukukunda benimsenen bu anlayış karşısında, belirli olma şartının MÖHUK m.47 bakımından aranması, yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren kimi anlaşmalar bakımından herhangi bir problem doğurmayabilir. Bununla birlikte, söz konusu şartın aranması, kimi hallerde söz konusu anlaşmaların geçerli olup olmadığı tartışmasına yol açabilir. Mesela, tarafların yetki anlaşmasında yabancı devletin yüksek mahkemelerini uyuşmazlığın çözüm mercii olarak belirledikleri hallerde, söz konusu anlaşmaların belirli olma şartını karşılayıp karşılamadığı problemi hâsıl olabilir.

Keza, yabancı devlet mahkemeleri lehine yapılan bir yetki anlaşmasında tarafların yabancı devletin mahkemelerini genel olarak mı yetkilendirdikleri yoksa anlaşmada söz konusu devletin ülkesinde aynı ada sahip bir şehir/bölge mahkemesine mi atıfta buldukları problemi ortaya çıkabilir. MÖHUK m.47 hükmü uyarınca, aynı anda iki farklı devletin mahkemelerinin yetkili kılınmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Çeşitli şekillerde dizayn edilebilecek böyle bir yetki anlaşmasının özellikle belirli olma şartı bakımından geçerli/kabul edilebilir olup olmadığı meselesinin de Türk mahkemelerinin önüne gelmesi mümkün ve muhtemeldir. Aşağıda bu konuları ele alacağız. Bu başlık altındaki değerlendirmelerimizde Yargıtay içtihatlarıyla benimsenen seçilen yabancı mahkemenin belirli olması gerektiği anlayışından hareket edeceğiz.

B. Uyuşmazlığın Çözüm Mercii Olarak Yabancı Devletin Yüksek/Temyiz Mahkemelerinin Belirlenmesi ile Belirli Olma Şartı Arasındaki İlişki

Yargıtay'ın yabancı mahkeme lehine yapılan yetki anlaşmalarının geçerliliğini incelediği kimi kararlarında, taraflarca yabancı devletin ülkesindeki yüksek mahkeme olarak adlandırılan mahkemeye veya federal yapıya sahip olan yabancı bir devletin federal mahkemelerine atıf yapıldığı görülmektedir. Özellikle deniz yoluyla eşya taşıma sözleşmeleri ile bu sözleşmelere konu eşyaların sigortalanmasına ilişkin sözleşmelerde yer alan yetki şartında “Londra”daki İngiliz Yüksek Mahkemesi¹²¹ veya “Londra”daki İngiliz Yüksek Adalet Mahkemesi¹²² “Londra Yüksek Adalet Divanı”¹²³ “Londra

120 Yargıtay'ın bu yöndeki içtihadının alt derece mahkemelerince de benimsendiği görülmektedir. Bkz.: İstanbul 12 BAM 756/82 31.01.2018; İstanbul 12 BAM 398/702 07.06.2018; İstanbul 16 BAM 2431/1988 28.09.2018; İstanbul 12 BAM 1794/1336 01.11.2018 Kararlar için bkz.: <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 29 Aralık 2019.

121 Yargıtay 11 HD 11885/300 08.01.2014; Yargıtay 11 HD 16798/18183 24.11.2014 (Kararlar yayınlanmamıştır).

122 Yargıtay 11 HD 14407/7712 06.12.2018; Yargıtay 11 HD 9180/7669 03.10.2016; Yargıtay 11 HD 14885/7478 29.11.2018; Yargıtay 11 HD 1549/814 04.02.2019; Yargıtay 11 HD 3911/4709 27.4.2016 (Kararlar yayınlanmamıştır)

123 Yargıtay 11 HD 3925/1196 09.02.2016 (Karar yayınlanmamıştır).

Yüksek Mahkemeleri”¹²⁴ ifadelerine yer verildiği görülmektedir. Yine, kimi içtihatlarda “ABD federal mahkemeleri”nin¹²⁵ yetkili kılındığı yetki anlaşmalarına rastlanmaktadır. Bunların yanı sıra, tarafların yetki anlaşmasıyla yabancı devletin hukuk sistemine göre temyiz/yüksek yargı organı sıfatına sahip olan bir mahkemeyi yetkili kılmaları söz konusu olabilir. Acaba, tarafların yetki anlaşmasında yüksek mahkeme veya temyiz mahkemesi olarak nitelendirdikleri veya federal mahkeme olarak ifade ettikleri söz konusu yabancı yargı organları, MÖHUK m.47’nin tatbiki için aranan belirli olma şartını karşılamakta mıdır? Yoksa taraflarca yabancı bir devletin yüksek mahkemesinin yetkilendirilmesi, belirli olma şartının sağlanması bakımından tek başına yeterli değil midir? Bu durumda, tarafların yabancı devletin yüksek/temyiz mahkemesine hataen yer verdiklerinden veya hataen da olsa bu tür yetki anlaşmalarının belirli olma şartını karşıladığından söz edilebilir mi?

Yargıtay’ın HMK m.18(2)’deki şartın yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranması gerektiğine ilişkin içtihatları karşısında, yabancı bir devletin yüksek mahkemesinin yetkilendirilmesi halinde tarafların söz konusu devletin ülkesi içerisinde yer itibariyle yetkili mahkemeyi de göstermiş olduklarını söylemek mümkündür. Türk usul hukuku sisteminde özel hukuk davaları bakımından en yüksek yargı organı olan Yargıtay’ın Ankara’da bulunması gibi, anlaşmada yabancı devletin yüksek mahkemesine atıf yapılan hallerde aslında o ülkedeki yer itibariyle yetkili mahkemenin dolaylı olarak gösterildiği söylenebilir. Diğer yandan, böyle bir durumda MÖHUK m.47’nin tatbiki için gerekli olan şartın sağlanmış olduğundan söz edilebilirse de, yabancı devletin yüksek yargı organlarının yetki anlaşmasının konusunu teşkil eden özel hukuk uyuşmazlığının çözümü bakımından kendisini yetkili görüp görmeyeceği probleminin ortaya çıkabileceği de unutulmamalıdır. Zira nasıl ki yabancı devletin mahkemelerinin genel olarak yetkili kılınmasıyla o devletin ülkesindeki hangi mahkemenin yetkilendirilmiş olduğu meselesi o devletin hukukunu ilgilendirmekte ise, benzer şekilde yetki anlaşmasında yabancı devletin yüksek mahkemesine atıf yapılması, tek başına o yüksek mahkemenin kendisini uyuşmazlığın esası bakımından yetkili kabul edeceği anlamına gelmez.

Anlaşmayla yetkili kılınan yabancı devletin yüksek/temyiz mahkemesinin kendisini yetkili görüp görmeyeceği, büyük ölçüde söz konusu mahkemeye aynı zamanda ilk derece mahkemesi sıfatıyla yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığı çözme görevi verilip verilmediği ile ilgilidir. Başka bir deyişle, bu durum, büyük ölçüde yüksek mahkemelerin görev alanları ile ilgilidir. Kimi devlet hukuklarında, söz konusu devletin yüksek/temyiz mahkemesinin yetkili kılınmayacağı, yetki anlaşmalarının geçerliliğine (kabul edilebilirliğine) ilişkin şartlardan açıkça anlaşılmaktadır. Mesela, Alman hukukunda sadece ilk derece mahkemelerinin yetkisinin belirlenebileceği, üst derece mahkemelerinin

124 Yargıtay 11 HD 10473/8006 11.10.2016 (Karar yayınlanmamıştır)

125 Yargıtay 11 HD 10853/1688 15.02.2010, (<www.kazanci.com> Erişim Tarihi 20 Temmuz 2017).

yetkisinin anlaşmayla belirlenemeyeceği kabul edilmektedir¹²⁶. Tayvan hukukunda da, benzer şekilde tarafların sadece ilk derece mahkemelerini yetkilendirebilecekleri öngörülmüştür¹²⁷. Kimi hukuk sistemlerinde en yüksek yargı organı sıfatına sahip olmamakla beraber hem temyiz mahkemesi hem de belirli davalar bakımından ilk derece mahkemesi fonksiyonu gören yargı organları bulunabilir. Mesela, Güney Afrika’da ülkenin 14 farklı şehrinde konuşlanmış olan ve yüksek mahkeme (high court) olarak ifade edilen mahkemeler, hem alt derece mahkeme kararlarına karşı temyiz mercii hem de milletlerarası karakterli ticari sözleşmeler bakımından ilk derece mahkemesi görevi görmektedir¹²⁸. İngiliz hukukunda ise, yukarıda atıf yaptığımız pek çok Yargıtay kararında yer alan “Yüksek Mahkeme (Hight Court of Justice)” tabiri, esasen daha basit davalara bakan bölge mahkemelerinden (country courts) farklı olarak, yüksek değere sahip ve daha önemli ve karmaşık uyuşmazlıkların görüldüğü ve bu davalar bakımından ilk derece sıfatına sahip olan ve Londra’da bulunan mahkemeyi ifade etmektedir¹²⁹. Dolayısıyla, yukarıda değindiğimiz Yargıtay kararlarında yer alan yetki anlaşmalarındaki ifadeler Londra’daki bu mahkemeyi istihdaf ettiğinden söz konusu yetki anlaşmalarının belirli olma şartını karşıladığını söylemek mümkündür. Diğer yandan, aynı şeyi federal yargı sistemlerine sahip olan devlet hukukları bakımından söylemenin her zaman mümkün olmadığını yukarıda bir Yargıtay kararı vesilesiyle analiz ettiğimiz ABD federal yargı sistemi göstermektedir. Hatırlanacağı üzere Yargıtay, ABD Federal mahkemelerini yetkilendiren anlaşmayı, ABD’nin çeşitli eyaletlerinde konuşlanan federal bölge mahkemelerinden hangisinin (yer itibarıyla) yetkili olduğu anlaşılmasına, dolayısıyla belirli olma şartı karşılanmamasına rağmen geçerli olarak kabul etmiştir.

Bu açıklamalarımız göstermektedir ki, tarafların yetki anlaşmasında yabancı devletin yüksek yargı organlarına atıfta bulunmaları veya atıfta bulunmuş oldukları yabancı devlet mahkemesinin “yüksek mahkeme” “temyiz mahkemesi” veya başka bir isme sahip olması, yetki anlaşmasının kabul edilebilirliği/geçerliliği bakımından önem arz etmemektedir. Burada, asıl bakılması gereken atıfta bulunulan mahkemenin niteliğidir. Başka bir deyişle, ister en yüksek yargı organı olsun ister temyiz mercii olsun, anlaşmada atıfta bulunulan yabancı yüksek mahkemenin, bağlı bulunduğu ülke hukukuna göre yetki anlaşmasına konu özel hukuk uyuşmazlığını çözmek bakımından görevli ve yetkili olup olmadığı belirleyici olacaktır. Dolayısıyla, yüksek mahkemelerinin veya üst derece mahkemelerinin belirli özel hukuk davalarını ilk derece mahkemesi sıfatıyla görebilmelerine izin veren hukuk düzenleri bakımından, söz konusu mahkemelerin yetkili kılınmasına yönelik anlaşmalar, bu mahkemelerin

126 Aşık (n 10) 37.

127 Bkz.: Rong-Chwan Chen, ‘Taiwan: Legislation and Practice on Choice of Court Agreements in Taiwan’ in Mary Keyes (ed), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law*, (Asser Press 2020) 388.

128 Bkz.: Elsabe Schoeman, ‘South Africa: Time for Reform’ in Mary Keyes (ed), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press, 2020) 348 dn.5. Güney Afrika yargı sistemi hakkında ayrıca bkz.: <<https://www.justice.gov.za/about/sa-courts.html>> Erişim Tarihi 22 Ocak 2020.

129 İngiliz yargı sistemi ve mahkemeleri hakkında bkz.: <https://www.judiciary.uk/about-the-judiciary/the-justice-system/jurisdictions/civil-jurisdiction/>><https://en.wikipedia.org/wiki/High_Court_of_Justice> Erişim Tarihi 22 Ocak 2020.

ülke içinde bulunduğu şehrin/lokasyonun belirli veya belirlenebilir olması kaydıyla, MÖHUK m.47 bakımından içtihaden aranan belirli olma şartını karşılamış olacaktır. Sadece ilk derece mahkemelerinin yetkilendirilmesine izin veren kimi devlet hukukları bakımından ise, bu devletlerin yüksek mahkemesi veya üst derece mahkemeleri lehine yapılan anlaşmalar geçersiz olacak, dava -davanın seçilen bu mahkemelerde görülmesi mümkün olmadığı somut delillerle ortaya konulması kaydıyla- kanunen yetkili Türk mahkemesinde görülebilecektir. Sonuç olarak, Türk mahkemelerinin yabancı bir devletin yüksek mahkemesinin veya üst derece mahkemelerinin yetkili kılındığı bir anlaşmada, söz konusu mahkemenin ismine veya statüsüne değil, yetki anlaşmasına konu uyuşmazlığı karara bağlama konusunda görevli olup olmadığına ve söz konusu mahkemenin ülke içinde bulunduğu şehrin/lokasyonun belirli veya belirlenebilir olup olmadığına bakması daha yerinde bir yaklaşım olacaktır.

Diğer taraftan taraflar, yetki anlaşmasında yabancı devletin yüksek mahkemesine hataen atıfta bulunmuş veya yabancı devletin yüksek mahkemesinin yetkili kılınmış olduğu anlamına gelecek ifadelerle ihmalen yer vermiş olabilir. Acaba bu tür yetki anlaşmaları, seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartı bakımından herhangi bir özellik arz etmekte midir? Zira, tarafların yabancı devletin yüksek mahkemesini mi yoksa o devletin tüm mahkemelerini veya belirli bir mahkemesini mi yetkilendirdikleri anlaşmadan açıkça anlaşıl(ma)mamaktadır. Dolayısıyla, bu tür hallerde aslında bir patolojik yetki anlaşmasının varlığından söz etmek mümkündür. Bu gibi hallerde meselenin, aslında yetkili kılınan yabancı mahkemenin belirli olup olmamasından ziyade tarafların iradesinin ne yönde olduğunun araştırılması gerektiği ile ilgili olduğunu söyleyebiliriz.

Patolojik tahkim anlaşmalarında olduğu gibi¹³⁰, patolojik yetki anlaşmalarında da anlaşmada yer alan hatalar veya eksiklikler, tarafların beyanları objektif yoruma tabi tutularak ve tarafların gerçek iradeleri ortaya konularak düzeltilebilir. Bu tür anlaşmalarda, tarafların özellikle uyuşmazlığın yüksek mahkemesine atıfta bulunulan devletin yargı sistemi içerisinde çözmeye yönelik iradelerini hataen veya eksik bir şekilde de olsa ortaya koydukları unutulmamalıdır. Başka bir deyişle, her ne kadar yabancı devletin yüksek mahkemesine atıfta bulunmuş olsalar ve söz konusu devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendirmemiş olsalar dahi, tarafların uyuşmazlığın söz konusu devletin yargı organları önünde çözümü konusunda karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri bulunmaktadır. Dolayısıyla, Türk mahkemelerinin, bu tür yetki anlaşmalarının geçerliliği tartışma konusu olduğunda, anlaşmada yer alan eksiklikleri veya hataları, tarafların beyanlarını yorumlamak suretiyle düzeltmeye çalışması gerekecektir. Bu amaçla, Türk mahkemeleri, böyle bir anlaşmanın geçerli olup olmadığını sadece Türk hukukuna göre incelememeli, aynı zamanda yüksek mahkemesine atıfta yapılan

130 Patolojik tahkim anlaşmaları hakkında detaylı bilgi için bkz.: Emre Esen, 'Yetkili Kılınan Tahkim Kurumunun Mevcut veya Belirli Olmadığı Tahkim Anlaşmalarının Geçerliliği' UTDDER (2017)(1) 75-148.

yabancı devletin hukukunu da dikkate almalıdır. Zira yabancı devletin hukukunda yabancı devletin yüksek mahkemesine atfı yapılan bir yetki anlaşmasının ne şekilde yorumlanacağı içtihaden belirlenmiş olabilir. Örneğin, yetki anlaşmasında yüksek mahkemeye yapılan atfın, yüksek mahkemenin bulunduğu şehirdeki uyuşmazlık bakımından görevli diğer mahkemelere (örneğin ilk derece mahkemelerine) yönelik bir yetki atfı olarak yorumlanacağı öngörülmüş olabilir. Bu itibarla, Türk mahkemelerinin bu tür yetki anlaşmalarında karşılaşılan hata veya eksiklikleri yukarıda ifade ettiğimiz şekilde yorumlayarak düzeltmeye çalışması, böylece yetki anlaşmasının mümkün mertebe ayakta tutulmasına yönelik bir yaklaşım sergilemesi yerinde olacaktır.

C. Mahkemeleri Genel Olarak Yetkili Kılınan Devlet ile Devletin Ülkesinde veya Üçüncü Bir Ülkede Bulunan Bir Şehrin/Bölgenin Aynı Ada Sahip Olmasının Belirli Olma Şartı Bakımından Ortaya Çıkarılabileceği Sorunlar

Yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren kimi anlaşmalarda mahkemeleri genel olarak yetkili kılınan devlet ile bu devletin ülkesinde veya üçüncü bir ülkede bulunan bir şehrin/bölgenin aynı ada sahip olması söz konusu olabilir ve bu durumda belirli olma şartının karşılanıp karşılanmayacağı sorunu gündeme gelebilir. Esasen, isim benzerliğinden kaynaklanan böyle durumlarda yetki anlaşmalarının belirli olma şartını karşılar nitelikte olup olmadığı konusunda Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin E.2017/2638 K.2019/71 sayılı ve 7.1.2019 tarihli kararıyla¹³¹ onamış olduğu İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesinin 16.3.2017 tarih ve 2017/69-2017/97 sayılı kararındaki tespit ve değerlendirmeler, ileride bu tür yetki anlaşmalarının geçerli olarak kabul edilebileceğini ortaya koymaktadır. Söz konusu karara konu konişmentoda yer alan yetki şartının geçerliliğinin tartışıldığı söz konusu kararda Bölge Adliye Mahkemesi, “ taraflar arasındaki yetki şartının HMK’nın 18/2 maddesi ve 5718 MÖHUK’un 47/1.maddesine göre geçerli olduğu, Singapur’un bir ada-şehir devleti olup başkentinin de Singapur olduğu gözetildiğinde yetki şartında öngörülen belirlilik koşulunun gerçekleştiği” sonucuna varmıştır.

Gerçekten, somut olayda mahkemeleri lehine yetki anlaşması akdedilen Singapur devleti, birden fazla ada üzerinde kurulmuş olan bir şehir devleti olup, bu şehir devletinin başkentinin adı da Singapur’dur. Bu bakımdan, tarafların söz konusu devletin mahkemelerini genel olarak mı yetkilendirdiği yoksa söz konusu devletin başkenti olan Singapur şehrindeki mahkemeleri mi yetkili kıldıklarına yönelik iradelerine bakmaya gerek olmadığı, zira her halükarda davaya –Singapur hukukuna göre de geçerli olmak kaydıyla- söz konusu ülkede bakmaya yetkili bir mahkemenin bulunduğunu söylemek mümkündür. Başka bir ifadeyle, dünya üzerinde var olan ve tek bir şehir devletinden oluşan yetki anlaşmalarının her hal ve şartta belirli olma şartını karşılamakta olduğu prensip olarak söylenebilir.

131 Karar yayınlanmamıştır.

Diğer yandan, her yetki anlaşması bakımından aynı durumun söz konusu olmayabileceği de bir gerçektir. Bir ihtimal olarak, yabancı bir devlet ile o devletin ülkesinde bulunan bir şehrin/bölgenin isminin benzerlik arz ettiği hallerde, söz konusu devlet mahkemelerini yetkilendiren anlaşmanın belirli olma şartını karşıladığından söz etmek mümkündür. Örneğin, yetki anlaşmasında Tunus mahkemelerine atıf yapılmış olması halinde, “Tunus” ifadesiyle söz konusu devletin başkenti olan Tunus (Tunis) şehrinin mi yoksa Tunus (Tunisia) devleti mi kastedilmiş olacaktır? Böyle bir durumda, yabancı devlet ile o devletin ülkesindeki bir şehrin/bölgenin aynı isme sahip olduğu hallerde, ülke içinde davayı görmeye yer itibariyle yetkili bir mahkemenin bulunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Şüphesiz, Türk hukukuna göre (MÖHUK m.47 uyarınca) belirli olma şartını karşılayan böyle bir yetki anlaşmasına istinaden yabancı devlet ile aynı isme sahip olan şehir/bölge mahkemesinin uyuşmazlık bakımından milletlerarası yetki kazanıp kazanmadığının söz konusu devletin hukukuna tabi olduğu da unutulmamalıdır.

Başka bir ihtimal olarak, yetki anlaşmasında zikredilen yabancı devlet ile üçüncü bir devletin ülkesindeki bir şehir/bölge aynı isme sahip olabilir. Böyle bir durumda, tarafların anlaşmayla yabancı devletin mahkemelerini mi genel olarak yetkili kıldıkları yoksa üçüncü devletin ülkesindeki söz konusu şehir/bölge mahkemelerini mi yetkili kıldıkları, dolayısıyla belirli olma şartının karşılanıp karşılanmadığı sorunu ortaya çıkabilir. Yabancı devlet ile yabancı devletin ülkesindeki veya üçüncü bir devletin ülkesindeki bir şehrin/bölgenin aynı veya benzer isme sahip olduğu bu gibi hallerde de aslında MÖHUK m.47 anlamında Türkiye dışındaki başka bir ülkede yer itibariyle yetkili bir mahkeme bulunmaktadır.

Şüphesiz yukarıda değinmiş olduğumuz çeşitli ihtimallerde, taraflardan birisi, yabancı mahkemenin yetkili kılınmasına yönelik iradelerinin yabancı devletin veya üçüncü devletin ülkesindeki şehir/bölge mahkemelerine yönelik olmadığı, yabancı devletin genel olarak mahkemelerine yönelik olduğu itirazında bulunabilir. Böylece, isim benzerliğinden kaynaklanan belirli olma şartının karşılanıp karşılanmadığı, bir yorum sorunu olarak Türk mahkemelerinin önüne gelebilir. Bu gibi hallerde, yetki anlaşmasının kaleme alınış biçiminden veya anlaşmadaki ifadelerden ya da anlaşmada kullanılan dilden yola çıkarak Yargıtayca aranan belirli olma şartının karşılanıp karşılanmadığı tespit edilebilir. Bu noktada, yetki anlaşmasının akıbetini etkileyebilecek, hususen yetki anlaşmasının seçilen yabancı mahkemeye ilişkin taraf iradelerinin karşılıklı ve birbirine uygun bir şekilde uyuşmadığı gerekçesiyle geçersizliğinin Türk mahkemesi önünde tartışılmasına yol açabilecek bu gibi durumlarda mahkemelerin yetki anlaşmasının mümkün merteye ayakta tutulmasına yönelik bir yaklaşım sergilemesi gerektiği söylenebilir. Yetki anlaşmasındaki ifadelerden, sözleşmenin yorumunda esas alınması gereken dilden yola çıkılarak, yetki anlaşmasının mümkün merteye ayakta tutulmasına yönelik bir yaklaşım sergilenmesi gerektiği söylenebilir. Ancak, yetki anlaşmasının

geçersizliğine yol açabilecek bu gibi belirsiz durumların, henüz uyuşmazlık vuku bulmadan evvel, yetki anlaşmasının müzakeresi veya kaleme alınışı safhasında göz önünde bulundurulması gerektiği unutulmamalıdır.

D. Aynı Anda Farklı Devletlerin Mahkemelerinin Yetkilendirilmiş Olması Halinde Belirli Olma Şartının Yetki Anlaşmasına Olan Etkisi

MÖHUK m.47’de tarafların “yabancı bir devletin mahkemesi”ni yetkilendirebilecekleri belirtilmektedir. Söz konusu ifadenin taraflara sadece dünya üzerinde tek bir yabancı devletin mahkemesini/mahkemelerini yetkili kılmaya zarureti getirmediği, tarafların aynı anlaşmada birbirinden farklı iki yabancı devletin mahkemesi/mahkemeleri yetkilendirmelerinin mümkün olduğu kabul edilmektedir¹³². Dolayısıyla, milletlerarası karakterli ticari uyuşmazlıkların çözüm mercii olarak devlet mahkemelerini tercih eden tarafların yabancı mahkemeleri yetkilendiren yetki anlaşmalarını çok çeşitli şekillerde kaleme almaları mümkündür. Taraflar, yetki anlaşmasında aynı anda bir devletin ülkesi içindeki birden fazla mahkemeyi yetkili kılabilir. Hamburg ve/veya Münih mahkemelerinin yetkili kılınması örneğinde olduğu gibi, böyle bir durumda bir devletin bir veya birden fazla mahkemesinin yetkili kılınması hali, Yargıtay’ın MÖHUK m.47 bakımından aramış olduğu belirli olma şartını karşılamaktadır. Yine, tarafların aynı anlaşmada iki veya daha fazla devletin ülkesi içindeki mahkemeyi/mahkemeleri uyuşmazlık bakımından yetkili kılabilirler. Örneğin, Münih ve/veya Paris mahkemelerinin taraflarca yetkili kılınması halinde de Yargıtay’ca aranan belirli olma şartı karşılanmış olacaktır.

İkinci durumda, tarafların anlaşmada birden fazla devletin mahkemelerini genel olarak yetkili kılmaları (örneğin, Alman mahkemeleri ve/veya Fransız mahkemeleri) söz konusu olabileceği gibi, bir taraftan bir devletin belirli bir yer mahkemesi ile birlikte diğer bir devletin tüm mahkemelerine yetki bahşeden (örneğin Münih mahkemeleri ve/veya Fransız mahkemeleri) bir anlaşma kaleme almaları da mümkündür. Üçüncü bir ihtimal olarak, taraflar anlaşmada hem Türkiye’de bir yer mahkemesini hem de yabancı devletin mahkemelerini (örneğin İstanbul mahkemeleri ve/veya Alman mahkemeleri) yetkili kılmış olabilirler. Acaba, yetkili mahkeme olarak aynı anlaşmada belirli bir devletin mahkemesinin ismen belirtildiği, başka bir devletin mahkemelerinin ise genel olarak yetkili kılındığı bir yetki anlaşması, MÖHUK m.47 uyarınca belirli olma şartını karşılamadığı gerekçesiyle geçersiz olarak nitelendirilebilir mi? Seçilen mahkemenin belirli olması şartını, yukarıda değindiğimiz bu tür yetki anlaşmaları bakımından nasıl yorumlamak gerekecektir?

Yukarıda örneklerde yer alan tüm yetki anlaşmaları, bu çalışmada da savunulan görüş uyarınca geçerlidir. Diğer yandan, Türk hukukunda benimsenen seçilen yabancı

132 Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe (n 1) 434 dn.171; Şanlı (n 1) 102 dn.100.

devlet mahkemesinin belirli olması gerektiği anlayışı karşısında, aynı anda farklı devletlerin mahkemelerini yetkilendiren bu tür anlaşmaların -Yargıtay'ın ifadesiyle- geçerli olup olmadığı, dolayısıyla MÖHUK m.47 uyarınca Türk mahkemelerinin yetkisini bertaraf edip etmediği meselesinde yetki anlaşmasının kaleme alınmış biçimi belirleyici olacaktır.

Buna göre, tarafların aynı anda iki veya daha fazla devlet mahkemelerini yetkilendirdikleri bir anlaşmanın söz konusu şartı sağlayıp sağlamadığı incelenirken, tarafların her bir devletin mahkemelerini yetkili kılmaya yönelik iradelerinin (anlaşmalarının) ayrı ayrı değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Nasıl ki hem Türk mahkemelerinin hem yabancı bir devletin mahkemesinin/mahkemelerinin yetkili kılındığı bir anlaşmada, Türk mahkemeleri lehine yapılan yetki anlaşmasının geçerlilik şartları HMK m.17-18 hükümlerine yabancı devlet mahkemeleri lehine yapılan anlaşmanın kabul edilebilirlik şartları MÖHUK m.47 hükmüne tabi ise¹³³, aynı anda iki farklı yabancı devletin mahkemesinin yetkili kılındığı bir anlaşmada, MÖHUK m.47'de aranan şartların karşılanıp karşılanmadığı da her iki yabancı devletin mahkemesi/ mahkemeleri bakımından ayrı ayrı değerlendirilebilir. Bir önceki paragrafta yer alan örnekten hareket edecek olursak, hem Alman hem Fransız mahkemelerini yetkilendiren bir yetki anlaşması, tarafların aynı maddi hukuk sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın çözüm mercii olarak iki farklı yetki anlaşması akdetmiş oldukları şeklinde yorumlanmalıdır. Dolayısıyla, yetki anlaşmasının Alman mahkemelerini yetkilendiren kısmının MÖHUK m.47'deki şartları karşılayıp karşılamadığı ile yetki anlaşmasının Fransız mahkemelerini yetkilendiren kısmının MÖHUK m.47'deki şartları karşılayıp karşılamadığı ayrı ayrı incelenecek, MÖHUK m.47'nin tatbiki için içtihaden aranan bir şart olan belirli olma şartı karşılanmadığı için böyle bir yetki anlaşmasının her iki kısmı da geçersiz olarak nitelendirilecektir. Yine, hem Münih mahkemelerini hem de Fransız mahkemelerini yetkilendiren bir yetki anlaşması bakımından ise, yetki anlaşmasının Münih mahkemesini yetkilendiren kısmı –diğer şartları da karşılamak kaydıyla- belirli olma şartını karşıladığı için geçerli olarak kabul edilecek, buna mukabil Fransız mahkemelerini genel olarak yetkilendiren kısmı ise geçersiz olarak kabul edilecektir.

Bu bakımdan, tarafların aynı yetki anlaşmasında birden fazla farklı yabancı devlet mahkemelerini yetkili kılmaları halinde, bunlardan sadece -en az- birinin belirli olma şartını karşılamadığı, daha açık bir ifadeyle tarafların söz konusu devletin mahkemelerini genel olarak yetkili kıldığı gerekçesiyle yetki anlaşmasının tamamını geçersiz olarak nitelendirmek tarafların yetki anlaşmasıyla ortaya koydukları diğer mahkemelerin de uyuşmazlığın çözümü bakımından yetkili kılmaya yönelik iradelerine itibar etmemek anlamına geleceğinden yerinde olmayacaktır. Bu nedenle, bu gibi hallerde yetki anlaşmasının MÖHUK m.47'de aranan şartları, hususen Yargıtayca aranan belirli

133 Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe, s.434 dn.171.

olma şartını karşılamayan kısmı geçersiz, diğer kısmı/kısımları geçerli kabul edilmeli, dolayısıyla kısmen geçerli olan böyle bir yetki anlaşmasının MÖHUK m.47 hükmüne Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi üzerinde doğurmuş olduğu etkiler, kendisine başvurulmuş Türk mahkemesince kabul edilmeli ve yetkisizlik kararı verilmelidir.

Sonuç

MÖHUK m.47’de yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği/kabul edilebilirliği için aranan şartlar arasında seçilen yabancı mahkemenin belirli olması, başka bir deyişle ismen zikredilmiş olması şartına yer verilmemiştir. MÖHUK m.47’de ‘*yabancı bir devletin mahkemesi*’ ifadesi ile yabancı bir devletin ülkesinin farklı yerlerinde bulunan herhangi bir mahkemenin mi yoksa yabancı bir devletin belirli bir mahkemesinin mi kastedildiği anlaşılmamaktadır. Bu belirsizlik, özellikle yabancı devletin mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği probleminin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Yargıtay, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların MÖHUK m.47 uyarınca geçerli olarak kabul edilebilmesi için seçilen yabancı mahkemenin belirli olması gerektiğini kabul etmektedir. Türk doktrininde ağırlıkta olan görüş ile mukayeseli hukukta genel olarak benimsenen yaklaşım ise, yabancı mahkemenin ismen zikredilmesinin, dolayısıyla yabancı mahkemenin belirli olması şeklinde bir şartın aranmasının gerekli olmadığı yönündedir.

Tarafların yetkili yabancı mahkemeyi ismen zikretmek yerine sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlığın çözümleneceği yargı düzenini belirlemekte, kaynağını pratik ve hukuki sebeplerden alan çeşitli menfaatleri bulunmaktadır. Bu menfaatler, Türk mahkemeleri lehine yapılan bir yetki anlaşmasından farklı olarak, tarafların yabancı bir devletin belirli bir mahkemesi yerine söz konusu devletin yargı organlarını bir bütün olarak yetkilendirmelerini gayet makul ve haklı kılmaktadır. Bu bakımdan, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendirerek farklı yargı düzenleri arasından menfaatlerine en uygun olanını belirleyip uyuşmazlığın bu yargı düzenine tabi kılmayı tercih eden tarafların iradelerini bertaraf etmek yerinde değildir. Ayrıca, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar, yerel yetki anlaşmalarından farklı olarak, bir taraftan davanın milletlerarası yetkiye sahip olabilecek başka devlet(ler)in mahkemesinde/mahkemelerinde açılmasını engellemekte ve davanın sadece taraflarca belirlenen devletin mahkemelerinde görülmesini amaçlamaktadır. Dolayısıyla, MÖHUK m.47’nin lafzından yola çıkarak, yabancı mahkemeleri yetkilendiren bir yetki anlaşmasını, sadece ve mutlaka uyuşmazlığın yabancı devletin ülkesi içindeki hangi şehir/yer mahkemesinde görüleceğini belirlemek gibi bir işleve sahiptir şeklinde yorumlamak tutarlı olmayacaktır.

Yargıtay, MÖHUK m.47’de yer almamasına rağmen, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği için seçilen yabancı mahkemenin veya

mahkemelerin belirli olması şartını aramaktadır. Esasen yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların hukuki rejimini tayin eden MÖHUK m.47’de aranan şartların yetki anlaşmasının taraflarının menfaatlerini gözetmek amacıyla bir takım ilave şartlara zaman içerisinde ihtiyaç duyulması gayet olağandır. Böyle bir şartın tıpkı yerel yetki anlaşmalarında olduğu gibi, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından da aranmasını haklı kılan nedenlerin söz konusu olabileceğini belirtmiştik. Buna rağmen Yargıtay’ın söz konusu içtihatlarında, başka bir ilave gerekçe sunmaksızın, sadece yetki anlaşması akdetmek suretiyle taraflara yer itibariyle yetkili bir Türk mahkemesini belirleme yetkisi tanıyan HMK m.17-18 hükümlerine istinat ettiği görülmektedir. Kanun koyucunun tarafların yabancı devlet(ler)in mahkemelerini yetkili kılmaya yönelik iradelerini ne şekilde kullanabileceğini MÖHUK m.47 hükmü ile ortaya koyarken arama ihtiyacı hissetmediği böyle bir şart bakımından, Yargıtay’ın başka herhangi bir ifade kullanılmaksızın sadece HMK m.18’e istinat etmesi iki sebeple yerinde değildir.

Her şeyden önce, bir mahkeme tarafından verilen kararın davaya uygulanabilir, yasal olarak geçerli bir gerekçeye dayanması gerekmektedir. Oysa Yargıtay’ın HMK m.18’e istinat etmesi yasal bir gerekçe niteliğinde değildir, zira HMK m.17-18 hükümleri, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların değil, –MÖHUK m.40’ın atfı gereği- yabancı unsurlu/yerel karakterli davalarda Türk mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların hukuki rejimini düzenlemektedir. İkinci olarak, gerek MÖHUK m.47 gerekse HMK m.17-18, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi(zliği)nin taraf iradesine istinaden belirlenmesini mümkün kılmak gibi benzer bir özelliğe sahip olsalar da, birbirinden tamamen farklı amaca sahiptir ve Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi(zliği)nin belirlenmesinde farklı işlevler görmektedir. Dolayısıyla, salt HMK m.18(2)’de yetki anlaşmasıyla (yer itibariyle) yetkili mahkemenin gösterilmesi şartının arandığından bahisle MÖHUK m.47 için de söz konusu şartın aranması, MÖHUK m.47’deki şartların varlığına güvenerek yabancı devlet mahkemeleri lehine yetki anlaşması akdeden taraflar bakımından öngörülebilir ve makul bir şart olarak nitelendirilemeyecektir. Bu durumun da uyuşmazlığın vuku bulduğu tarih itibariyle davanın hangi ülkede açılması gerektiği konusunda tarafları bir belirsizliğe sürüklemek anlamına geleceği bir gerçektir. Sonuç olarak, Yargıtay’ın herhangi bir haklı gerekçe sunmaksızın salt HMK m.18(2) hükmünün varlığına istinat ederek, yabancı devlet mahkemelerini genel olarak yetkilendiren anlaşmaları geçersiz olarak nitelendirmesi, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların amacı ve niteliği, hem taraf iradelerine hem de milletlerarası ticaretin menfaatleri bakımından uygun olmayacaktır.

MÖHUK m.47 hükmüne güvenerek yabancı mahkemeleri yetkilendiren tarafları, uyuşmazlığın vuku bulduğu tarih itibariyle güvensizliğe itecek diğer –ve hatta daha önemli- bir husus da, Yargıtay’ın söz konusu şartın tatbikine ilişkin birbiriyle oldukça yakın tarihli içtihatlarının birbiriyle çelişmesidir. Yargıtay’ın yukarıda değindiğimiz

içtihatlarının çoğunluğunda seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının karşılanması gerektiği belirtilse de, kimi kararlarda hatta aynı dairenin yakın tarihli kararlarında belirli olma şartının karşılanıp karşılanmadığı konusunda yabancı devletin yargı sistemine/işleyişine yönelik herhangi bir inceleme yapılmamış olmasının birbiriyle çelişen kararların ortaya çıkmasında etkili olduğunu söylemek mümkündür.

Seçilen yabancı mahkemenin belirli olması şartının MÖHUK m.47 bakımından aranması, yabancı devlet mahkemelerini yetkilendiren kimi anlaşmaların geçerli sayılıp sayılmayacağı problemini de beraberinde getirebilir. Özellikle yetki anlaşmasında yabancı devletin yüksek veya teyiz mahkemelerinin yetkilendirilmiş olması halinde, buldukları yabancı mahkemenin ismi değil, niteliği önem arz etmektedir. Anlaşmada atıfta bulunulan yabancı yüksek veya teyiz mahkemesi, bağlı olduğu yabancı devlet hukukuna göre yetki anlaşmasına konu özel hukuk uyuşmazlığını çözmek bakımından görevli ve yetkili ise ve ülke içinde bulunduğu şehrin/lokasyonun belirli veya belirlenebilir olması halinde belirli olma şartının karşılandığı kabul edilmelidir. İkinci olarak, mahkemeleri genel olarak yetkili kılınan devlet ile söz konusu devletin ülkesinde bulunan bir şehrin/yerin veya üçüncü bir devletin ülkesindeki bir şehrin aynı/benzer ada sahip olması halinde yetki anlaşmasının kaleme alınış biçiminden veya anlaşmadaki ifadelerden ya da anlaşmada kullanılan dilden yola çıkarak Yargıtayca aranan belirli olma şartının karşılanıp karşılanmadığı tespit edilmelidir. Üçüncü olarak, aynı anda birbirinden farklı yabancı devletlerin mahkemelerini yetkilendiren anlaşmaların belirli olma şartını karşılamadığı gerekçesiyle -Yargıtay'ın ifadesiyle- geçerli olup olmadığı konusunda yetki anlaşmasının kaleme alınış biçimine bakmak gerekecektir. Aynı anda iki farklı yabancı devletin mahkemesinin yetkili kılındığı bir anlaşmada, MÖHUK m.47'de aranan şartların karşılanıp karşılanmadığı her iki yabancı devletin mahkemesi/mahkemeleri bakımından iki farklı yetki anlaşması varmış gibi ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

Sonuç olarak, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmaların geçerliliği/kabul edilebilirliği bakımından “seçilen yabancı mahkemenin belirli olması” şartının aranmasının milletlerarası yetki anlaşmalarının amacı ve işlevi karşında hangi amaca hizmet ettiği ve ne tür bir işlev gördüğü anlaşıl(a)mamaktadır. Dahası MÖHUK m.47 bakımından söz konusu şartın aranması gerektiği içtihadında olan Yargıtay'ın bu konuda tatmin edici gerekçeler sunmadığı görülmektedir. Bu konuda sadece HMK m.18 hükmüne istinat edilmesinin yeterli bir gerekçe olmaması bir yana, Yargıtay'ın yukarıda değindiğimiz birbiriyle çelişen kararları, söz konusu şartın tatbiki bakımından yeknesak bir uygulamanın veya anlayışın olmadığını da ortaya koymaktadır. Bu durum, MÖHUK m.47 hükmünün uygulanması konusunda tarafları güvensizliğe sürüklemekte, milletlerarası karakterli ticari uyuşmazlıkların çözümü konusunda kullanılan enstrümanlardan biri olan yetki anlaşmalarının etkililiğini azaltması itibarıyla milletlerarası ticaretin gerekleri ve menfaatleriyle de bağdaşmamaktadır.

Şüphesiz bu sorun, söz konusu şartın yasal bir düzenlemeye istinaden MÖHUK m.47 metnine dahil edilmesi ile veya söz konusu şartın MÖHUK m.47 bakımından aranmayacağı şeklinde bir hükümlerle açıkça çözüme kavuşturulabilir. Benzer bir çözüme, birbiriyle çelişen mahkeme uygulamalarını bertaraf etmeye bir içtihadı birleştirme kararı ile de varılması da mümkündür. Ancak belirli olma şartının aranması, her zaman uygun ve yerinde bir çözüm olmayabilecek, kaynağını doğrudan belirli olma şartından almasa da, yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalarının geçerliliğine ilişkin başka problemleri de beraberinde getirebilecektir. Bu nedenle, söz konusu şartın yabancı mahkemeleri yetkilendiren anlaşmalar bakımından aranmamasının daha yerinde olacağı kanaatindeyiz. Bu durumda, söz konusu şartın MÖHUK m.47 bakımından aranmamasıyla ortaya çıkabilecek davacının yetki anlaşmasıyla yetkili kılınan ama –belirli olma veya başka bir şartı karşılamadığı gerekçesiyle- kendi hukukuna göre yetkisizlik kararı verecek mahkemede dava açmaya zorlamak gibi bir sakıncası ise şu şekilde bertaraf edilebilir. Aslolan, davanın mahkemeleri genel olarak seçilen yabancı yargı düzeninde karara bağlanmasıdır ve dava ancak yetki anlaşmasının taraflarına etkin bir yargısal koruma sağlamakdan uzak olması halinde Türkiye’de görülmelidir. Dolayısıyla, yukarıdaki sakınca, MÖHUK m.47 hükmünün yabancı mahkemeleri yetkilendiren yetki anlaşmasının mahkemesi/mahkemeleri yetkili kılınan yabancı devletin hukukuna göre geçersiz veya tesirsiz olacağı somut delillerle ispatlanması halinde davanın yetkili Türk mahkemesinde görüleceği şeklinde yorumlanması veya kaleme alınması ile ortadan kaldırılabilir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

Bibliyografya/Bibliography

- Akıncı Z, *Milletlerarası Usûl Hukukunda Yetki Sözleşmesine Dayanan Yabancı Derdestlik* (Seçkin 2002).
- Akıncı Z, ‘Milletlerarası Usul Hukukunda Seçilen Mahkemenin Bağlantılı Olması Koşulu’ (2002) 22(2) MHB (Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan) 1-28.
- Akkan M, *Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku* (15th edn On İki Levha 2017).
- Altuğ Y, *Devletler Hususi Hukukunda Yargı Yetkisi* (2nd edn İstanbul Üniversitesi Yayınları 1979)
- Aşık İ, ‘Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na göre Yetki Sözleşmesi’ Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2011(97) 11-48.
- Aybay R and Dardağan E, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2nd edn İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008)

- Bayraktaroğlu Özçelik G, *Milletlerarası Usûl Hukukunda Paralel Davalar* (Yetkin 2017).
- Briggs A, *Agreements on Jurisdiction and Choice of Law* (OUP 2008).
- Briggs A, *Private International Law in English Courts* (2014 OUP).
- Bolayır N, *Medeni Usûl Hukukunda Yetki Sözleşmeleri* (Beta 2009).
- Canbeldek Ö, 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Kanunu Işığında Yetki Sözleşmeleri' (2012) 8(2) MİHDER 203-238.
- Chen RC, 'Taiwan: Legislation and Practice on Choice of Court Agreements in Taiwan' in Mary Keyes (ed), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press 2020) 387-408.
- Çelikel A and Erdem BB, *Milletlerarası Özel Hukuk* (15th edn Beta 2017)
- Demir Gökyayla C, 'Milletlerarası Özel Hukukta Vesayet' Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011(1) (Prof.Dr. Atâ Sakmar'a Armağan) 403-427.
- Demir Gökyayla C, *Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)* (2nd edn Vedat 2013).
- Demirkol B, *Milletlerarası Yetki Anlaşmaları* (Vedat 2018).
- Dicey, Morris and Collins, *The Conflict of Laws* Vol.1 (15th edn Sweet and Maxwell 2012).
- Doğan V, *Milletlerarası Özel Hukuk* (5th edn 2019).
- Ekşi N, *Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi* (2nd edn Beta 2000).
- Ekşi N, *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi* (Beta 2013).
- Ekşi N, 'Uluslararası Ticarete İlişkin İki Güncel Sorun: Sözleşme Bedelinin Yabancı Para Olarak Ödenmesi ve Yabancı Mahkemenin Yetkisinin Tesisi' (1998) 72(10-12) 864-891.
- Esen E, 'Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı' (2002) 22(2) MHB (Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan) 183-206.
- Esen E, 'Alman Hukukunda İhtarlı Basit Dava Usulü (Mahnverfahren) Çerçevesinde Verilen Kararların Türk Hukukunda Tenfizi', (2007) 27(1-2) MHB 21-80.
- Esen E, 'Critique of a Turkish Court of Cassation Decision on the Validity of Choice-of-Law and Choice of-Forum Clauses in an Insurance Agreement', (2010) 42(59) Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul 365-375.
- Esen E, 'Yetkili Kılınan Tahkim Kurumunun Mevcut veya Belirli Olmadığı Tahkim Anlaşmalarının Geçerliliği' UTTDER (2017)(1) 75-148
- Fentiman R, *International Commercial Litigation* (2dn edn OUP 2015).
- Hartley T, *Choice-of-Court Agreements under the European and International Instruments* (OUP 2013).
- Hartley TC, *International Commercial Litigation-Texts, Cases and Materials on Private International Law* (2nd edn Cambridge University Press 2015).
- İnceoğlu S, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı* (4th edn Beta 2013).
- Joseph D, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and Their Enforcement* (3ed edn Sweet and Maxwell 2015)
- Keyes M and Marshall BA, 'Jurisdiction Agreements: Exclusive, Optional and Asymmetrical', (2015) 11(3) Journal of Private International Law 345-378.

- Kuru B, 'Sözleşme ile Yabancı Mahkemenin Yetkili Kılınması' (1986) 6(2) MHB 140-145.
- Magnus U, Mankowski P and Magnus U, *Brussels Ibis Regulation (2016)*, Art.25 Ed. Ulrich Magnus and Peter Mankowski (Verlag 2016).
- Merret L, 'Article 23 of the Brussels I Regulation: A Comprehensive Code for Jurisdiction Agreements?' ICLQ (2009) 58(3) 545-564.
- Mikelenas V, 'Reform of Private International Law in Lithuania' 2005(7) Yearbook of Private International Law 161-181.
- Müller-Chen, *Zürcher Kommentar zum IPRG*, Band I (3.Auflage 2018).
- Nomer E, *Devletler Hususî Hukuku* (22th edn Beta 2018).
- Nomer E, 'Devletler Hususî Hukukunda Milletlerarası Yetki Mefhumu' (1974) 40(1-4) İÜHFMD 393-426.
- Nomer E, 'Yabancı Mahkeme İhlâmlarının Tenfizinde Mahkemelerin Yetkisi ve Kamu Düzeni' (2003) 23(1-2) MHB (Prof. Dr. Gülören Tekinalp'e Armağan) 565-578.
- Nuyts A, Study on Residual Jurisdiction, (Review of the Member States' Rules concerning the "Residual Jurisdiction" of their courts in Civil and Commercial Matters pursuant to the Brussels I and II Regulation), General Report, Final Version Dated 3 September 2007.
- Özgenç Z, 'Brüksel I Bis Tüzüğü Uyarınca Yetki Anlaşmalarının Geçerliliği', (2017) 37(2) MHB (Prof.Dr. Yücel Sayman'a Armağan).
- Patzina, *Münchener Kommentar Zur ZPO* (5.Auflage 2016).
- Rozehnalová N, Mahdalová S and Zavadilová L, 'Czech Republic: The Treatment of Optional and Exclusive Choice of Court Agreements' in Mary Keyes (ed.), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press 2020) 169-195.
- Sakmar A, *Yabancı İhlâmların Türkiye'deki Sonuçları* (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1982).
- Sakmar A, Ekşi N and Yılmaz İ, *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun: Mahkeme Kararları*, (2nd edn Beta 1999).
- Sargın F, *Milletlerarası Usul Hukukunda Yetki Anlaşmaları* (Yetkin 1996).
- Schoeman E, 'South Africa: Time for Reform' in Mary Keyes (ed), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press, 2020) 347-368.
- Schulz A, 'The Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements', 2005(7) Yearbook of Private International Law 1-16.
- Stein F and Jonas M, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, (23. Auflage Mohr Siebeck 2014).
- Süral C, 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisine Etkisi', *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2012(100) 167-216.
- Süzen B, *Tanıtma ve Tenfiz Davalarında Kararı Veren Mahkemenin Yetkisinin Denetimi* (On İki Levha 2016).
- Şanlı C, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları* (7th edn Beta 2019).
- Şanlı C, Esen E and Ataman-Fıganmeşe İ, *Milletlerarası Özel Hukuk* (7th edn Beta 2019).
- Şensöz Malkoç E, *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması* (Oniki Levha 2017).
- Tanrıbilir FB, '30 Haziran 2005 Tarihli Yetki Anlaşmasına Dair Lahey Sözleşmesi' (2007) 11(1-2) GÜHFD 321-354.

Tiryakioğlu B, *Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi* (AÜHF Yayınları 1996).

Tu G and Huang Z, ‘People’s Republic of China (PRC): Optional Choice of Court Agreements in the Vibrant Age’ in Mary Keyes (ed.), *Optional Choice of Court Agreements in Private International Law* (Asser Press 2020) 151-168.

Tütüncübaşı U, *Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması* (Adalet 2014).

Vischer F, ‘General Course on Private International Law’, *Recueil Des Cours-Collected Courses* 1992(232) 9-255.

İnternet Kaynaklar/Web References

<<https://assets.hcch.net/docs/0de60e2f-e002-408e-98a7-5638e1ebac65.pdf>>

<www.lexpera.com.tr>

<https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/106778/131132/F303261621/J2017T0028P_20180102_FIN.pdf>

<<https://socioip.files.wordpress.com/2013/12/belgica-the-code-of-private-international-law-2004.pdf>>

<<http://www.pravda.gov.me/ResourceManager/FileDownload.aspx?rid=169116&rType=2&file=International%20%20private%20law%20act.pdf>>

<<https://www.ifrc.org/Docs/idrl/868EN.pdf>>

<<http://www.pisrs.si/Pis.web/npbDocPdf?idPredpisa=ZAKO5288&idPredpisaChng=ZAKO1258&type=doc&lang=EN>>

<<https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:351:0001:0032:en:PDF>>

<<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=98>>

<<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=98>>

<www.kazanci.com>

<<https://www.mevzuatdergisi.com/2003/09a/04.htm#>>

<<https://emsal.yargitay.gov.tr>>

<<https://eur-lex.europa.eu>>

<<https://ila.vettoreweb.com>>

<<https://www.justice.gov.za/about/sa-courts.html>>

<<https://www.judiciary.uk/about-the-judiciary/the-justice-system/jurisdictions/civil-jurisdiction/>>

<https://en.wikipedia.org/wiki/High_Court_of_Justice>

<https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F21-09-2017-4A_131-017&lang=de&type=show_document&zoom=YES&>