

NÜFUS HİZMETLERİ KANUNU MADDE 27/A ÇERÇEVESİNDE YABANCI ÜLKELERDE VERİLEN BOŞANMA KARARLARININ İDARÎ YOLDAN TANINMASI

Lâle AYHAN İZMİRLİ*

ÖZ

5718 sayılı Kanuna göre Türk hukukunda yalnızca yabancı ülke mahkemelerince verilen kararların tanınması ve tenfizi mümkün iken, Nüfus Hizmetleri Kanunu'na eklenen m. 27/A ile birlikte yabancı kararların tanınmasına ilişkin kurallarda önemli bir değişiklik yapılmıştır. Değişiklik ile yabancı ülke makamlarından verilen adli kararlar yanında idarî kararların da tanınması kabul edilmiş, buna ilâve olarak bu tanınmanın mahkeme yerine idarî yoldan (nüfus müdürlükleri tarafından) yapılması imkânı sağlanmıştır. Madde 27/A'nın başlığında 'boşanma' ifadesi kullanılsa da, yönetmelikte bu usûlün evliliğin butlanı, iptali veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararları da kapsadığı belirtilmiştir. Çalışmada, yapılan yeni düzenleme özellikle boşanma kararları açısından incelenmiştir. Bu bağlamda söz konusu değişiklik çerçevesinde yabancı ülkelerde verilen boşanma kararlarının idarî yoldan tanınmasının şartları ve tanıma usûlü incelenecek ve yapılan değişiklik olumlu ve olumsuz yönleriyle değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Boşanma Kararı, Evliliğin Sona Ermesi, İdarî Tanıma, Nüfus Hizmetleri Kanunu, 5718 sayılı Kanun.

ADMINISTRATIVE RECOGNITION OF FOREIGN DIVORCE DECISIONS WITHIN THE FRAME OF THE ARTICLE 27/A OF THE LAW ON THE CIVIL REGISTRATION SERVICES

ABSTRACT

An essential amendment was made on the rules of recognition of foreign decisions with the insertion of article 27/A on the Law on the Civil Registration Services, whereas it is possible to recognise and to enforce the decisions made only by foreign courts according to the Act no. 5718 in Turkish Law. With this amendment, not only recognition of foreign administrative decisions was accepted in addition to the judicial decisions, but also a new opportunity was provided that the recognition can be made by administrative authorities (civil registry offices). Even though the term of 'divorce' is used in the title of the article 27/A, it is stated in the regulation that this procedure also covers the decisions regarding the nullity, annullment and declaration of the existence of marriage. In this study, this new regulation is examined especially

* Arş. Gör. Dr., Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, ayhanlale@gazi.edu.tr

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 19/11/2018

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 22/01/2019

in the context of divorce decisions. In this context, conditions and the procedure of the administrative recognition of divorce decisions will be examined and this amendment will be evaluated both with the positive and negative aspects.

Key Words: *Divorce Decision, Dissolution of Marriage, Administrative Recognition, Law on the Civil Registration Services, Act no. 5718.*

GİRİŞ

Türk hukukunda yabancı ülke mahkemesinden verilen kararların tanınması kural olarak 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) hükümlerine göre yapılmaktadır¹. 690 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname² (KHK) ile yapılan değişikliğe kadar istisnalar dışında yalnızca yabancı ülke mahkemelerinden verilen kararların tanınması mümkün olmuştur.

Yabancı ülke mahkemesinden verilen karar, Türk mahkemeleri tarafından tanınarak kesin hüküm ve kesin delil etkisi de kabul edilmekte ve Türk mahkemelerinden verilen bir karar gibi muamele görmektedir. MÖHUK'a göre tanınmanın yapılabilmesi için kararın, yabancı ülkenin adli makamlarınca verilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle 690 sayılı KHK'ya kadar, iç hukukta veya milletlerarası anlaşmalarda öngörülen istisnalar dışında, yabancı 'idari makamların' kararlarının Türkiye'de tanınması mümkün olmamaktaydı. Bu konuda iç hukukta evlat edinmeye ilişkin idari kararlar ile mavi kartlı yabancıların bazı nüfus olaylarına ilişkin idari kararlar istisna teşkil etmektedir³. Bu iki istisna dışında yabancı ülke 'idari

¹ Bununla birlikte MÖHUK m. 1/2 uyarınca, yabancı kararların tanınmasına ilişkin ikili veya çok taraflı sözleşme varsa, anlaşmada öngörülen usüle göre bu kararların tanınması söz konusu olacaktır.

² Karar Sayısı KHK/690, 29.4.2017 tarih ve 30052 sayılı Resmî Gazete. KHK ile yapılan bu değişiklik Mart 2018'de aynen kabul edilmiştir. Bkz. 8.3.2018 tarih ve 30354 sayılı Resmî Gazete. Söz konusu düzenlemeyi belirtmek üzere çalışmada kısaca 'KHK' ifadesi kullanılacaktır.

³ Bu konuda Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar hariç, iç hukukumuzda mahkeme kararı niteliği bulunmayan yabancı idari makam kararlarının tanınması yönünde iki istisna bulunmaktadır. İlkinin NHK m. 30'da yabancı idari makamlarca verilen evlat edinme kararlarının da tanınabileceğini belirten düzenleme oluşturmaktadır. NHK m. 30'a göre yabancı idari makamların verdikleri evlat edinme işlemine ilişkin kararlar, MÖHUK'a göre tanıma ve tenfiz şartlarından olan bir kararın 'bir mahkeme kararı olması' şartının

makamlarınca' verilen kararların Türkiye'de hüküm ve sonuç doğurması kural olarak mümkün değildi. Bu durum total boşanmaların ortaya çıkmasına sebep olduğu gibi, doktrinde de eleştirilmekte ve boşanma kararının salt idarî bir makam tarafından verilmiş olmasının tanınmasına engel olmaması gerektiği belirtilmekteydi⁴.

2017 yılında 690 sayılı KHK ile Nüfus Hizmetleri Kanunu'na (NHK) 'Yabancı Ülke Adli veya İdarî Makamlarınca Verilen Boşanma Kararlarının Nüfus Kütüğüne Tescili' başlıklı 27/A maddesi eklenmiş ve yabancı ülke idarî makamlarınca verilen boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve mevcut olup olmadığına ilişkin kararların idarî yoldan tanınması imkânı getirilmiştir. 2018 yılında ise bahsi geçen değişikliğin uygulanmasını sağlamak amacı ile 'Yabancı Ülke Adli veya İdarî Makamlarınca Verilen Kararların Nüfus Kütüğüne Tescili Hakkında Yönetmelik' kabul edilmiştir⁵.

Yapılan bu değişiklikle, milletlerarası anlaşmalarda kabul edilen istisnalar ile iç hukukumuzda evlât edinmeye ilişkin istisna dışında ilk kez yabancı ülke 'idarî makamlarınca' verilen kararların tanınması imkânı kabul edilmiştir. İkinci önemli yenilik ise boşanma kararı başta olmak üzere düzenlemede sayılan türden kararların tanınması için Türk mahkemelerinden tanıma talebinde bulunulmasına gerek kalmaksızın' idarî yoldan tanınmanın

istisnasıdır. Ancak NHK m. 27/A'dan farklı olarak yabancı ülkede gerçekleştirilen evlât edinmelerin Türk hukukunda tanınması, mahkemece tanıma kararı verilmesi şartına bağlanmıştır. İkinci istisna ise Mavi Kartlılar Kütüğü ve Beyan Edilen Nüfus Olaylarının Tutulması Hakkında Yönerge'de yer almaktadır. Buna göre mavi kart sahiplerinin yabancı ülke makamlarından aldıkları boşanma kararları MÖHUK'a göre tanınmasına gerek bulunmaksızın kütüğe tescil edilebilecektir. Ancak mavi kartlıların nüfus olaylarının tanınmasında herhangi bir şart aranmaksızın doğrudan tanıma usulü öngörülmüştür. Bunlar dışında bazı milletlerarası anlaşmalar çerçevesinde de doğrudan tanıma usulü kabul edilmiştir. Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar çerçevesinde doğrudan tanıma hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ebru ŞENSÖZ, "Türkiye'nin Taraf Olduğu Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Doğrudan Tanıma Usulü" (2012) Yıl 11 Sayı 22, 10. Yıl'a Armağan, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, s. 389-444. Ayrıca Türkiye'nin taraf olduğu ve mahkemeden tanıma kararı almaya gerek kalmaksızın, yabancı ülkelerde verilen kararların tanınmasının kabul edildiği milletlerarası sözleşmelerden bazıları için bkz. Dipnot, 18.

⁴ Ata SAKMAR, *Devletler Hususi Hukukunda Boşanma*, Fakülteler Matbaası, 1976, 217; Bilgin TİRYAKİOĞLU, *Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye'de Tanınması ve Tenfizi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 501, 1996, 37; Ahmet Cemal RUHİ, *Boşanma ile İlgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Tanınması ve Tenfizi*, Seçkin, 2003, 121-122.

⁵ 7.2.2018 tarih ve 30325 sayılı Resmî Gazete.

kabul edilmesidir⁶. NHK m. 27/A'da söz konusu yöntemin 'boşanma' kararları açısından işletilebileceği belirtilmekte, buna karşılık Yönetmelikte 'boşanma, evliliğin iptali, butlanı veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin' kararlar için bu usûlün işletilebileceği belirtilmektedir.

Çalışmada, söz konusunu düzenleme özellikle boşanma kararları açısından incelenecektir. Bununla birlikte evliliğin iptali, butlanı veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararlar da maddenin uygulama alanına girdiğinden, konuyla bağlantılı olduğu ölçüde bu hususlara da değinilebilecektir. İncelemede öncelikle detayına girilmeksizin genel hatlarıyla Türk hukukunda tanıma kavramı açıklanacak ve karşılaştırmalı hukukta adli olmayan boşanmalar ile yabancı ülke adli veya idari makamlarınca verilen boşanma kararlarının Türkiye'de tanınmasına ilişkin problemlere üzerinde durulacaktır. Daha sonra 690 sayılı KHK ile yapılan düzenleme çerçevesinde boşanma kararlarının idari yoldan tanınmasının şartları tespit edilerek yapılan düzenleme değerlendirilecektir.

I. TANIMA KAVRAMI

Bir ülkenin mahkemelerinden verilen kararlar, kural olarak, yalnızca kararın verildiği ülkede hüküm ve sonuç doğurur. Kararın başka bir ülkede etki doğurabilmesi için, kural olarak tanınmasına ve/veya tenfizine karar verilmesi gerekir.

Tanınmanın hukuki niteliği konusunda farklı yaklaşımlar mevcuttur⁷. Türk doktrininde bir çok yazar 'tanıma dâvası' ifadesine yer vermektedir⁸.

⁶ Burak HUYSAL, "Nüfus Hizmetleri Kanunu Kapsamında Yabancı Boşanma Kararlarının Doğrudan Tescili" (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 473-507, 475; Cemal ŞANLI / Emre ESEN / İnci ATAMAN-FİGANMEŞE, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 6. Baskı, Vedat, 2018, 609-610.

⁷ Tanınmanın hukuki niteliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Fügen SARGIN / Rifat ERTEN, "MÖHUK Hükümleri Dairesinde Tanınmanın Hukuki Niteliği, Usûlü ve Karşılaşılan Bazı Sorunlar: "Yeni Bir Düzenleme Yapma Gereği" (2014) Cilt 3 Sayı 2, UTTDER, s. 37-136.

⁸ Vahit DOĞAN, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. Baskı, Savaş, 2017, 105; Aysel ÇELİKEL / Bahadır ERDEM, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 14. Bası, Beta, 2016, 724; Ata SAKMAR, *Yabancı İlamların Türkiye'deki Sonuçları*, Fakülteler Matbaası, 1982, 177; Ergin NOMER, *Devletler Hususi Hukuku*, 22. Bası, Beta, 2017, 549; Ziya AKINCI / Cemile Demir GÖKYAYLA, *Milletlerarası Aile Hukuku*, Vedat, 2010, 56 vd.; Roma AYBAY / Esra DARDAĞAN, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)*, 2. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2008, 312; Burak HUYSAL, "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Yenilikler Işığında Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Konusunda Bazı Tespitler" (2012) Cilt 32 Sayı 1, MHB, s. 71-101, 80.

Bu yaklaşımda ki yazarların bir kısmı tanınmanın ‘tespit dâvası’ olduğunu⁹, bir kısmı ise ‘ihtilâfsız yargı şeklinde hasımsız olarak görülmesi gereken bir dâva’ olduğunu belirtmektedir¹⁰. Bir diğer yaklaşım ise tanımayı, ‘nev’î şahsına münhasır bir karar’ olarak tanımlanmaktadır¹¹. Başka bir yaklaşım ise tanımayı, ‘her zaman bir dâvacı ve dâvalının bulunmasını gerektirmeyen bir tespit işlemi’¹² veya ‘dâva niteliği taşımayan kendine özgü sonuçları olan bir tespit işlemi’¹³ olarak tanımlamaktadır¹⁴. Bu son yaklaşıma göre tanıma talebinde bulunan kişi, bir hakka veya meşru bir menfaate dayanarak, başka bir kişinin bu hakka veya menfaate yönelik bir ihlâl veya tehditte bulunduğunu ileri sürerek bu tehdit veya ihlâlin tespiti ile hukukî himaye sağlanmasını talep etmemekte; yabancı mahkeme kararı ile sağlanan hukukî himayenin etkilerinin Türk hukukunda da kabul edilmesini talep etmektedir¹⁵. Nitekim Türkiye’nin taraf olduğu bazı milletlerarası anlaşmalarda, Türk mahkemelerinden tanıma talebinde bulunulmaksızın, yabancı kararının etkilerinin Türkiye’de tanınacağı kabul edilmiştir¹⁶. Bu durum, tanınmanın

⁹ SAKMAR, (1976), 177; AYBAY/DARDAĞAN, 312, 314; NOMER, (2017), 548-549.

¹⁰ Şeref ERTAŞ, “Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi” (1987) Cilt 3 Sayı 1-4, s. 365-438, 401.

¹¹ TİRYAKİOĞLU, 29-31.

¹² Tuğrul ANSAY, Yabancı Boşanma İlamlarının Türkiye’de Tanınmasına İlişkin İlk Görüşler” (1982) Cilt 2 Sayı 2 MHB, s.1-6, 6.

¹³ SARGIN/ERTEN, 61.

¹⁴ Bu yaklaşıma göre bir davadan söz edebilmek için çözümü gereken bir ihtilâf bulunması gerekmektedir. Buna karşılık tanıma talebinde çözülmesi gereken bir ihtilâf bulunmamaktadır. Aksine, tanınması istenen yabancı mahkemenin kesinleşmiş kararı ile, bu mahkemenin bulunduğu ülkede, ihtilâf çözümlenmiş ve taraflar arasındaki ihtilâf nihâi olarak sona ermiştir. Bu görüşü serdeden müellifler, tanıma talebi yapıldığında taraflar arasında çözümü gereken bir ihtilâf bulunmamasından hareketle, teknik olarak dâva niteliği taşımadığını, aksine, yabancı mahkemenin kararı ile ihtilâfin esastan çözüldüğünü, ancak tanıma ile yabancı mahkeme kararının hukukî etkisinin -Türkiye’de mahkeme kararlarına tanıma etki çerçevesinde- Türkiye için de kabul edilmesine onay verildiğini belirtmektedir. Tanıma talebinin ‘dâva’ olarak nitelenip nitelenemeyeceğine ilişkin tartışmalar için bkz. SARGIN/ERTEN, 55-62. Benzer şekilde Tiryakioğlu da, tanımda ihtilâf hâlinde bulunan iki tarafın bulunmamasından hareketle tespit dâvası olarak nitelenemeyeceğini belirtmektedir. Bkz. TİRYAKİOĞLU, 30.

¹⁵ SARGIN/ERTEN, 58.

¹⁶ Türkiye ile Irak arasında yapılan adli yardım sözleşmesinin 84. maddesinde “*Bizzat kendi vatandaşlarının ahvâl-i şahsiyesini ilgilendiren sorunlarda Akıt taraflardan birinin kesinleşmiş adli kararları diğer tarafında ülkesinde tanınır ve hiç bir tanıma usûlüne tâbi olmaksızın hüküm ifade eder*” hükmü yer almaktadır. Bkz. Türkiye Cumhuriyeti ile Irak Arasında Hukukî ve Adli İşbirliğine İlişkin Sözleşme, 21303 sayılı ve 2.8.1992 tarihli Resmi Gazete. Bu hükme göre kişi hâllerine ilişkin konularda verilmiş kararlar, hiç bir

sadece mahkeme kararı ile gerçekleşmediğini ortaya koymakta ve Türk hukukunda (MÖHUK çerçevesinde şekillenen genel kanının aksine) aslında geniş anlamda tanınmanın kabul gördüğünü göstermektedir.

Buna karşılık yargı kararlarında da doktrinde hâkim görüşe paralel olarak, ‘tanıma dâvası’ ifadesinin kullanıldığı görülmektedir¹⁷. Yine

tanıma engelini tâbi olmaksızın Türkiye’de tanınacak, başka bir ifadeyle, verildiği ülkede kesinleştiği andan itibaren, mahkemece tanıma kararı verilmesine gerek kalmaksızın Türkiye’de de kesin hüküm etkisine sahip olacaktır. Bkz. Şensöz Malkoç, 142. Benzer şekilde Kişi Hâllerine İlişkin İşlemlerin Düzeltilmesi Kararları ile İlgili Sözleşme’nin 2. maddesine göre, kişi hâllerine ilişkin belgedeki bir hatayı, bir mesele veya hakka ilişkin hüküm vermeksizin düzelter, sözleşmeye taraf ülkelerin yetkili makamlarınca verilen kararlar, diğer taraf ülkelerde hiç bir formaliteye gerek kalmaksızın yerine getirilecektir. Bu hükmü göre sadece adli makam kararları değil, idarî makam kararları da, mahkemece tanıma kararı verilmesine gerek kalmaksızın Türkiye’de etki doğuracaktır. Bkz. Kişi Hâllerine İlişkin İşlemlerin Düzeltilmesi Kararları ile İlgili Sözleşme, 12483 sayı ve 21.12.1966 tarihli Resmi Gazete. Bazı Ölümün Tespitine Dair Sözleşme’nin 4. maddesine göre ise, taraf ülkelerden birinin yetkili makamlarınca verilen ölüm tespiti kararları, verildiği ülkede ölüm siciline tescil edildiği anda, diğer taraf ülkelerde de ölüm sicili hükmü taşır. Buna göre söz konusu kararlar, diğer taraf ülkelerde hiç bir şarta tâbi olmaksızın ve mahkemeye başvuru gerekmeksizin tanınmaktadır. Bkz. Bazı Ölümün Tespitine Dair Sözleşme, 14054 sayı ve 26.12.1971 tarihli Resmi Gazete. Evlenme ile Nesebin Düzeltilmesi Hakkında Sözleşme’ye göre de, ana ve babanın sonradan evlenmesi, evlilik dışı bir çocuğu nesebinin düzeltilmesi sonucunu doğuruyorsa, bu sonucun, sözleşmeye göre yapılacak bir bildirim ile diğer taraf ülkelerde de geçerli olacağını ve nüfus memurunun söz konusu düzeltmeyi sicile işlemek için mahkeme kararı talep edemeyeceği kabul edilmiştir. Bkz. Evlenme ile Nesebin Düzeltilmesi Hakkında Sözleşme, 15364 sayı ve 22.9.1975 tarihli Resmi Gazete. Benzer şekilde Türkiye’nin taraf olduğu Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlât Edinme Konusunda İşbirliğine Dair La Haye Sözleşmesi de taraf ülkelerden birinde sözleşmeye uygun şekilde mahkeme veya idarî makam kararı ile gerçekleşen evlât edinmelerin, kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması kaydıyla, diğer taraf ülkelerde hiç bir prosedüre tâbi olmaksızın tanınmasını kabul etmiştir. Bkz. Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlât Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Sözleşme, 22138 sayı ve 11.12.1994 tarihli Resmi Gazete. Yine Türkiye’nin taraf olduğu Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Veçhelerine Dair La Haye Sözleşmesi (23965 sayı ve 15.2.2000 tarihli Resmi Gazete), Küçüklerin Korunmasına Dair Makamların Yetkisine ve Uygulanacak Kanuna Dair La Haye Sözleşmesi (17966 sayı ve 21.2.1983 tarihli Resmi Gazete), Çocukların Velâyetine İlişkin Kararların Tanınması ve Tenfizi ile Çocukların Velâyetinin Yeniden Tesisine İlişkin Avrupa Sözleşmesi (23864 sayı ve 2.11.1999 tarihli Resmi Gazete), Velâyet Sorumluluğu ve Çocukların Korunması Hakkında Tedbirler Yönünden Yetki, Uygulanacak Hukuk, Tanıma, Tenfiz ve İşbirliğine Dair La Haye Sözleşmesi (29703 sayı ve 5.5.2016 tarihli Resmi Gazete) gibi sözleşmelerde de, kapsamı ve şartları farklılık göstermekle birlikte, bazı kararların MÖHUK’ta öngörülen şartlara ve/veya usûle tâbi olmaksızın tanınabileceği kabul edilmiştir. İlgili milletlerarası sözleşmeler çerçevesinde tanıma hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENSÖZ MALKOÇ, 137 vd.

¹⁷ Yargıtay 2.H.D. E.1996/1763 K.1996/2367 sayı ve 11.03.1996 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2002/5557 K.2002/6594 sayı ve 16.5.2002 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.1994/11911 K.1994/13053 sayı ve 27.12.1994 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2004/6260 K.2004/7218 sayı ve 3.6.2004 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2014/461 K.2014/1664 sayı ve 30.1.2014

MÖHUK'ta da doktrindeki hâkim görüşü teyit eder nitelikte tanıma-tenfize ilişkin ortak hükümlerde 'dâvalı, karşı taraf, kendisine karşı tenfiz istenen kişi' ifadeleri yer almakta¹⁸ ve Türk hukukunda kanun koyucunun tanımayı dâva olarak gördüğü izlenimi uyandırmaktadır. Benzer şekilde 690 sayılı KHK'nın 4. maddesinin gerekçesinde de 'tanıma dâvası' ifadesi yer almaktadır¹⁹.

Doktrinde hâkim olan görüş ve kanun koyucunun ifade biçimi çerçevesinde, NHK m. 27/A ile yapılan değişikliğe kadar, hukukumuzda tanımanın tanımının kesinleşmiş mahkeme kararları esas alınarak yapıldığını²⁰ ve tanıma talebinin ağırlıklı olarak 'dâva' niteliğinde görüldüğünü söyleyebiliriz. Ancak yapılan değişiklikle NHK'da düzenlenen yeni sistemde, mahkemeye müracaat etmeksizin kararın hukukî sonuçlarının Türkiye'de kabul edilmesi söz konusu olacağından, bugüne kadar yapılan tanım artık Türk hukuku bakımından eksik kalmaktadır.

Bu bağlamda geniş anlamda tanıma kavramı, yabancı adlî veya idarî kararın hukukî sonuçlarının tanıma ülkesinde de kabul edilmesi anlamına gelmekte iken²¹, MÖHUK çerçevesinde tanıma, yabancı ülke mahkemeleri tarafından verilen kararın ülkede kesin hüküm ve kesin delil kuvvetinin kabul edilmesidir²². Bu çerçevede kararın kesin hüküm kuvveti verildiği ülke hukukuna göre tespit edilmekte ve tanımanın yapıldığı ülkede daha geniş etki doğurması kabul edilmemektedir²³.

tarhli kararı; 2.H.D. E.2012/1344 K.2012/31919 sayı ve 27.12.2012 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2008/18854 K.2008/17401 sayı ve 15.12.2008 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2009/11856 K.2009/15801 sayı ve 16.9.2009 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2009/8580 K.2009/21495 sayı ve 14.12.2009 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2009/9285 K.2009/21740 sayı ve 16.12.2009 tarihli kararı; Yargıtay 2.H.D. E.2010/22330 K.2011/12754 sayı ve 20.7.2011 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 1.10.2018).

¹⁸ Bkz. MÖHUK m. 52/1a, m. 51/2, m. 54/1-b ve ç, m. 55/1 ve 2. MÖHUK'ta, tanımanın hukukî niteliği hakkında tereddüt uyandıracak şekilde farklı kavramların kullanılmasına ilişkin eleştiriler için bkz. SARGIN/ERTEN, 45 vd.

¹⁹ Madde gerekçesi için bkz. <http://www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1-0836.pdf>, erişim 30.9.2018.

²⁰ SARGIN/ERTEN, 46.

²¹ SARGIN/ERTEN, 57 vd.

²² TİRYAKİOĞLU, 63; DOĞAN, 103; ÇELİKEL/ERDEM, 651; NOMER, (2017), 504; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 506; SAKMAR, (1982), 150; Işıl ÖZBAKAN, *Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi*, Kazancı Hukuk Yayınları, No:58, 1987, 18; Cemile DEMİR GÖKYAYLA, *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni*, Seçkin, 2001, 56.^[1]

²³ TİRYAKİOĞLU, 64; DOĞAN,103-104; NOMER, (2017), 505; ERTAŞ, 369-370; Uğur TÜTÜNCÜBAŞI, *Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması*, Adalet, 2014, 111. Bununla birlikte milletlerarası sözleşmelerle bunun aksinin kararlaştırılması da mümkündür. Bkz. ERTAŞ, 370.

Tanıma, yabancı ülke kararının icrasını sağlamamakta, yabancı kararın icrası için tenfiz kararı verilmesi gerekmektedir²⁴. Yabancı ülke mahkemelerinden verilen tespit kararları ile inşâî kararlar, niteliği itibariyle icra hükmü olmadığı için bu kararların yalnızca tanınmaları mümkündür²⁵. Bunun dışında icraî kararların ise normal şartlarda tenfiz edilmeleri gerekmele birlikte, ilgilinin bunda hukukî menfaati bulunması durumunda yalnızca tanınmasının talep edilmesine de bir engel yoktur²⁶. Boşanma kararlarının inşâî nitelikte olması ve dolayısıyla icraî etkisi bulunmaması nedeniyle, tek başına boşanma kararının tenfizine gerek bulunmayıp yalnızca tanınması yeterlidir²⁷.

Milletlerarası anlaşmaları hariç tutarsak, MÖHUK çerçevesinde Türk mahkemeleri tarafından tanınıp tenfiz edilmeyen kararların Türkiye’de hukukî sonuç doğurması mümkün değildir. Ancak hâkim tarafından takdir edilebilecek bir delil olarak sunulabilir²⁸. Yabancı ülke mahkemelerinden verilen kararların, Türk mahkemelerince tanınması hâlinde ise artık Türk mahkemelerinden verilmiş kararlar gibi kesin hüküm ve kesin delil kuvvetine sahip olacaktır.

²⁴ Tenfiz, kararın ülke icra edilebilirliğinin kabul edilmesidir ve tanımadan farklı olarak tenfiz edilen ülkede icra edilmesini sağlar. Bu nedenle tanımada aranan şartlar tenfizde evleviyetle geçerli olmakla birlikte yeterli değildir. Yabancı mahkeme kararının Türkiye’de icra edilmesi imkânını verdiği için ek şartlar aranmaktadır. Bkz. TİRYAKİOĞLU, 32; NOMER, (2017), 514. Benzer yönde bkz. AKINCI / DEMİR GÖKYAYLA, 45-46; DEMİR GÖKYAYLA, 63-64. MÖHUK’a göre tanıma şartlarına ek olarak tenfizde karşılıklı işlem şartı aranmaktadır. Arat’ın son derece güzel bir şekilde ifade ettiği üzere, “*tanımadaki sadece bir devlet mahkemesinden verilen hükme hukukî değer verme ve bu hükümler kazanılan haklara hürmet etme söz konusu olduğundan, karşılıklı şartına tâbi tutulması, tanıma müessesesinin amacını teminden uzaklaşacaktır*”. Bkz. Tuğrul ARAT, “Yabancı İlamların Tanınması ve Tenfizi” (1964) Sayı: 21, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 421-527. Tanıma kurumunun teorik temelleri hakkında ayrıca bkz. Aysel ÇELİKEL, “Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Müktesep Haklar Nazariyesi” (1963) Cilt 29 Sayı 1-2, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, s. 240-260.

²⁵ ÇELİKEL/ERDEM, 652; NOMER, (2017), 508; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 507; DEMİR GÖKYAYLA, 57; TÛTÛNCÛBAŞI, (2014), 111; ÖZBAKAN, 78.

²⁶ ÇELİKEL/ERDEM, 721-722; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 507; DEMİR GÖKYAYLA, 58.

²⁷ SAKMAR, (1976), 203; AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 44; TİRYAKİOĞLU, 7, 26; DEMİR GÖKYAYLA, 57; SAKMAR, (1982), 150. Benzer yönde bkz. ARAT, 481; ÇELİKEL/ERDEM, 722; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 509; TÛTÛNCÛBAŞI, (2014), 107-108; RUHÎ, (2003), 114; Ebru ŞENSÖZ MALKOÇ, *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması*, Oniki Levha, 2017, 327.

²⁸ Ali ÖNAL, “Tanıma ve Tenfiz Kararlarının Hukukî Niteliği” (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 576-610, 598; TİRYAKİOĞLU, 65; ÇELİKEL/ERDEM, 725; NOMER, (2017), 506; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 511; SAKMAR, (1976), 211; RUHÎ, (2003), 112.

Elbette bu sonuç, söz konusu kararın kesin hüküm teşkil eden bir mahkeme kararı olması hâli için kabul edilecektir. Zira yukarıda da belirttiğimiz gibi tanınan kararlara, tanıma ülkesinde, kararın verildiği ülkeden daha geniş bir etki tanınması söz konusu değildir²⁹. Bununla birlikte, yukarıda belirttiğimiz gibi Türk mahkeme uygulamasında ve doktrinde bütünüyle kabul görmüyor olsa da, yabancı idarî organlar tarafından verilen özel hukuka ilişkin hüküm ve sonuç doğuran kararlar için de tanıma söz konusu olabilir³⁰. Ancak bu hâlde tanımanın hukukî etkisi, mahkeme kararlarının kesin hüküm ve kesin delil etkisinden daha farklı içerikte ortaya çıkmakta ve idarî kararın özel hukuka ilişkin sonuçlarının kabul edilmesini sağlamaktadır³¹.

Türk hukukunda MÖHUK m. 50 ve 54'te yabancı mahkeme kararlarının tenfizinin şartlarına yer verilmiş, tanıma içine söz konusu tenfiz şartlarına atıfta bulunulmuştur (MÖHUK m. 58). Doktrinde, tanımaya karar verilebilmesi için gerekli şartlar ön şartlar ve aslî şartlar olarak ayrılmaktadır. Ön şartlar, yabancı ülke mahkemesince bir karar verilmiş olması; bu kararın kesinleşmiş olması; kararın hukuk dâvalarına ilişkin olmasıdır. Aslî şartlar ise, kararın kamu düzenine aykırı olmaması; uyuşmazlığın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine giren bir konuya ilişkin olmaması; ilgili tarafın itiraz etmesi şartıyla savunma hakkına riayet edilip edilmediği ile yabancı ülke mahkemesinin aşkın yetkiye dayanarak karar vermiş olup olmadığıdır³².

Yabancı ülke makamlarınca verilen boşanma kararlarının MÖHUK'a göre tanınabilmesi için de sayılan şartların varlığı gerekmektedir. Ancak yabancı ülke idarî makamlarınca verilen boşanma kararları 'mahkeme kararı olma' şartını sağlayamadığı için, yapılan düzenlemeye kadar bu tür bir boşanma kararının MÖHUK çerçevesinde tanınması mümkün olmamakta idi³³. Oysa

²⁹ TİRYAKİOĞLU, 64; DOĞAN,103-104; NOMER, (2017), 505; ERTAŞ, 369-370; TÜTÜNCÜBAŞI, (2014), 111.

³⁰ SARGIN/ERTEN, 47.

³¹ SARGIN/ERTEN, 47.

³² MÖHUK'ta öngörülen tanıma şartları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELİKEL/ERDEM, 655 vd.; DOĞAN, 103 vd.; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 503 vd.; DEMİR GÖKYAYLA, 56-64; TÜTÜNCÜBAŞI, (2014), 127 vd.; Ayfer UYANIK ÇAVUŞOĞLU, *Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Boşanma*, Beta, 2006, 77-85; RUHİ, (2003), 112-156.

³³ Bununla birlikte MÖHUK'a göre tanıma talebinde bulunan karar, yabancı bir yargı organı tarafından verilmese dahi, yabancı bir ülkenin yargı organı tarafından denetlenmiş veya onanmışsa artık bu şartın gerçekleştiği kabul edilmektedir. Konu hakkında daha detaylı bilgi için bkz. 'IV.B.2. Kararın Yabancı Ülkenin Yetkili Adli veya İdarî Makamlarınca Verilmiş Olması'.

Sargin ve Erten'in de isabetle belirttiği gibi esasen tanıma, Türk hukukunda kabul edilen yukarıda bahsettiğimiz tanımdan ‘*çok daha kapsamlıdır ve her ne kadar tarafı olunan milletlerarası sözleşmeler ve bazı özel nitelikli kanun hükümleri dışında Türk hukukunda genel kabul görmüyor olsa da kural olarak, yabancı idarî organlar tarafından verilen ve özel hukuka ilişkin hüküm ve sonuç doğuran idarî kararlar ile yabancı mahkemelerce verilen ve geçici hukukî sağlayan önlemleri içerir ara kararlar için de gerçekleştirilebilir*’³⁴.

KHK ile yapılan değişiklikle birlikte yabancı ülkenin yetkili adli ya da idarî makamları tarafından verilen kararların idarî yoldan tanınması imkânı kabul edilmiştir. Boşanma kararlarının idarî yoldan tanınmasına ilişkin şartların değerlendirmesine geçmeden önce kısaca adli olmayan boşanmalar ve adli olmayan boşanmaların tanınmasına ilişkin Türk hukukunda karşılaşılan problemler ve yapılan değişikliğe neden ihtiyaç bulunduğu üzerinde kısaca durulması gerekir.

II. ADLÎ OLMAYAN BOŞANMALAR

Hukuk sistemlerinde evliliğin sona ermesi konusunda oldukça farklı usûller kabul edilmiştir. Adli boşanma olarak adlandırılan ve boşanmaya mahkemelerce karar verilmesini benimseyen sistemler yanında, adli olmayan boşanma olarak adlandırılan idarî ve dinî boşanmaları kabul eden sistemler de bulunmaktadır. Bunun dışında bazı ülkelerde kabul edilen ve karma sistem olarak adlandırılabilir olan sistemde boşanmanın hem adli hem de idarî yoldan gerçekleştirilebileceği kabul edilmektedir. Böyle bir durumda idarî makamlarca yapılan boşanmaların adli boşanmalara nazaran daha kısa sürmesi ve az masraf gerektirmesi sebebiyle eşler doğal olarak bu yöntemi tercih etmektedir³⁵. Boşanma dışında ölüm, gaiplik, ölmüş sayılma hâllerinde de evliliğin sona ereceği birçok hukuk sisteminde kabul edilmekte, ayrıca bazı ülke hukuklarında kişinin müebbet hapse mahkûm olması (medenî ölüm) veya kilise ya da manastıra kapanması (manastır ölümü) hâlleri de evliliği sona erdiren sebepler arasında kabul edilmektedir³⁶.

Dinî boşanmalar eskiden beri varlığını devam ettiren boşanma türlerinden birisidir. Bazı ülkelerde boşanmanın dinî makamlar tarafından

³⁴ SARGIN/ERTEN, 47.

³⁵ Salimya GANIYEVA, “Türk ve Rus Federasyonu Milletlerarası Usul Hukukunda İdari Boşanma Kararlarının Tanınması Sorunu” (2013) Yıl 33 Sayı 1, MHB, s. 30-60, 45.

³⁶ Nuray EKŞİ, *Milletlerarası Özel Hukukta Medeni Olmayan Evliliklerin ve Adli Olmayan Boşanmaların Tanınması*, Beta, 2012, 39 vd.; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 19-20; GANIYEVA, 32 vd.; NOMER, (2017), 259.

gerçekleştirilebileceği kabul edilirken, bazı ülkelerde hiç bir makamın katılımı olmaksızın ve fakat dinî esaslara uygun olarak bizzat taraflarca boşanmanın gerçekleştirilebileceği kabul edilmektedir³⁷. Örneğin İsrail’de ve İslam hukukunun uygulandığı bazı ülkelerde dinî bir makamın tescili veya onayıyla ya da hiç bir makamın müdâhalesi olmaksızın boşanmak mümkündür³⁸. Benzer şekilde dinî esaslara dayanmamakla birlikte, herhangi bir makamın katılımı olmaksızın da boşanmanın gerçekleşeceğini kabul eden ülkeler bulunmaktadır. Örneğin Japonya’da ‘*Kyoki Rikon*’ adı verilen usûlde herhangi bir resmî makamın katılımı olmaksızın sözlü olarak eşler boşanmakta ve bu boşanma anlaşması belediyede tescil edilmektedir³⁹. Bu örnekte boşanma sözlü olarak gerçekleşmekte olup, tescil yalnızca açıklayıcı niteliktedir⁴⁰. Benzer şekilde Tayland, Pakistan, Çin ve Güney Kore’de şartları farklılık göstermekle birlikte, nüfus memuru huzurunda veya onun katılımı olmaksızın boşanma yapılabilmektedir⁴¹.

Günümüz pozitif düzenlemelerinde, boşanma konusunda tarafların iradesini ön plâna çıkararak daha liberal ve esnek düzenlemelere yer vermeye başlanmıştır⁴². Birçok ülkede hâlihazırda adlî makamlarca boşanma kararı verilebileceği kabul edilmektedir. Bununla birlikte idarî makamların boşanmaya karar vermesine imkân tanıyan düzenlemeler de özellikle son yıllarda gittikçe daha fazla ülkede kabul edilmeye başlanmıştır. Boşanmanın idarî makamlarca gerçekleştirilebileceğini düzenleyen ülkelerde noter, belediye, nüfus müdürlükleri, valilik, diplomasi veya konsolosluk memurları

³⁷ Rifat ERTEN, *Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi (MÖHUK m. 41)*, Yetkin, 2017, 190-191; EKŞİ, 40, 42-44; GANIYEVA, 34; SAKMAR, (1976), 3. Ayrıca bkz. ŞENSÖZ MALKOÇ, 299.

³⁸ İslam hukukundaki ‘talâk’ ve ‘khu’ ile Musevi hukukundaki ‘geth’ boşanmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. EKŞİ, 42-44, 46-58; Alan REED, “Transnational Non-Judicial Divorces: A Comparative Analysis of Recognition Under English and U.S. Jurisprudence” (1996) Vol. 18 Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, s. 311-337, 315 vd.; Susan MAİDMENT, “The Legal Effect of Religious Divorces” (1974) Vol.37 No.6, The Modern Law Review, s. 611-626, 611 vd.

³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Matthew J. MCCAULEY, “Divorce and the Welfare of the Child in Japan” (2011) Vol.20 No.3, Pasific Rim Law & Policy Journal Association, s. 581-606, 590, 594-595; EKŞİ, 40, 64-65; Jun’ichi AKİBA / Minoru ISHIKAWA, “Marriage and Divorce Regulation and Recognition in Japan” (1995) Vol. 29 No.3, Family Law Quarterly, s. 589-601, 592-593.

⁴⁰ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 26-27.

⁴¹ NOMER, (2017), 259; ŞENSÖZ MALKOÇ, 288.

⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. EKŞİ, 40-41.

huzurunda boşanma gibi imkânlar kabul edilmektedir⁴³. Örneğin Fransa’da 2017 itibariyle anlaşmalı boşanmaların noterde yapılması zorunluluğu kabul edilmiştir⁴⁴. Portekiz’de tarafların anlaşmış olmaları hâlinde nüfus memurluğunda boşanma yapılabilir⁴⁵. Benzer şekilde İskandinav ülkelerinde boşanmanın belediyelerde gerçekleştirilmesi mümkündür⁴⁶. Örneğin Danimarka ve İzlanda’da taraflar velâyet ve nafaka konularında anlaşmışları takdirde idarî makamlarca boşanma kararı verilebildiği gibi,⁴⁷ Norveç’te de eşlerin belli bir süre ayrı kalması hâlinde idareden boşanma belgesi alabilecekleri kabul edilmektedir⁴⁸. Amerika Birleşik Devletleri’nin New Mexico eyaletinde de çocukları olmayan çiftlerin bazı şartlar altında idarî yoldan boşanmasına imkân tanınmaktadır⁴⁹. Brezilya,⁵⁰ Ekvator,⁵¹ Peru,⁵²

⁴³ EKŞİ, 39 vd.; HUYSAL, (2017), 476-477; ERTEN, 190-191; GANIYEVA, 35; AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 47; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 26-27; SAKMAR, (1976), 3; ŞENSÖZ MALKOÇ, 288-290; MCCAULEY, 595-596; Viorica-Mihaela FRÎNTU / Elena-Roxana GHERGE, “Divorce Through the Spouses’ Agreement by Administrative or Notarial Procedure”, *Advances in Fiscal, Political and Law Science*, s. 185-190 (<http://www.wseas.us/e-library/conferences/2013/Brasov/EPLS/EPLS-30.pdf>), erişim 1.3.2018), 185.

⁴⁴ ERTEN, 190 dn.30.

⁴⁵ Katharina BOELE-WOELKI / Frédérique FERRAND / Christina González BEILFUSS / Maarit Jänterä-JAREBORG / Nigel LOWE / Dieter MARTINY / Walter PINTENS, *Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses*, Intersentia, 2004, 21.

⁴⁶ EKŞİ, 41.

⁴⁷ EKŞİ, 40, 44-45; GANIYEVA, 35; BOELE-WOELKI vd., 21.

⁴⁸ Jan Erik KRISTIANSEN, “Norway”, R. Chester (Ed.) *Divorce in Europe 3*, Martinus Nijhoff, s. 53-68, 53 vd.; BOELE-WOELKI vd., 22.

⁴⁹ Sharilyn R.PAYNE, “A Comparative Study of the Divorce Laws of California and the Mexican Federal District”, 21(1998) HICLR, 981’den aktaran EKŞİ, 43-44. Ayrıca bkz. Mexico Federal Medeni Kanunu (*Código Civil Para el Distrito Federal*), (<https://docs.mexico.justia.com/estatales/distrito-federal/codigo-civil-para-el-distrito-federal.pdf>), erişim 3.3.2018).

⁵⁰ Brezilya Medeni Usûl Kanunu (*Código de Processo Civil*) madde 733, (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm), erişim 25.3.2018).

⁵¹ Ekvator Noterlik Kanunu (*Ley Notarial*), madde 18/22, (<http://www.funcionjudicial.gob.ec/lotaip/phocadownloadpap/PDFS/2014/Nacional/9%20Ley%20Notarial.pdf>), erişim 2.3.2018).

⁵² Wendy KENNETT, “It’s Arbitration, But Not As We Know It: Reflections on Family Law Dispute Resolution” (2016) 30 *International Journal of Law, Policy and the Family*, s. 1-30, 5. Peru’da noter veya nüfus memurluğunda hızlandırılmış boşanma için gereken şartlar hakkında ayrıca bkz. Gobierno del Perú, *Divorcio Rápido*, (<https://www.gob.pe/438-divorcio-rapido-ley-n-29227>), erişim 3.3.2018).

Bolivya,⁵³ ve Rusya'da⁵⁴ adlı boşanma mümkün olduğu gibi, eşlerin ergin olmayan çocuklarının bulunmaması ve anlaşmaları şartıyla noter huzurunda da boşanma gerçekleştirilmekte, Kolombiya,⁵⁵ Honduras⁵⁶ ve Küba'da⁵⁷ ise tarafların çocukları bulunsa bile noterde boşanma kabul edilmektedir. Bu tür karma sistemi kabul eden ülkeler arasında bulunan Romanya ve Letonya'da da mahkemeler yanında belli şartlar altında noter veya nüfus memuru huzurunda boşanlabilmektedir.⁵⁸

Özellikle Avrupa ülkelerinde gün geçtikçe yaygınlaşan idarî boşanmalar Türk hukukundaki anlaşmalı boşanmaya benzemekle birlikte⁵⁹, Türk hukukunda idarî makamların boşanmayı gerçekleştirme yetkisi bulunmamakta, boşanmanın yalnızca mahkeme tarafından yapılabileceği kabul edilmektedir.

III. YABANCI ÜLKE MAKAMLARI TARAFINDAN VERİLEN BOŞANMA KARARLARININ TÜRKİYE'DE TANINMASINA İLİŞKİN PROBLEMLER VE İDARÎ MAKAMLARCA VERİLEN BOŞANMA KARARLARININ TANINMASI İHTİYACI

690 sayılı KHK ile yapılan değişikliğe kadar boşanmanın, yukarıda bahsettiğimiz şekilde yabancı ülkede adli olmayan makamlarca gerçekleştirilmesi hâlinde bu kararların Türkiye'de tanınması imkânı kabul edilmemektedir. Bu durum ise eşlerin yabancı ülkede boşanmayı

⁵³ Boliviya Aile Kanunu ve Aile Usûl Kanunu (*Código de Las Familias y Del Proceso Familiar*) m. 206, (http://www.justicia.gob.bo/images/stories/pdf/codigo_familias_del_proceso_familiar.pdf, erişim 26.3.2018). Boliviya hukukunda noter huzurunda boşanma için gereken şartlar hakkında ayrıca bkz. Ramira Samos OROZA, “Divorcio en el Código de Las Familias y del Proceso Familiar”, *Revista Jurídica*, s. 79-94, (http://www.revistasbolivianas.org.bo/pdf/rjd/v1n2/v1n2_a09.pdf, erişim 10.3.2018).

⁵⁴ BOELE-WOELKI vd., 22; GANIYEVA, 40. Rus hukukunda idarî boşanma hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. GANIYEVA, 40 vd.

⁵⁵ Kolombiya Antievrak Kanunu (*Ley Antitrámites*) madde 34, (<http://www.pascualbravo.edu.co/pdf/leyes/962.pdf>, erişim 2.3.2018).

⁵⁶ Honduras Noterlik Kanunu (*Código del Notariado*), (<http://www.poderjudicial.gob.hn/transparencia/regulacion/Documents/Codigo%20del%20Notariado.pdf>, erişim 25.3.2018).

⁵⁷ Küba Noterlik Boşanması Hakkında KHK (*Decreto Ley Del Divorcio Notarial*), (<http://www.cubalegalinfo.com/decreto-ley-154-94-divorcio-notarial-reglamento>, erişim 3.3.2018).

⁵⁸ Oana Voica NAGY, “The Marriage Dissolution on Administrative Way, Aspects of Comparative Law” (2014) 1/73 *Social Behavioural Sciences, Revista Academiei Fortelor Terestre*, s. 31-37, 31 vd.; FRÎNTU/GHERGHE, 185; KENNETT, 6. Romanya hukukunda idarî boşanmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. NAGY, 31 vd.

⁵⁹ GANIYEVA, 36-37.

gerçekleştirmesinden sonra Türkiye’de hâlen evli görülmesi ve buna bağlı problemlerin ortaya çıkmasına neden olmaktaydı. Zira Türk idarî makamları yalnızca Türk mahkemelerinden verilen kararlara uyabilecekleri için, nüfus kütüğüne tescil gibi idarî bir işlemin yabancı kararlara dayanılarak yapılması mümkün değildi⁶⁰. Yabancı ülke makamları tarafından verilen boşanma kararının ülkede etki doğurabilmesi, yalnızca Türk mahkemeleri tarafından tanıma kararı verilmesi şartına bağlanmıştı. MÖHUK’a göre tanınmanın gerçekleşebilmesi için gerekli olan ön şartlardan, yabancı ‘mahkemelerden verilmiş karar olma’ şartı, yabancı adlî olmayan makamlarca verilen boşanma kararları açısından gerçekleşmediği için, bu kararların Türkiye’de MÖHUK çerçevesinde tanınması mümkün olmamaktaydı. Mahkemelerce MÖHUK’a göre gerçekleştirilecek tanımada bu şartlar hâlihazırda varlığını devam ettirdiğinden, adlî olmayan makamlarca verilen boşanma kararları hakkında, Türk mahkemeleri tarafından tanıma kararı verilmesi mümkün değildir.

Doktrinde hâkim görüşe göre yabancı ülke idarî makamlarının verdikleri boşanma kararları yargı kararı niteliğinde olmadığından MÖHUK’a göre tanınması mümkün değildir⁶¹. Yargıtay uygulamasında da bu yaklaşıma paralel şekilde idarî makamlarca verilen kararların tanınmayacağı kabul edilmiştir⁶². Buna karşılık idarî makam kararı yargı makamınca denetlenmiş veya onanmışsa, artık tanınmasının mümkün olabileceği ifade edilmektedir⁶³. Zira bu hâlde bir anlamda yargı kararı hâline gelmektedir⁶⁴. Bu tür bir denetim veya onay prosedürünün işletilmemesi hâlinde, yabancı ülke makamınca verilen idarî boşanma kararı tanıma şartlarına sahip olmaması nedeniyle tanınmasa dahi, bir tespit dâvasına konu edilebilir ve böylece yabancı ülkenin idarî makamı tarafından verilen karar, Türk mahkemesi kararına bağlanarak tarafların bekledikleri sonuca ulaşması sağlanabilir⁶⁵. Başka bir deyişle

⁶⁰ Işıl ÖZKAN / Uğur TÛTÛNCÛBAŞI, *Milletlerarası Usul Hukuku*, Adalet, 2017, 226; Uğur TÛTÛNCÛBAŞI, “Yabancı Kararların Türk Hukukunda Tanınması Konusunda 690 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Düzenlenen Yenilikler”, (2017) Cilt 19 Sayı 2, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 103-127, 115; TİRYAKİOĞLU, 26; DOĞAN, 128; ÇELİKEL/ERDEM, 726; NOMER, (2017), 548; SAKMAR, (1976), 204.

⁶¹ EKŞİ, 77; ERTEN, 191; ÇELİKEL/ERDEM, 655; NOMER, (2017), 544; AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 47; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 20; RUHİ, (2003), 121.

⁶² Yargıtay 2. H.D. E.1995/3612, K.1995/4567 sayı ve 13.04.1995 tarihli karar ile E.12495, K.14188 (RG 26.1.1999/23592) sayı ve 28.12.1998 tarihli kararlar (EKŞİ, 78-79).

⁶³ DOĞAN, 108; TİRYAKİOĞLU, 37; AYBAY/DARDAĞAN, 314.

⁶⁴ DOĞAN, 108.

⁶⁵ NOMER, (2017), 544; HUYSAL, (2017), 478-479; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 514 dn. 343; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 20. Benzer yönde bkz. ÇELİKEL/

tarafların yabancı ülkede adlî olmayan bir boşanmayı gerçekleştirmeleri hâlinde, Türkiye’de bir tespit dâvası açılarak bu boşanmanın tanınması imkânı bulunduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte doktrinde uzun süredir, boşanma kararının salt idarî bir makam tarafından verilmiş olmasının tanınmasına engel olmaması gerektiği de ifade edilmektedir⁶⁶.

Yabancı ülkede boşanmanın idarî makamlarca gerçekleştirilmesi, total boşanmaların ortaya çıkmasına sebep olmakta ve bu durum özellikle yurtdışında yaşayan vatandaşlarımız açısından ciddi problem yaratmaktadır. Doktrinde *Sakmar*, MÖHUK’un yürürlüğe girmesinden önce yabancı boşanma kararlarının tanınmamasından doğan problemleri şu şekilde ifade etmiştir; “... hukukumuzdaki bu durum, çağdaş devletler hususi hukuku anlayışına uygun olmadığı gibi, önemli mahzurlar da taşımakta ve uygulamada güçlükler yol açmaktadır. Özellikle yurt dışında yaşayan çok sayıda vatandaşımızın şahsî hâline ilişkin yabancı ilâmların Türkiye’de tanınmaması çeşitli sorunları ortaya çıkarmaktadır. Mesela yabancı bir ülkede boşandıktan sonra yeniden evlenen ve bu evlilikten çocukları olan vatandaşlarımız, Türk mahkemeleri tarafından verilmiş bir boşanma kararı olmadığı sürece, ilk evlilikleri ile bağlı sayılmaktadır. Bu durumda gerek çocukların nesebi, gerekse çift evlilik ve çıkabilecek miras sorunları açısından savunulması son derece güç olan sonuçları kabul etmek gerekmektedir...”⁶⁷. MÖHUK’un yürürlüğe girmesi ile birlikte, *Sakmar*’ın üzerinde durduğu hususlar, mahkemelerce verilen boşanma kararları açısından kısmen çözümlenerek birlikte, günümüzde artık birçok ülkede idarî makamlarca boşanmaya karar verildiği düşünüldüğünde, aslında aynı sorunların şekil değiştirerek varlığını devam ettirdiğini söylememiz mümkündür. Özellikle yabancı kişilerle evlenen Türk vatandaşlarının boşanmasında, boşanmanın Türkiye’de tanınmaması yabancı eş açısından değil, Türk vatandaşı olan eş açısından ciddi problemler ortaya çıkarabilecektir. Zira yabancı eşin Türkiye ile herhangi bir bağlantısı yoksa ve tâbi olduğu hukuka göre boşanmış kabul ediliyorsa hayatına sorunsuz şekilde devam edebilecektir. Buna karşılık Türk vatandaşı eş, Türk hukukuna göre

ERDEM, 655. Nomer’e göre böyle bir tespit davasında hukukî işlemler söz konusu olduğu için, milletlerarası usûl hukuku değil, milletlerarası özel hukuk kuralları uygulanacaktır. Bu hâlde tanıma ve tenfiz hükümlerinde yabancı mahkeme tarafından bir karar verilmesi söz konusu iken, belirtilen şekilde bir tespit davası açılması hâlinde, hukukî işlemin esasına uygulanan maddî hukuk kurallarıyla birlikte değerlendirilecektir. Bkz. NOMER, (2017), 544-545.

⁶⁶ SAKMAR, (1976), 217; TİRYAKİOĞLU, 37; RUHİ, (2003), 121-122.

⁶⁷ SAKMAR, (1982), 162-163.

hâlen evli görüldüğü için tekrar evlenemeyecek veya yabancı ülkede ilgiliden evlenme ehliyet belgesi istenmemesi, kişinin aynı zamanda yabancı bir ülke vatandaşı olması ve benzeri durumlarda yabancı ülkede herhangi bir şekilde tekrar evlendiği takdirde Türk hukukunda bu evlilik geçerli sayılmayacak, buna bağlı olarak çocukların soybağı, miras gibi konularda bir dizi problem yaşanabilecektir. Örneğin eşlerden birisi öldüğü takdirde sağ kalan eş Türk hukukuna göre mirasçı sıfatına sahip olacak iken, eşlerin boşanmış kabul edildiği ülkelerde mirasçılık sıfatı doğmayacaktır. Diğer bir ihtimalde yurtdışında yaşayan Türk vatandaşlarının, yabancı ülke idarî makamları önünde boşandıktan sonra tekrar evlenerek ikinci evlilikten çocuk sahibi olmaları ve çocuklarını Türk konsolosluğuna bildirmeleri hâlinde, yabancı makamlar önünde boşanılan ilk eşin, ikinci evlilikten olan çocukların babası olarak nüfus kayıtlarına işlenmesi söz konusu olabilecektir. Takdir edilir ki, boşanma kararının tanınamaması nedeniyle söz konusu olan bu ihtimaller kişiler açısından oldukça ağır sonuçlar ortaya çıkarabilecektir.

İdarî boşanma kararlarının MÖHUK çerçevesinde tanınmasına imkân bulunmaması dışındaki bir diğer problem ise mahkemeden tanıma talebinde bulunduğu milletterarası tebligat işlemlerinin uzun sürmesinden doğan problemlerdir. Yabancı ülkede gerçekleşen boşanmanın adli makam kararına dayandığı hâllerde dahi, Türk mahkemelerinden MÖHUK çerçevesinde tanıma talebinde bulunduğu, söz konusu talebin incelenmesi ve karar verilmesi çok uzun sürebilmektedir. Tanıma hâkiminin uyuşmazlığın esasına ilişkin bir inceleme yapmayıp, yalnızca tanıma şartlarını incelediği düşünülürse aslında sürecin çok kısa zamanda sonuçlanması beklenir. Ne var ki gerçekte durum tam tersidir. Milletterarası tebligat işlemlerinin uzun sürmesi nedeniyle, nispeten şekli bir inceleme olarak nitelenebilecek ‘tanıma’ talebinin incelenmesi yıllarca sürebilmektedir. Bir de bunun üzerine yurtdışında yaşayan diğer eşe ulaşamaması, adresinin bilinmemesi gibi sebeplerle dâvanın tebliğ edilememesi nedeniyle taraf teşkilinin gerçekleşmemesi ve yabancı ülkede boşanan kişilerin mahkeme karar verene kadar yıllar boyu Türkiye’de evli görünmeye devam etmesi ihtimali söz konusu olabilecektir. Elbette bu ihtimal sadece boşanma kararlarına özgü olmayıp her tür tanıma talebinde karşılaşılabilecek bir problemdir. Bununla birlikte yukarıda belirttiğimiz gibi boşanma kararları özelinde ortaya çıkan sonuçlar, kişinin tekrar bir aile kuramaması, tekrar evlenmek istemesi hâlinde bunu gerçekleştirememesi nedeniyle evlenmeksizin birlikte yaşamak zorunda kalması, aslında fiilen sona ermiş bir evlilikle bağlı sayılması veya başka bir ülkede tekrar evlenebilmesi hâlinde Türk hukukuna göre bu evliliğin geçerli sayılmaması ve buna bağlı

olarak nesep, miras ve benzeri problemlerin doğacak olması sebebiyle oldukça ağır kişisel ve ailevi sonuçlar ortaya çıkarabilecektir.

Yukarıda bahsettiğimiz türden problemler nedeniyle yabancı ülke idarî makamları tarafından verilen boşanma kararlarının tanınmasına imkân sağlanması gereği uzun süredir dile getirilmekte idi⁶⁸. 690 sayılı KHK ile yapılan bu düzenlemenin her şeyden önce söz konusu problemlere çözüm olması amaçlanmıştır. Nitekim madde gerekçesinde de, yurtdışında yaşayan vatandaşlarımızın yaşadıkları ülkelerde aldıkları boşanma kararlarının Türkiye’de tanınması sürecinde karşılaştıkları zorlukların çözümü amacıyla bu düzenlemenin yapıldığı, uygulamada mahkemeden tanıma talebinde bulunulması hâlinde özellikle tebligat işlemlerinden dolayı sürecin uzadığı ve düzenlemeyle boşanma kararlarının daha basit bir usûlde tanınması imkânı getirildiği belirtilmiştir⁶⁹. Özellikle 6 milyon vatandaşımızın yurtdışında yaşadığı düşünülürse⁷⁰, yapılan düzenlemenin geç kalmış bir düzenleme olduğu vurgulanmalıdır. Bununla birlikte öngörülen idarî tanıma şartları dikkate alındığında, düzenlemenin ihtiyaçlara gerçekten cevap verip vermediğini de ele almak gerekir. Aşağıda NHK’ya göre tanıma şartları incelenirken ilgili kısımlarda bu hususlara değinilmiştir.

Düzenleme ile yabancı ülkelerden verilen boşanma kararlarında uzun süren adlî tanıma prosedürü yerine, daha kısa ve basit bir usûl öngörülerek idarî makamlarca tanıma kabul edilmiştir. Bu yöntemle mahkemece verilecek bir tanıma kararı için yapılması gereken usûlî işlemler ve kaybedilecek zamanın önüne geçilmiş olacağı gibi, mahkemelerin de iş yükü azalmış olacaktır⁷¹. Bununla birlikte *Huysal ve Tanrıbilir*’in da isabetle belirttiği gibi yapılan düzenlemenin etki alanının milletlerarası özel hukuk olması ve MÖHUK’un tanımaya ilişkin kurallarıyla sıkı ilişkili bulunması sebebiyle

⁶⁸ Bkz. SAKMAR, (1976) 217; TİRYAKİOĞLU, 37; RUHİ, (2003), 121-122.

⁶⁹ 690 sayılı KHK’nın 4. maddesinin gerekçesi; “*Madde ile, yurtdışında yaşayan vatandaşlarımızın yaşadıkları ülkelerde aldıkları boşanma kararlarının Türkiye’de tanınması sürecinde karşılaştıkları zorlukların çözümü amacıyla düzenleme yapılmaktadır. Uygulamada özellikle tebligat işlemlerinden dolayı tanıma dâvalarındaki süreç uzamaktadır. Düzenlemeyle boşanma kararlarının yargı yoluna başvurmaya gerek kalmadan basit bir usûle tanınmasına imkân sağlanmaktadır. Boşanma kararlarının yaşanılan ülkedeki dış temsilcilikler veya yurt içinde İçişleri Bakanlığınca belirlenen nüfus müdürlükleri tarafından kütüğe tescil edilmesini öngörmektedir*”. Gerekçe için bkz. <http://www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1-0836.pdf>, erişim 20.4.2018.

⁷⁰ T.C. Dışişleri Bakanlığı, *Yurtdışında Yaşayan Türk Vatandaşları*, http://www.mfa.gov.tr/yurtdisinda-yasayan-turkler_.tr.mfa, erişim 22.5.2018.

⁷¹ ÖZKAN/TÜTÜNCÜBAŞI, 228; TÜTÜNCÜBAŞI, (2017), 117; ŞENSÖZ MALKOÇ, 240.

bu tür bir düzenlemenin Nüfus Hizmetleri Kanunu'nda düzenlenmesi doğru değildir⁷².

IV. NÜFUS HİZMETLERİ KANUNU'NA GÖRE İDARİ TANIMANIN NİTELİĞİ VE ŞARTLARI

NHK m. 27/A'ya göre yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen boşanma kararları, öngörülen şartları taşıdığı takdirde Türk nüfus müdürlükleri tarafından nüfus kütüğüne tescil edilecektir. Bu usûle göre yabancı makamlarca verilen kararların tanınması için gereken şartlar çalışmanın sonraki kısımlarında incelenecektir. Ancak şartların incelenmesinden önce, bu usûl işletilerek yapılacak tescilin hukukî niteliği üzerinde durmak gerekir.

A. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nda Öngörülen İdarî Tanıma

NHK m. 27/A ile getirilen usûlde, nüfus müdürlüklerince yapılacak işlemin niteliği konusunda farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Bir görüşe göre bu prosedürün işletilmesi MÖHUK'un öngördüğü sistem dışında bir 'tanıma' usûlü olarak değerlendirilmektedir⁷³. Bu yaklaşım, NHK'ya göre yapılacak tanımayı, tanımayı MÖHUK'taki tanıma sisteminden ayırmaktadır. Diğer bir görüşe göre ise söz konusu prosedür 'doğrudan tanıma (otomatik tanıma)' olarak değerlendirilmektedir⁷⁴. Bu görüşe göre söz konusu usul işletilerek yapılacak tanıma ile yabancı ülkede verilen ve Türk kamu düzenine aykırı olmayan kararların etkileri Türkiye'de derha görülebilecektir⁷⁵. Başka bir yaklaşıma göre ise NHK'da öngörülen sistem, doğrudan tanıma veya özel tanıma usûlü olmayıp, mahkemeleri bertaraf eden özel bir doğrudan tescil hükmüdür⁷⁶. Bu yaklaşım ise NHK'da öngörülen usulü tanıma olarak değerlendirmemekte, idarî makamlarca yapılan 'doğrudan tescil' olarak nitelemektedir.

Kanaatimizce yapılan değişiklikle kabul edilen bu yöntemin 'doğrudan tanıma' olarak kabul edilmesine olanak yoktur. Zira doğrudan tanıma veya otomatik tanıma olarak adlandırılan sistemde, bir ülkenin adli

⁷² HUYSAL, (2017), 476; Feriha Bilge TANRIBİLİR, "Türk Hukukunda Yabancı Makamlarca Verilen Boşanma Kararlarının Tanınmasına İlişkin Gelişmeler", *Millîterarası Özel Hukukta Güncel Meseleler Sempozyumu*, 18-20 Nisan 2018, Antalya (Sempozyum kitabı makalenin hazırlandığı dönemde henüz yayımlanmamış olmakla birlikte, daha sonra yayımlanacaktır).

⁷³ ERTEN, 193. Özkan ve Tütüncübaşı da yapılan düzenlemeyi 'tanıma' olarak nitelendirmiştir. Bkz. ÖZKAN/TÜTÜNCÜBAŞI, 226.

⁷⁴ ŞENSÖZ MALKOÇ, 237 vd.

⁷⁵ ŞENSÖZ MALKOÇ, 238.

⁷⁶ HUYSAL, (2017), 483; TANRIBİLİR.

veya idarî makamlarınca verilen kararlar, hiç bir şarta tâbi olmaksızın ve mahkmeden karar almaya gerek kalmaksızın diğer bir ülkede kendiliğinden sonuç doğurmakta, doğrudan etki yaratmaktadır⁷⁷. Oysa NHK'da yer alan düzenlemeye göre, tarafların tescili talep etmeleri ve söz konusu talebin incelenmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle, talep, komisyonlarca değerlendirmeye tâbi tutulacak ve ancak Kanun ve Yönetmelikte öngörülen şartları taşıdığı takdirde tescil edilecektir. Özellikle 'kamu düzenine aykırı olmama' şartının varlığı, yapılacak değerlendirme neticesinde tanıma karar verilmesi konusunda idareye takdir yetkisi vermektedir. Bu hâlde ise doğrudan tanıma olarak nitelenmesi mümkün değildir. Aynı hususların, söz konusu usûlün doğrudan tescil olarak değerlendirilmesine de engel olduğu kanaatindeyiz. Zira tescil başvurusu bir incelemeye tâbi tutulacak ve yapılacak incelemede idarî makamlar 'kamu düzenine aykırı olmama' gibi idareye geniş takdir hakkı tanıyan bir şartı da değerlendirecektir. Başka bir deyişle, bu hâlde yabancı karar 'doğrudan' tescil edilmemekte, şartları taşıyıp taşımadığı incelendikten sonra tescil talebi kabul veya reddedilmektedir. Bu karşılık yapılan işlemin tanıma olarak nitelendirilmesi kanaatimizce yerindedir.

Öngörülen usulün ortaya çıkardığı sonuçlar dikkate alındığında, bu düzenlemenin 'idarî tanıma' olarak kabul edilmesi isabetlidir. Zira yapılacak tescil işlemi ile birlikte yabancı makam tarafından verilen karar, bir hukukî gerçeklik olarak Türk hukukunda da kabul edilecek ve evliliğin sona ermesi artık Türk hukuku bakımından da geçerli olacaktır. Başka bir deyişle idarenin, söz konusu yabancı kararı tescil etmesiyle birlikte boşanma kararı sonucu taraflar arasındaki evliliğin sona ermiş olduğu Türk hukukunda da kabul edilmiş olacaktır. Nitekim Yönetmeliğin m. 19/2 hükmü de bu yaklaşımı desteklemektedir. Yönetmelikte, tescil edilen karar tarihinin, yabancı makam kararının 'kesinleşme tarihi' olduğu belirtilmiştir. Bu hâlde yapılan düzenlemeyle, tescil talebi kabul edilen yabancı kararın kesin hukukî etkilerinin kabul edildiği anlaşılmaktadır⁷⁸. Bu nedenle yapılan işlemi 'tanıma' olarak

⁷⁷ ŞENSÖZ MALKOÇ, 120 vd.; ŞENSÖZ, 392, 395. Bu bağlamda Türk hukukunda mavi kart sahibi kişilerin taraf olduğu boşanmalarda, başvuru hâlinde herhangi bir şart aranmaksızın bu boşanmaların kütüğe doğrudan tescilini mümkün kılan Mavi Kartlılar Kütüğü ve Beyan Edilen Nüfus Olaylarının Tutulması Hakkında Yönerge'de öngörülen tanıma usûlünün "doğrudan tanıma" olarak nitelenebileceğini söylememiz mümkündür. 690 sayılı KHK ile yapılan değişikliği değerlendiren *Huysal*, doğrudan tanıma, tanımanın yapıldığı ülkede herhangi bir şart aranmaksızın ve hatta ilgililerin kararın tanınması yönünde bir talebi olmaksızın, kararın tanıma ülkesinde kendiliğinden sonuç doğurduğunu belirtmektedir. Bkz. HUYSAL, (2017), 481.

⁷⁸ NHK'ya göre idarî tanıma için gereken 'kesinleşme' şartı hakkındaki açıklamalar için bkz.

nitelemek gerekir. Nitekim düzenlemenin gerekçesinde de ‘tanıma’ ifadesi kullanılarak yapılan işlemin tanıma olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu hâlde taraflar arasındaki evlilik Türk hukuku bakımından da sona ermiş olacak⁷⁹ ve taraflar artık Türkiye’de boşanmak için dâva açamayacaktır. Bununla birlikte tanınan kararın, MÖHUK’a göre mahkeme kararlarının tanınması ile ortaya çıkan kesin hüküm etkisinden söz edilemese gerekir. Aksinin kabulü, yabancı bir *idarî makamın* boşanmaya karar vermesi ve bu kararın NHK’ya göre tanınması ihtimalinde, yabancı bir idarî boşanma kararına, mahkeme kararları için kabul edilen bir etkiyi tanımak anlamına gelebilecektir. Oysa çalışmanın başında da belirttiğimiz gibi⁸⁰, tanınan karara, tanıma ülkesinde, kararın verildiği ülkedekinden daha geniş bir etki tanınması kabul görmemektedir. Bu hâlde NHK’ya göre tanınan kararın, mahkeme kararlarına özgü ‘kesin hüküm’ niteliği bulunmamakla birlikte, kesin hükme benzer nitelikte sonuçlar ortaya çıkaracak ve kararın özel hukuka ilişkin sonuçları Türk hukukunda da kabul edilecektir. Örneğin taraflar artık Türk hukuku bakımından da boşanmış kabul edileceği için Türkiye’de tekrar boşanma dâvası açamayacaklardır. Dolayısıyla NHK’ya göre tanımada, tanımının etkisinin, mahkeme kararlarının tanınmasındaki kesin hüküm ve kesin delil etkisinden daha farklı şekilde ortaya çıkacağını söyleyebiliriz.

Ayrıca burada tanımının etkisinin, yabancı kararın yalnızca evliliğin varlığına veya yokluğuna ilişkin olduğunu gözden kaçırmamak gerekir. Zira NHK 27/A maddesinde ve yönetmelikte bu husus açıkça belirtilmiştir. Başka bir deyişle tescil talebi yalnızca kanunda sayılan konular hakkında istenebileceğinden, yabancı kararın hukukî etkisi de yalnızca boşanma, evliliğin butlanı, iptali veya evliliğin mevcut olup olmadığı konularında kabul edilecek, bu sayılanlar dışında talep sonucunda başkaca hususlar bulunması hâlinde MÖHUK hükümlerine göre mahkemeden tanıma-tenfiz talebinde bulunulabilecektir.

Bunun yanında, öngörülen yeni tanıma usûlünde, söz konusu incelemenin idarî makamlarla yapılacağı kabul edilmiştir. Değişiklikten önce hukuk sistemimizde Mavi Kartlılara ilişkin istisna dışında tanımının yalnızca adlî makamlarla yapılabileceği öngörülmüşken, yapılan düzenleme ile idareye de boşanma başta olmak üzere evliliğin iptali, butlanı ve mevcut olup

“IV.B.3. Kararın Verildiği Ülke Hukukuna Göre Kesinleşmiş Olması”.

⁷⁹ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 610.

⁸⁰ Bkz. “I. Tanıma Kavramı”.

olmadığını tespit eden kararlarla sınırlı olarak bu yetki tanındığı için ‘idarî’ yoldan tanınması söz konusudur.

Yukarıda belirttiğimiz gerekçelerle NHK m. 27/A kapsamında yabancı ülke makamları tarafından NHK m. 27/A kapsamında yapılacak işlemin, idarî makamlar tarafından yapılan tanımayı ifade etmek üzere ‘idarî tanıma’ olarak adlandırılması yerinde olacaktır.

B. Nüfus Hizmetleri Kanunu’na Göre Tanınmanın Şartları

Yabancı boşanma kararının idarî yoldan tanınmasının hangi şartlarda mümkün olabileceği NHK m. 27/A ve ilgili Yönetmelikte belirtilmiştir. 690 sayılı KHK ile Nüfus Hizmetleri Kanunu’na eklenen 27/A maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir;

“Yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca boşanmaya, evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin olarak verilen kararlar; bizzat veya vekilleri aracılığıyla tarafların birlikte başvurması, verildiği devlet kanunlarına göre konusunda yetkili adli veya idarî makam tarafından verilmiş ve usûlen kesinleşmiş olması ve Türk kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması şartlarıyla nüfus kütüğüne tescil edilir.”

Bu hüküm, Yönetmelik hükümleri ile birlikte değerlendirildiğinde, idarî tanıma usûlünün işletilebilmesi için;

- Kararın boşanmaya, evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin olması (NHK m. 27/A, Yön. m. 2),
- Kararın yabancı ülkenin yetkili adli veya idarî makamlarınca verilmiş olması (NHK m. 27/A, Yön. m. 2),
- Kararın verildiği ülke hukukuna göre kesinleşmiş olması (NHK m.27/A, Yön. m. 4/1-g),
- Eşlerin veya yetkili temsilcilerinin birlikte talepte bulunması ya da talepler arasında doksan günden daha uzun süre olmaması (Yön. m. 6/1-a),
- Kararın kamu düzenine aykırı olmaması (NHK m. 27/A, Yön. m. 4/1-g),
- Tanınması talep edilen kararlar ilgili Türk mahkemelerinde görülmekte olan veya reddedilmiş bir dâva bulunmaması (Yön. m.7/2)

şartlarının bulunması gerekmektedir. Belirttiğimiz bu şartlar, yeri geldikçe MÖHUK'un ilgili hükümleri ile de karşılaştırma yapılarak olumlu ve olumsuz yönleriyle aşağıda değerlendirilecektir.

1. Kararın Boşanmaya, Evliliğin Butlanına, İptaline veya Mevcut Olup Olmadığının Tespitine İlişkin Olması

Öncelikle 27/A maddesinin başlığı ve madde içeriğinin birbirini tam karşılamadığını ve bu durumun mevzuat hazırlama tekniğine uygun olmadığını belirtmemiz gerekir. Zira NHK 27/A maddesinin başlığında yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen 'boşanma kararları' ifadesine yer verilmiş, buna karşılık madde metninde 'boşanma, evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine' ilişkin kararların idarî yoldan tanınacağı hükme bağlanmıştır. Evliliğin yokluğuna ilişkin kararlar da bu kapsamda değerlendirilebilecektir. Zira bu hâlde de konu, evliliğin mevcut olup olmadığına ilişkindir.

Maddede yer verilen bu ifade genel olarak evliliği sona erdiren hâlleri içine almakla birlikte, (gaiplik, ölmüş sayılma gibi) evliliğin sona ermesi sonucunu ortaya çıkaran tüm kararlar bu hüküm kapsamında idarî yoldan tescil edilemeyecek, buna karşılık bu tür kararlar evliliğin sona erdiği yönünde bir tespit içeriyorsa, sadece bu yönüyle tescile konu olabilecektir⁸¹. Başka bir deyişle gaiplik veya ölmüş sayılma hâllerinde evliliğin kendiliğinden sona ermesi sonucu ortaya çıksa dahi, bu tür kararlar, evliliğin sona erdiği yönünde bir tespit içermesi hâlinde ve yalnızca bu hususa ilişkin olarak idarî yoldan tanımaya konu olabilir.

Henüz Yönetmeliğin çıkmadığı dönemde konuyu inceleyen yazarlar, evlilik birliğinin sona ermesine ilişkin fer'î sonuçlar bakımından ve ayrılık kararları hakkında NHK'ya göre idarî tanımanın mümkün olup olmayacağını tartışmışlardır⁸². NHK'ya göre idarî tanıma usûlü nüfus siciline tescili söz konusu olan kararlar açısından mümkündür, dolayısıyla ayrılık kararı gibi Türk hukukunda nüfus siciline tescil edilmeyen kararların NHK'ya göre tanınması mümkün değildir⁸³.

Yönetmelik'te yer verilen hükme göre de yabancı ülke yetkili makamlarının verdiği kararlar sadece boşanma, evliliğin butlanı, evliliğin iptali

⁸¹ Konu hakkında bkz. IV.B.2."Kararın Yabancı Ülkenin Yetkili Adli veya İdarî Makamınca Verilmiş Olması".

⁸² Bkz. HUYSAL, (2017), 484-485; ERTEN, 194.

⁸³ HUYSAL, (2017), 484-485.

ve mevcut olup olmadığına dair ise tanınacak, evlilik birliğinin sona ermesinin fer'î sonuçları açısından NHK'ya göre tanıma mümkün olmayacaktır.

Yönetmeliğin 9/5. maddesine göre;

“Yabancı ülke adli veya idari makamlarınca verilen kararlarda; velâyet, iştirak nafakası, çocuk ile kişisel ilişki kurulması, mal rejimi ve tazminat gibi tenfize konu olan hüküm bulunması hâlinde, karar komisyonca boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve mevcut olup olmadığının tespiti yönünden kabul edilir; incelenir, karar verilir ve sonucu ilgili taraflara ve il müdürlüğüne bildirilir. Komisyon kararı, yabancı ülke adli veya idari makamlarınca verilen kararlardaki velâyet, iştirak nafakası, çocuk ile kişisel ilişki kurulması, mal rejimi ve tazminat gibi tenfize konu olan hükümler bakımından bir sonuç doğurmaz. Komisyon kararına esas yabancı ülke adli veya idari makamlarınca verilen kararlardaki velâyet, iştirak nafakası, çocuk ile kişisel ilişki kurulması, mal rejimi ve tazminat gibi tenfize konu olan hükümler için taraflarca, 27/11/2007 tarihli ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun uyarınca görevli ve yetkili mahkemelere kararın tanınması veya tenfizi için dâva açılabilir.”

Buna göre tescili talep edilen kararın NHK 27/A maddesinde sayılan ‘boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve mevcut olup olmadığı’ dışındaki konular hakkında hüküm içermesi tescile engel olmayacak, ancak tescil talebi sadece sayılan hususlara ilişkin olarak kabul edilecektir. Başka bir deyişle, yabancı kararın 27/A maddesinde sayılanlar dışındaki bir konuya ilişkin hüküm içermesi hâlinde karar bölünerek, sadece evliliğin sona ermesine ilişkin kısmı tanınacaktır. Yönetmelikte örnek kabilinden sayılan velâyet,⁸⁴ çocukla kişisel ilişki kurulması, tazminat gibi kararlar zaten icraî nitelikte olduğundan

⁸⁴ Doktrinde bir görüşe göre velâyet kararının kesin hüküm ve kesin delil etkisinin kabulü için tanıma kararı verilebilir. Bkz. Burak HUYSAL, *Devletler Özel Hukukunda Velâyet*, Legal Yayıncılık, 2005, 176. Kanaatimizce, velâyet kararı niteliği itibarıyla icraî karakterde olduğundan tanınması yeterli olmamakta, tenfizi de gerekmektedir. Nitekim Yargıtay kararlarında da, boşanma kararı ile velâyet kararının aynı ilâmda bulunması hâlinde velâyete ilişkin kısmın tanınmasının uygun olmadığı, velâyete ilişkin ilâmın icraî nitelikte olması nedeniyle tenfiz edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Yargıtay 2.H.D. 26.2.2007 tarih ve E. 2007/2219 K.2007/2792 sayılı kararı (www.kazanci.com, erişim 20.7.2018). Ayrıca bkz. Yargıtay 2.H.D. 24.11.1994 tarih ve E.359 K.558 sayılı kararı; Yargıtay 2.H.D. 24.11.1994 tarih ve K.22191 sayılı kararı. Kararlar için bkz. UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 155 dn. 667. Can ve Toker de velâyet kararının eda kararı niteliğinde olduğunu belirterek, bunların tenfiz edilmeleri gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Hacı CAN / Ali Gümrâh TOKER, *Milletlerarası Usul Hukuku Ders Kitabı*, Adalet Yayınevi, 2017, 203.

bunların tanınması kabul edilmemiş, genel hükümler çerçevesinde tenfiz edilebileceği hükme bağlanmıştır⁸⁵. Benzer şekilde MÖHUK'a göre tanıma da, tanıma talebinin icraî etkisi bulunmadığı için, boşanmanın mal rejimi, velâyet, tazminat gibi fer'î sonuçlar içermesi hâlinde kararın artık tenfizinin talep edilmesi gerekmektedir⁸⁶.

Boşanma, evliliğin iptali, butlanı veya mevcut olup olmadığına ilişkin kararda icraî hükümler bulunduğu takdirde MÖHUK çerçevesinde tenfizinin talep edileceği hususunda tereddüt yoktur. Ancak boşanma kararının bu tür icraî hükümler içermesi ve kararın yabancı ülkenin idarî makamı tarafından verilmesi hâlinde 'adlî makam kararı olma' şartını barındırmaması sebebiyle MÖHUK çerçevesinde tanınması ve tenfizi söz konusu olmayacaktır⁸⁷. Bu hâlde ortaya çıkacak problemlerin önüne geçmek amacıyla MÖHUK'ta, 'idarî makamlarca verilen' kararların tanınmasına imkân sağlayacak bir değişiklik yapılması düşünülebilir. Zira kişileri çok yakından etkileyen, kişilerin medenî durumunda değişiklik yaratan boşanma gibi bir kararın mümkün olduğu ölçüde tanınması amaçlanarak en azından boşanma kararları açısından böyle bir imkân tanınması güncel gelişmelere de uygun olacaktır.

2. Kararın Yabancı Ülkenin Yetkili Adlî veya İdarî Makamlarınca Verilmiş Olması

Evlilik, yabancı ülkenin adlî veya idarî makamının kararı ile sona ermiş ise bu düzenlemeye göre tanıma uygulama alanı bulacaktır. Buna göre

⁸⁵ TİRYAKİOĞLU, 31; ERTEN, 194. Buna karşılık doktrinde, İsviçre, Fransız, Alman ve İngiliz hukuklarında olduğu gibi, yabancı idarî makamların verdikleri velâyet, evlât edinme, nesep düzeltilmesi gibi şahsın hukuku ve aile hukukuna ilişkin konuları da kapsayacak şekilde genel bir hükme dönüştürülmesi önerilmekte, idarî makam kararlarının hiç değilse MÖHUK kapsamında tanınmasının da kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bkz. ŞENSÖZ MALKOÇ, 286-287.

⁸⁶ Bkz. AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 45; DEMİR GÖKYAYLA, 57; RUHİ, (2003), 115; ŞENSÖZ MALKOÇ, 327 vd.

⁸⁷ Yönetmeliğin henüz çıkarılmadığı dönemde bu hususu değerlendiren Huysal da NHK 27/A'da yer alan "tescil talebi reddedilen kararların Türkiye'de tanınması 27/11/2007 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun uyarınca yapılır" hükmünün iki şekilde yorumlanabileceğini, ilk ihtimalde reddedilen kararların idarî karar olması hâlinde düzenlemenin idarî kararlarında tanınmasına imkân tanıdığı, ikinci ihtimalde ise 'ancak' MÖHUK'ta öngörülen şartları taşıdığı takdirde, MÖHUK'a göre tanıma talebinde bulunulabileceğini belirttiikten sonra, bizim de katıldığımız şekilde ilk ihtimale göre yorumlanmasının güç olduğunu ifade etmiştir. Başka bir deyişle yapılan değişiklik 'idarî kararların' MÖHUK çerçevesinde tanınmasına imkân vermemektedir. NHK'ya göre tanıma talebi reddedildiği takdirde mahkemece MÖHUK hükümleri çerçevesinde kararın tanınması, sadece MÖHUK'ta öngörülen şartları taşıyan kararlar açısından söz konusu olabilecektir. Bkz. HUYSAL, (2017), 499-500.

herhangi bir makamın katılımı olmaksızın evliliği sona erdiren durumlar bu hükmün uygulama alanı dışındadır⁸⁸. Örneğin Yahudi hukukuna göre yapılan ve erkeğin kadına bir boşanma (*get*) belgesi vermesi, kadının da bunu kabul etmesi ile gerçekleşen boşanmaların yahut İslam hukukuna göre erkeğin tek taraflı iradesi ile gerçekleşen talâk ile yapılan boşanmaların kural olarak NHK'ya göre tanınması mümkün değildir. Benzer şekilde bazı hukuk sistemlerinde din değiştirme veya ömür boyu hapis cezası alma gibi hâllerde evliliğin kendiliğinden sona erdiği kabul edilmektedir⁸⁹. Bu gibi kendiliğinden sona erme hâllerinde de adlî veya idarî makam kararı olma şartı gerçekleşmeyeceği için kural olarak NHK'ya göre tanınması mümkün olmayacaktır⁹⁰.

Bununla birlikte MÖHUK'un uygulanmasında adlî olmayan boşanmalar da evliliğin sona erdiği adlî bir makam tarafından tescil edilmiş, denetlenmiş veya onanmışsa artık mahkeme kararı olarak kabul edilerek tanıma-tenfize konu olabilmektedir⁹¹. Özellikle talâkla gerçekleşen boşanmalarda talâkın, kadılık tarafından onanması durumunda mahkeme kararı niteliği kazandığı ve MÖHUK'a göre tanıma yapılabileceği kabul edilmektedir. Bu yaklaşım NHK'ya göre tanımada da kabul edilmeli ve bu tür boşanmaların adlî veya idarî bir makam tarafından denetlenmesi ve onaylanması söz konusu ise adlî veya idarî merci kararı olarak nitelenerek NHK'ya göre tanınması mümkün olmalıdır⁹².

Bunlara ilâve olarak, adlî veya idarî makamlarca verilen gaiplik veya ölmüş sayılma kararları, evliliği kendiliğinden sona erdiriyorsa, aynı şekilde NHK'ya göre tanımaya konu edilemeyecektir. Ancak adlî veya idarî makam tarafından verilen gaiplik veya ölmüş sayılma kararları, evliliğin sona erdiği yönünde bir kararı da içeriyorsa, sadece evliliği sona erdiren kısmının tanınarak sicile tescil edilmesi mümkün olabilecektir⁹³. Zira m. 27/A'da, idarî

⁸⁸ Benzer şekilde Huysal da herhangi bir makamın kararı olmaksızın evliliği sona erdiren hâllerin NHK m. 27/A kapsamında tescil edilemeyeceğini belirtmektedir. Bkz. HUYSAL, (2017), 485.

⁸⁹ ERGİN NOMER, "Rızai Boşanma ve Kamu Düzeni" (1984) Cilt 4 Sayı 2, MHB, s. 94-99, 256; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 20.

⁹⁰ Aynı yönde bkz. HUYSAL, (2017), 485.

⁹¹ EKŞİ, 81, 102; DOĞAN, 108-109; ERTEN, 193.

⁹² Aynı yönde bkz. TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 117. Benzer yönde bkz. ÖZKAN/TÛTÛNCÛBAŞI, 228.

⁹³ HUYSAL, (2017) 485.

tanımaya konu olabilecek kararların sadece “boşanma, evliliğin butlanı, iptali ve mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararlar” olduğu sınırlı sayıda olmak üzere belirtilmiş, ayrıca Yönetmelikte, tanınması talep edilen kararın sadece boşanma, evliliğin butlanı, iptali veya mevcut olup olmadığının tespiti yönünden incelenip karar verileceği açıkça düzenlenmiştir (Yön. m. 9/5). Dolayısıyla gaiplik veya ölmüş sayılma kararında evliliğin sona ermesine ilişkin bir tespit varsa, söz konusu kararlar sadece bu yönüyle incelenip, şartları taşıdığı takdirde tescil edilebilecektir. Aynı hususun, medenî ölüm veya manastır ölümünün evliliğin sona ermesi sonucunu doğurduğu hâller için de kabul edilmesi düşünülebilir. Bu hâller de evlilik sona eriyorsa ve söz konusu karar ‘evliliğin sona erdiği’ yönünde bir tespit içeriyorsa, sadece evliliğin sona ermesi yönüyle tanımaya konu olabilecektir. Ancak bu hâlde (ileride inceleyeceğimiz) birlikte başvuru şartının gerçekleşmesi mümkün olmayacak, Yönetmelikte belirtildiği üzere kararın tanınmasında menfaati bulunan ilgililer tescil talebinde bulunabilecektir (Yön. m. 6/2). Bununla birlikte, medenî ölüm veya manastır ölümü gibi kişiliği sona erdiren durumlar, insan haklarına aykırı bulunduğundan Türk hukukunda kamu düzenine aykırı kabul edilmektedir⁹⁴. Bu nedenle birlikte başvuru şartı nedeniyle değil ve fakat kamu düzenine aykırı olmama şartı gerçekleşmediği için tescil talebi reddedilebilecektir.

Henüz yönetmeliğin çıkmadığı dönemde konuyu inceleyen bir müellif madde metninde kullanılan ifade itibarıyla, yabancı adli ya da idarî makamın yetkisinin re’sen inceleneceğini belirterek, bu şartı ağır ve gereksiz bir şart olarak değerlendirmiştir⁹⁵. Kanaatimizce maddedeki ifadeden başvuru komisyonunun, kararı veren yabancı merciin yetkisini re’sen inceleme zorunluluğu bulunduğu şeklinde bir anlam çıkarılmaması gerekir. Yazarın da belirttiği gibi bu hükümde belirtilen ‘yetki’, kararın verilmesi için gereken maddî şartların araştırılmasını değil; kararı veren makamın karar vermekle görevli olmasını ifade etmektedir⁹⁶. Aksi hâlde kararı veren makamın yetkisinin idarî makamlarca incelenmesi nüfus memurlarına içinden çıkamayacakları bir görev yüklenmesi anlamına gelecektir.

⁹⁴ ÇELİKEL/ERDEM, 203. Benzer yönde bkz. NOMER, (2017), 218.

⁹⁵ Yabancı ülke adli veya idarî makamlarının yetkisinin Türk idarî makamlarınca yapılmasının mümkün olup olmadığı ve bu tür bir uygulamanın sakıncaları hakkındaki eleştiriler için bkz. HUYSAL, (2017), 489-491.

⁹⁶ Bkz. HUYSAL, (2017), 490. Tanrıbilir’in önerdiği gibi bu hâlde hangi ülkelerde, hangi makamların boşanmayı gerçekleştirebileceğini belirten Bakanlık tarafından çıkarılacak bir liste ile bu hükmün uygulanması düşünülebilir. Bkz. TANRIBİLİR.

Kararın “yabancı ülkenin yetkili adlî veya idarî makamlarınca verilmiş olması” şartı, Türkiye’de bulunan yabancı diplomatik temsilcilik veya konsolosluk memurlarının boşanmaya karar vermesi hâlinde, bu tür bir idarî boşanma kararının NHK’ya göre tanınmasının mümkün olup olmadığı tartışmasını da gündeme getirmektedir. Kanaatimizce böyle bir durum, kamu düzenine aykırılık çerçevesinde değerlendirilerek talebin reddedilmesini gerektirir. Ayrıca bu konu esasında boşanmanın şekline ilişkindir. Türk hukuk sisteminde boşanma, bir mahkeme hükmü ile gerçekleştiği için boşanmanın diplomatik misyon veya konsolosluk makamı tarafından gerçekleştirilmesi, evliliğin feshi sözleşmesi, boşanma mektubunun diğer eşe verilmesi Türkiye’de geçerli bir boşanma olarak kabul edilemez⁹⁷. Bununla birlikte ikili veya çok taraflı milletlerarası sözleşmelerle diplomatik temsilciye, kendi ülkesinin vatandaşları arasındaki boşanma taleplerini karara bağlama yetkisinin verilmesi ve bu yetkinin de Türkiye tarafından kabul edilmiş olması ihtimâlinde farklı sonuca ulaşılabilir. Ancak halihazırda yürürlükte olan taraf olduğumuz milletlerarası sözleşmelerde böylesi bir hüküm bulunmadığından, bu ihtimâl, sadece bir varsayım olarak kalacaktır. Türk hukukunda boşanmanın mahkeme hükmü ile gerçekleşmesi öngörüldüğü için, NHK’ya göre yapılacak olan tescil, sadece Türkiye dışında bulunan yabancı makamlarca boşanma kararı verilmesi hâlinde söz konusu olabilecektir⁹⁸.

⁹⁷ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 27. Doktrinde Ekşi, yurtdışında yapılan talâk ile boşanmaların tanınmasına sıcak bakıldığı, buna karşılık talâkın Türkiye’de yapılması hâlinde aynı şekilde değerlendirilmediğini belirtmiştir. Bkz. EKŞİ, 80-85. Benzer şekilde Amerikan ve İngiliz hukuklarında da, mahkeme dışı dinî boşanmalar, başka bir ülkede gerçekleştiği takdirde tanınabilmekte, buna karşılık tanınmanın talep edildiği ülkede gerçekleşmesi hâlinde tanınmamaktadır. Bkz. REED, 312. Bu yaklaşıma karşılık Nomer, evlenmeye ilişkin olarak Türkiye’de yapılan evlenmeleri Türk hukukuna tâbi tutan bir kuralın boşanmalar açısından bulunmadığını, bu sebeple Türkiye’de mahkeme dışında bir hukukî işlemle gerçekleştirilen boşanmaların ancak kamu düzeni çerçevesinde tanınmasına engel olunabileceğini belirlemekte, fakat özellikle yabancılar arasında (talâk veya get boşanmalar gibi) kendi hukuklarına göre gerçekleşen bir boşanmanın kamu düzeni gerekçesiyle tanınmamasını isabetli bulmamakta, aksine bu tür bir boşanmanın tanınmaması hâlinde kendi hukuklarında boşanmış iken Türk hukukuna göre evliliğin devam etmesi şeklinde istenmeyen bir sonuç ortaya çıktığını savunmaktadır. Bkz. NOMER, (2017), 545.

⁹⁸ HUYSAL, (2017), 489. Huysal, TMK m. 167 ve 170’de yer alan boşanmanın mahkeme hükmüyle gerçekleşebileceğine ilişkin kuralların doğrudan uygulanan kural olarak kabul ederek, bu türden boşanmaların esasına hangi hukuk uygulanırsa uygulansın, Türkiye’de gerçekleşen boşanmaların mahkemede gerçekleşebileceğini belirtmektedir. Kanaatimizce, boşanmanın mahkeme hükmü ile gerçekleşmesine ilişkin kuralları doğrudan uygulanan kurallar olarak değerlendirmek, doğrudan uygulanan kuralların kapsamının fazlasıyla genişletilmesine sebep olabilecektir. Bu nedenle konunun, doğrudan uygulanan kurallar kapsamında değerlendirilmesi yerinde değildir. Yukarıda açıkladığımız üzere Türkiye’de boşanma kararının yargısal nitelik taşıması nedeniyle, devletin, ülkesinde egemenlikten

Şekle uygulanacak hukukun alternatif olduğu ve esasa uygulanacak hukukun idarî makamlar önündeki boşanmalara izin verdiği düşünülse dahi, yabancı ülkenin Türkiye’deki konsolosluklarında yapılan idarî boşanmanın tanınması, kamu düzenine aykırılık yaratacağı için mümkün değildir. Zira Türkiye’de bulunan bir yabancı bir ülke temsilciliğinde boşanma kararı verilmesi hâlinde, Türkiye’de, başka bir deyişle bir devletin ülkesinde ve fakat başka bir ülkenin yetkili makamı önünde gerçekleşen bir işlem söz konusu olacaktır. Oysa yargı yetkisi egemenlikten kaynaklanan bir yetkidir ve devletin egemenlik alanında tespit edilen yargı makamlarınca, başka bir deyişle egemen devletin mahkemeleri tarafından kullanılmaktadır. Milletlerarası anlaşmaları hariç tutarsak, Türk hukukunda boşanmanın, iç hukuk düzenlemelerimize göre yargısal karakterde olduğu dikkate alındığında, Türkiye’de bu yetkiyi kullanabilecek olan yalnızca Türk mahkemeleridir⁹⁹. Belirttiğimiz gerekçeyle yabancı idarî makamlarca verilen kararların idarî yoldan tanınması yalnızca Türkiye dışında verilen kararlara ilişkin olup, Türkiye’de bulunan yabancı idarî makamlarca boşanma kararı verilmesi hâlinde kamu düzenine aykırılık söz konusu olacağından talep reddedilmelidir.

3. Kararın Verildiği Ülke Hukukuna Göre Kesinleşmiş Olması

NHK m. 27/A’da yabancı ülke adlî veya idarî makamlarınca verilen boşanma kararlarının idarî yoldan tanınabilmesi için kararın kesinleşmesi şart koşulmuştur. Ancak madde de yer alan ‘usûlen kesinleşmiş olma’ ifadesinin ne tür bir kesinliği ifade ettiği belirtilmemiştir.

MÖHUK’un tanıma tenfiz hükümlerinde ise sadece ‘kesinleşmiş yabancı karar’ ifadesi kullanılmıştır. Doktrinde MÖHUK’un bu hükmü bazı

kaynaklanan yargılama yetkisinin kullanımıyla ilgili değerlendirilme yapılması gerekir. Bu hâlde devlete ait olan yargı yetkisinin Türkiye’de bulunan yabancı makamlarca kullanılması, Türk kamu düzenine aykırılık yaratacağıdır. Zira bu durumda tanınması talep edilen kararın ‘yabancı bir ülkede’ verilmesi söz konusu değildir.

⁹⁹ Benzer yönde bkz. UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 26-27; NOMER, (2017), 260. Bununla birlikte Nomer, kamu düzenini ihlâl etmediği takdirde Türkiye’de gerçekleşen mahkeme dışı boşanmaların tanınmamasının ancak kanunî bir düzenleme ile mümkün olacağı görüşündedir. Bu yaklaşıma göre Türkiye’de meydana gelen hukukî işlem niteliğindeki mahkeme dışı boşanmalarda tarafların yabancı olması hâlinde kamu düzeninin etkisi nispeten daha zayıf iken, taraflardan en az birisinin Türk vatandaşı olması hâlinde kamu düzeninin etkinliği artacaktır. Dolayısıyla tarafların Türk vatandaşı olması hâlinde, Türkiye’de boşanmanın sadece Türk mahkemeleri tarafından gerçekleştirilebilmesi, Türk hukuk sisteminin temel hukuk anlayışına dayanan bir kural olarak kamu düzeni söz konusu olacaktır. Bkz. NOMER, (2017), 260, 544-545.

yazarlarca şekli kesinlik olarak yorumlanmakta,¹⁰⁰ bazı yazarlar ise yabancı mahkeme kararının hem şekli hem de maddî kesinlik taşıması gerektiğini belirtmektedir¹⁰¹. Yargıtay uygulamasında ise şekli kesinlik yeterli kabul edilmektedir¹⁰². NHK'nun 27/A maddesinde ise 'usûlen kesinleşmesi' ifadesine yer verilmiştir¹⁰³. 'Usûl' kelimesi bir amaca ulaşmak için belli kurallar çerçevesinde izlenen yol, metot olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁴. Bu tanımdan yola çıkıldığında 'usûlen' kelimesinin, belli bir metot çerçevesinde, başka bir deyişle *belli bir şekilde* bir işin yapılması anlamında kullanıldığı anlaşılmaktadır. Doktrinde bu ifadenin 'şekli kesinlik' olarak anlaşılması gerektiği belirtilmektedir¹⁰⁵. Şekli kesinlik ise verilen karara karşı başvurulabilecek olağan kanun yollarının tüketilmesidir¹⁰⁶. Başka bir ifadeyle kararın şeklen kesinleşmesi, hâkimin dâvadan el çekmiş, kararı geri alma veya değiştirme yetkisinin sona ermiş olmasıdır¹⁰⁷. Bu görüş kabul edildiği takdirde, yabancı ülke mahkemesince verilen karara karşı başvurulabilecek olağan kanun yollarının tükenmesi ile şekli kesinlik şartı gerçekleşmiş olacaktır.

Kanaatimizce bu noktada, yabancı kararın mahkeme tarafından verilmesi ile idarî bir mercî tarafından verilmesini birbirinden ayırmak gerekir. Şayet talebe konu olan karar yabancı ülke mahkemesi tarafından verilmişse,

¹⁰⁰ DOĞAN, 111; TİRYAKİOĞLU, 38; DEMİR GÖKYAYLA, 40-41; TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 109; TÛTÛNCÛBAŞI, (2014), 109-110; AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 48; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 65. Sakmar da benzer şekilde, yabancı kararın maddî anlamda kesin hüküm teşkil etmesinin, tanınmanın konusu olmadığını ifade etmiştir. Bkz. SAKMAR, (1976), 235.

¹⁰¹ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 521; ÇELİKEL/ERDEM, 656; NOMER, (2017), 504; ÖZBAKAN, 150; RUHİ, (2003), 126; ŞENSÖZ MALKOÇ, 248.

¹⁰² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E.2013/11-1135 K.2014/973 sayı ve 26.11.2014 tarihli kararı; Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu E.2010/01, K.2012/1 sayı ve 10.2.2012 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 22.3.2018).

¹⁰³ 'Usûlen Kesinleşme' kavramı ve ilgili düzenleme kapsamındaki eleştiriler için bkz. HUYSAL, (2017), 493-494.

¹⁰⁴ Bkz. Türk Dil Kurumu, *Güncel Türkçe Sözlük* (www.tdk.gov.tr, erişim 22.7.2018).

¹⁰⁵ ÖZKAN/TÛTÛNCÛBAŞI, 229, TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 118-119. Huysal'da benzer şekilde 'usûlen kesinleşme' ifadesinin hatalı olduğunu belirterek, bu ifadenin 'şekli kesinleşme' olarak anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. HUYSAL, (2017), 494.

¹⁰⁶ DOĞAN, 111; ÇELİKEL/ERDEM, 650; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 520; TÛTÛNCÛBAŞI, (2014), 71; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 65; ÖZBAKAN, 7; SAKMAR, (1976), 235; RUHİ, (2003), 124; ERTAŞ, 372; Banu ŞİT, "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kesinleşme Şartı" (2011) Cilt XV Sayı 1, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 61-74, 62.

¹⁰⁷ ŞİT, 62.

kesinleşme şartının ‘şeklî kesinlik’ olarak anlaşılması uygun olacaktır. Buna karşılık idarî bir mercî tarafından karar verilmişse, kısmen farklı şekilde değerlendirilmesi gerekir. Zira maddî ve şeklî kesinlik, yargı kararlarına özgü kavramlardır¹⁰⁸. İdarî bir işlemin kesinleşmesi ise, işleme karşı denetim yollarının kapatılması anlamına gelmemekte, idarî karar alma sürecinin tamamlanmasını ve idarî makamın iradesini net biçimde ortaya koymasını ifade etmektedir¹⁰⁹. Başka bir ifadeyle, idarî kararlar açısından kesinlik, “işleme karşı idarî başvuru imkânının bulunmamasıdır”¹¹⁰. Bu hâlde idarî makam tarafından verilen kararın kesinleşmesi için, işleme karşı idarî başvuru imkânı kalmamış ve karara karşı idarî yargıya başvuru süreleri sona ermiş olmalı veya idarî yargıya başvuru sonucunda bir yargı kararı verilmiş ve bu karar kesinleşmiş olmalıdır. Bu nedenle söz konusu kesinleşme, belirttiğimiz doğrultuda kararı veren yabancı merciin adlî veya idarî olmasına göre ayrıma tâbi tutularak değerlendirilmelidir. Bu çerçevede tanıma talebine konu olan karar; mahkeme kararı ise kesinleşme şartı ‘şeklî kesinlik’ olarak anlaşılmalı, buna karşılık idarî bir makam kararı ise bu şart ‘işleme karşı idarî başvuru imkânının bulunmaması’ ve idarî yargıya da başvuru imkânının ortadan kalkmış olması şeklinde anlaşılmalı ve değerlendirilmelidir.

Talebin yapıldığı merciin bu kesinleşmeyi nasıl tespit edeceği ise Yönetmelik ile açıklığa kavuşturulmuştur. Yönetmelik’te, kararda kesinleşme

¹⁰⁸ Doktrinde şeklî ve maddî kesinliği ihtiva eden kesin hükmün tanımında, “mahkeme, yargısal karar veya yargılama sonucunda verilen karar” kavramlarından hareket edilmesi de bu husus teyit etmektedir. Bkz. Ejder YILMAZ, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Cilt 3, 3. Baskı, Yetkin, 2017, 2934 vd.; Hakan PEKCANİTEZ, *Medeni Usûl Hukuku*, Cilt III, 15. Bası, Oniki Levha, 2017, 2054 vd.; Hakan PEKCANİTEZ / Oğuz ATALAY / Muhammet ÖZEKES, *Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı*, 6. Bası, Vedat, 2018, 436 vd.; Ahmet İYİLİKLİ, *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm*, Yetkin, 2016, 38 vd. Nitekim Pekcanitez de “kesin hüküm” kavramının adlî gerçeği ifade ettiğini vurgulamaktadır. Bkz. PEKCANİTEZ, 2055. Yılmaz da benzer şekilde bu vasfın, yargısal kararlara tanınan bir nitelik olduğunu belirtmektedir. Bkz. YILMAZ, 2934. İyilikli de kesin hükmün alanının, yargı hükümleri olduğunu belirtmekte ve bu yaklaşımın bir sonucu olarak sadece mahkeme kararlarının değil, yargısal nitelik taşıyan hakem kararının da kesin hükme elverişli olduğunu belirtmektedir. Bkz. İYİLİKLİ, 39, 102.

¹⁰⁹ Dilşat YILMAZ, *İdari İşlemin İcrailik Özelliği*, Astana, 2014, 80-82. Danıştay da bir kararında idarî işlemin ‘kesin’ olmasını benzer şekilde değerlendirmiştir; “... kesinlik, idari işlemin oluşması için öngörülen sürecin tüm aşamaları ile tamamlanıp, yetkili idari makam veya organlarca imzalanarak uygulanabilir duruma gelmiş olmasıdır.” Bkz. Danıştay 5. Daire E.1995/4415 K.1996/1911 sayı ve 17.5.1996 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 27.9.2018).

¹¹⁰ Dilşat YILMAZ “Türk İdare Hukukunda İdarî İşlemin “Kesin”liği Üzerine Bir Değerlendirme: “Kime Göre?”, “Ne İçin?” Kesinlik” (2017) Cilt XXI Sayı 2, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 105-153, 114.

şerhi bulunması gerektiği belirtilmiş, şayet kesinleşme şerhi yoksa kararın verildiği ülke hukukuna göre kesinleştiğine dair onaylanmış belge veya yazının aslı ile noter veya dış temsilcilik tarafından onaylanmış veya ilgili ülkenin yetkili makamı tarafından Apostil şerhi tatbik edilmiş olmalıdır (Yön. m. 7/1-c).

Bu noktada ortaya çıkabilecek bir sorun, kesinleşme şartının talebin yapılması anında bulunması gerekip gerekmediğidir. Başka bir deyişle talebin yapıldığı anda kesinleşme şartı gerçekleşmemekle birlikte, komisyon incelemesi sırasında karar kesinleşirse ilgili kararın tanınması gerekir mi, yoksa mutlak olarak başvurunun yapıldığı anda mı kesinliğin bulunması gerekir? MÖHUK'un ilgili hükmü bağlamında değerlendirme yapıldığında Yargıtay'ın yeknesak bir yaklaşımının bulunmadığı görülmektedir. Yargıtay'ın tanıma-tenfiz taleplerine ilişkin olarak verdiği bazı kararlarda, dâva sırasında şekli kesinliğin gerçekleştiği, dolayısıyla bu şartın tamamlanabilir bir şart olduğu kabul edilmiştir¹¹¹. Başka bir kararında ise Yargıtay, dâvanın açıldığı anda kesinleşme şartının bulunmasını aramıştır¹¹². Yönetmeliğin 9. maddesinde, kararda kesinleşme şerhinin bulunması gerektiği belirtilmiş, kesinleşme şerhi yoksa kararın kesinleştiğine dair ilgili ülke makamlarından alınmış/onaylanmış yazı/belge veya Apostil şerhi veya dış temsilcilik tarafından onaylanmış belge veya yazı başvuru için gereken evraklar arasında sayılmıştır. Maddenin 4. fıkrasında ise başvuru belgelerinde eksiklik olması hâlinde bu eksikliğin tamamlanması için 90 günlük süre verileceği belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca taraflar, başvuru belgelerindeki eksiklikleri verilen 90 günlük süre içinde tamamlayabildiklerine göre, kararın kesinleşmesi eğer bu süre içinde gerçekleşiyorsa, 90 günlük sürede kesinleştiğine dair belgeyi sunabilirler. Dolayısıyla mahkemeden tanımanın talep edildiği durumlardan farklı olarak, burada 'kararın kesinleşmesi' şartının mutlaka talep anında bulunması gerekmediği sonucuna varılabilir¹¹³.

¹¹¹ Yargıtay bazı kararlarında kesinleşmeyi dâva şartı olarak değerlendirmiş ve sonradan tamamlanabilecek nitelikte bir şart olduğunu belirtmiştir. Bkz. Yargıtay 8.H.D. E.2017/2331 K.2017/11303 sayı ve 21.9.2017 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 18.3.2017).

¹¹² Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin verdiği bir kararda dâvanın açıldığı anda yabancı mahkeme kararının kesinleşmiş olmasının dâva şartı değil dinlenebilirlik şartı olduğunu belirtmiştir. Bkz. Yargıtay 2.H.D. E.E.2003/495 K.2003/1706 sayı ve 6.2.2003 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 15.3.2017).

¹¹³ Mahkemeden tanıma-tenfiz talebinde bulunulması hâlinde ise 'kesinleşme' şartının bir dâva şartı olup olmadığı değerlendirilmektedir. Dâva şartı olarak değerlendirildiği takdirde, bu durum usûli bir eksiklik olarak nitelenebilecek ve sonradan bu eksikliğin mâkul sürede tamamlanması hâlinde dâvanın bu sebeple reddi gerekmeyecek, buna karşılık dâva

4. Eşlerin veya Yetkili Temsilcilerinin Birlikte Talepte Bulunması

NHK m. 27/A'da eşlerin ve yetkili temsilcilerinin birlikte başvurmaları gerektiği belirtilmiştir. Bu şartı 'birlikte başvuru' ve 'başvuruda bulunabilecek kişiler' açısından ayrı ayrı değerlendirmek yerinde olacaktır.

a. Birlikte Başvuru

Yabancı ülke adlî veya idarî makamlarınca verilen kararın idarî yoldan tanınabilmesi için, kural olarak eşlerin birlikte talepte bulunması gerekmektedir. Birlikte başvuru şartı, eşlerin mutlaka aynı anda ve birlikte nüfus müdürlüğünde hazır olmaları anlamına gelmemektedir. Eşler başvuruyu aynı anda yapabilecekleri gibi, ayrı ayrı da başvuruda bulunabileceklerdir. Başka bir deyişle bu şart eşlerin, aynı adlî veya idarî karara ilişkin olarak belli bir zaman sürecinde talepte bulunmalarını ifade etmektedir. Yönetmeliğe göre ayrı ayrı başvuruları hâlinde iki başvuru arasındaki süre 90 günü aşamaz (Yön.m. 6/1).

Birlikte başvuru şartı, tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşen boşanmaların, özellikle boşanmayı gerçekleştiren tarafça tanınmasına engel olmaktadır. Tek taraflı boşanmalarda, boşanma sadece tek bir eş tarafından (genellikle erkek eş tarafından) gerçekleştirilmektedir. Bu hâlde diğer tarafın iradesine yer verilmemesi, âdil yargılanma hakkının içinde yer alan savunma hakkına riayet edilmemesi anlamına geleceği için kamu düzenine açıkça aykırılık teşkil etmektedir¹¹⁴. Ayrıca eşlerden yalnızca birine boşanma imkânı verilmesi aynı zamanda Anayasa'da kabul edilen eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil edecektir¹¹⁵. Nitekim MÖHUK'a göre bu tür bir kararın tanınması ve tenfiz talebi söz konusu olduğunda da, boşanmayı gerçekleştiren eşin tanıma-tenfiz talebinde bulunması hâlinde kamu düzenine aykırı kabul edilmekte¹¹⁶, buna karşılık talebin boşanmada iradesine yer verilmeyen eş tarafından

şartı olmadığı kabul edilirse 'dâvanın açıldığı anda' bulunması gerekeceğinden, dâvanın görüldüğü sırada yabancı ülke mahkemesi kararının kesinleşmesi dâvanın bu sebeple reddine engel olmayacaktır. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ŞİT, 70 vd.

¹¹⁴ DOĞAN, 123; RUHİ, (2003), 144; Ahmet Cemal RUHİ, "Talâk ve Türk Kamu Düzeni" (2002) 1, E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, (<http://www.e-akademi.org/makaleler/acruhi-1.htm>, erişim 18.3.2018), para 4-8. Benzer yönde bkz. UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 82.

¹¹⁵ EKŞİ, 101-102. Aynı yönde bkz. Gülören TEKİNALP / Ayfer UYANIK, *Bağlama Kuralları*, 12. Bası, Vedat, 2016, 171; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 28; ŞENSÖZ MALKOÇ, 294.

¹¹⁶ ÇELİKEL/ERDEM, 655, 696; NOMER, (2017), 544; TEKİNALP/UYANIK, 173; RUHİ, (2003), 144; ŞENSÖZ MALKOÇ, 294-295. Benzer yönde bkz. RUHİ, (2002), para.17-19.

yapılması hâlinde artık boşanmaya rızasının olduğu gözetilerek kamu düzenine aykırılık bulunmadığı belirtilmektedir¹¹⁷. Zira ikinci hâlde aslında tarafların boşanma yönünde ortak iradeleri mevcut olduğu için bir anlamda anlaşmalı boşanma söz konusu olmaktadır¹¹⁸.

Birlikte başvuru şartının kabul edilmesi, eşlerden birisinin tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirdiği boşanmalar dolayısıyla ortaya çıkan sakıncaları gidermek açısından yerindedir. Buna karşılık boşanmanın iki tarafın katılımıyla gerçekleştiği durumlarda ve yapılan düzenlemenin amacı göz önünde bulundurulduğunda bu şart tartışmalı hâle gelmektedir. Zira yapılan düzenleme ile yabancı ülkelerden verilen kararların daha basit bir usûlde tanınması amaçlanmaktadır. Oysa birlikte başvuru şartı, kanaatimizce hedeflenen bu amacın gerçekleşmesine engel teşkil etmektedir. Zira eşlerden birisi yabancı ülkede yaşıyorsa, birlikte başvuru yapılması birçok durumda mümkün olmayabilecektir. Şöyle ki, özellikle bir taraf Türk vatandaşı olup, diğer taraf yabancı ise ve eşler, yabancı eşin tâbi olduğu hukuka göre boşanmış kabul ediliyorsa, yabancı eş açısından Türk hukukuna göre evliliğin son bulmamış olması, onun açısından bir sorun teşkil etmeyebilecektir. Burada evliliğin sona erdiğine ilişkin kararın Türkiye’de tanınmasında menfaati olanlar genellikle Türk vatandaşlarıdır. Birlikte başvuru şartı sebebiyle yabancı eş hayatına problemsiz olarak devam edebilecek iken, Türk vatandaşı olan eş Türkiye’de hâlen evli görüldüğü için birçok sorunla yüz yüze kalabilecektir¹¹⁹. Bu nedenle yapılan düzenlemelerde özellikle yurtdışında bulunan vatandaşlarımızın karşılaştıkları veya karşılaşılabilecekleri sorunların ortadan kaldırılması gözetilmelidir. Özellikle yabancı ülkelerde yaşayan çok sayıda vatandaşımızın durumu dikkate alınarak, yabancı boşanma kararlarının mümkün olduğu ölçüde tanınmasının sağlanması gerekir¹²⁰. Nitekim Mavi Kartlılar Kütüğü ve Beyan Edilen Nüfus Olaylarının Tutulması Hakkında Yönerge’ye göre Türk vatandaşlığından izin almak suretiyle çıkan eski Türk vatandaşları açısından evlenme, boşanma gibi olayların nüfus kütüklerine

¹¹⁷ ÇELİKEL/ERDEM, 696; DOĞAN, 123; TEKİNALP/UYANIK, 172; RUHİ, (2002), para. 18. Benzer yönde bkz. EKŞİ, 103-104; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 82. Sakmar da benzer şekilde, tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşen boşanmaların tescilden ibaret olmayıp, gerçek anlamda bir ‘boşanma’ olması hâlinde tanınması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. SAKMAR, (1976), 217.

¹¹⁸ EKŞİ, 103. Benzer yönde TEKİNALP/UYANIK, 172-173.

¹¹⁹ Bkz. III. “Yabancı Ülke Makamları Tarafından Verilen Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınmasına İlişkin Problemler ve İdari Boşanmaların Tanınması İhtiyacı”.

¹²⁰ SAKMAR, (1976), 206.

doğrudan tescili imkânı kabul edilmiştir. Yabancı statüsünde olan mavi kartlı kişiler için bu tür kararların tanınması hiç bir şart aranmaksızın kabul edilmişken, Türk vatandaşları için aynı şekilde yabancı ülkelere verilen kararların tanınmasında birlikte başvuru şartının aranması âdil olmayacaktır¹²¹.

Bunun yanında mahkemeden tanıma talebinde bulunulması hâlinde dâvanın uzun sürmesinin en önemli sebeplerinden birisi, milletlerarası tebligat işlemlerinin uzun sürmesi veya diğer eşin adresinin bilinmemesi ve tebligatın yapılamaması nedeniyle taraf teşkilinin gerçekleşmemesidir. Yabancı ülke mahkemelerinden verilen kararların tanınmasında eşler zaten birlikte hareket edebilecek durumdaysa, mahkeme tanıma talebini kısa sürede sonuca bağlayabilecektir. Başka bir deyişle ‘birlikte başvuru’ şartını gerçekleştiren boşanmış eşler, MÖHUK’ta öngörülen diğer şartlar da gerçekleştiği takdirde zaten mahkemeye müracaatla kararın kısa sürede tanınmasını sağlayabilirler. Burada problem, milletlerarası tebligat işlemlerinin çok uzun sürmesi veya yurtdışında bulunan diğer eşe ulaşılamaması gibi sebeplerle sürecin uzamasından dolayı ortaya çıkmaktadır. Nitekim yapılan düzenlemenin gerekçesinde de bu husus belirtilmiştir. Buna karşılık ‘birlikte başvuru’ şartının bulunması, kanaatimizce düzenleme ile hedeflenen amaca ulaşılmasını engelleyici niteliktedir. Zira boşanan eşlerden yalnızca birinin idarî tanıma talebinde bulunmak istemesi hâlinde, ‘birlikte başvuru’ şartı nedeniyle bu yöntemin işletilmesi mümkün olmayacaktır.

İdarî tanıma usûlünün kabul edilmesi, özellikle idarî boşanma kararlarının tanınmasına imkân sağlanması noktasında önemli bir adım olsa da, birlikte başvuru şartının bulunması, NHK m. 27/A’da öngörülen

¹²¹ Huysal, mavi kartlılar yönergesinin açıkça MÖHUK’un 1. ve 58. maddelerine, dolayısıyla normlar hiyerarşisine aykırı olduğunu ve meşru bir amaca dayanmaksızın ayrıcalıklı bir sınıf yarattığını belirterek eleştirmektedir. Bkz. HUYSAL, (2017), 478. Çalışmamızın konusu mavi kartlılarla ilgili söz konusu düzenleme olmamakla birlikte, ilgili Yönergenin hakikâten normlar hiyerarşisine aykırılık yarattığı burada vurgulanmalıdır. Zira idarenin adsız düzenleyici işlemler olarak adlandırılan yönerge, genelge, tebliğ, talimat gibi soyut ve genel kurallar getiren düzenlemelerinin, hiyerarşik olarak daha üstte bulunan Yönetmelik, Kanun, Anayasa gibi düzenlemelere aykırı olmaması gerekir. Biraz daha somutlaştırmak gerekirse idarenin ‘yönerge’ adıyla çıkardığı düzenlemeler, normaler hiyerarşisinde yönetmeliklerin altında yer almaktadır ve bu nedenle yönergeler, Anayasa başta olmak üzere Kanun, Tüzük ve Yönetmeliklere aykırı hükümler içeremez. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Fatma Didem SEVGİLİ GENÇAY, “Adsız Düzenleyici İşlemlerin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri”, (2014) 63 (2), AÜHFED, s. 397-417. Bu nedenle söz konusu düzenleme yabancı kararların tanınmasını Türk mahkemesinin kararına bağlayan MÖHUK’a da aykırıdır. Belirttiğimiz aykırılığın ortadan kaldırılması için ilgili düzenlemenin kanunda değişiklik yapılarak, normlar hiyerarşisine uygun şekilde yeniden ele alınması gerekir.

bu usûlün etkinliğini azaltacaktır. Belirttiğimiz nedenlerle, adlî veya idarî boşanma kararlarının tescilinde birlikte başvuru şartının aranmaması çok daha isabetli olurdu. Bu noktada önerimiz, düzenlemenin amacı dikkate alınarak birlikte başvuru şartının gözden geçirilmesidir. Kanaatimizce, evliliğin tek taraflı irade beyanı ile son bulduğu durumlarda boşanmayı gerçekleştiren eş tarafından tanınmanın talep edilmesi durumunu hariç tutmak kaydıyla, tanıma talebinin boşanan eşlerden birisi tarafından yapılabileceğinin kabul edilmesi, düzenlemenin amacına daha uygun düşecektir.

b. Başvuruda Bulunabilecek Kişiler

NHK m. 27/A'ya göre yabancı ülke adlî veya idarî makamlarınca verilecek kararın idarî yoldan tanınması talebi herkesçe yapılamayacaktır. Taraflar bizzat başvuruda bulunabilecekleri gibi, kanuni temsilcileri ya da vekilleri aracılığıyla da başvuruda bulunabileceklerdir (Yön. m. 6/1). MÖHUK'tan farklı olarak hukukî yararı bulunan herkesin tanıma talebinde bulunması¹²² kural olarak mümkün değildir.

NHK'ya göre idarî tanımada eşlerin birlikte başvurusunun öngörülmesi, özellikle tek taraflı irade beyanıyla gerçekleşen boşanmalara ilişkin önceki başlık altında belirtilen sakıncaları kısmen bertaraf eder nitelikte olmakla birlikte, başka tartışmaların ortaya çıkmasına sebep olabilecektir. Birlikte başvuru şartına Yönetmelikte bir istisna getirilerek, tanıma talebinden önce taraflardan birisinin ölmüş olması hâlinde, hukukî yararı bulunanlar tarafından talepte bulunulabileceği kabul edilmiştir (Yön. m. 6/2). Burada özellikle mirasçılarının haklarına hânel gelmesi engellenmek istenmiştir. Bununla birlikte kanunla uyumsuz şekilde Yönetmelik ile istisna getirilmesinin kanun yapma tekniğine uygun olmadığını da belirtmemiz gerekir. Zira Anayasa'nın 124. maddesinde, yönetmeliklerin kanuna aykırı olamayacağı açıkça belirtilmiştir¹²³. Bu nedenle normlar hiyerarşisine aykırılığın ortadan kaldırılması hem de ortaya çıkan soru işaretlerini gidermek üzere NHK m. 27/A yeniden kaleme alınmalıdır. Zira hükmün kaleme alınışında özellikle üç konu muğlak kalmaktadır;

¹²² MÖHUK hükümleri dairesinde yabancı mahkeme kararının tanınması talebinin, hukukî menfaati olan herkesçe ve özellikle de boşanma kararının taraflarının ölmüş olması hâlinde mirasçılar tarafından yapılabileceği kabul edilmektedir. Bkz. AKINCI/DEMİR GÖKYAYLA, 60-61; ÇELİKEL/ERDEM, 731; NOMER, (2017), 537-538; DEMİR GÖKYAYLA, 41 dn.114; UYANIK ÇAVUŞOĞLU, 63; ÖZKAN/TÜTÜNCÜBAŞI, 228-229; RUHİ, (2003), 175-176.

¹²³ Anayasa m. 124/1; “Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabilirler”.

İlk olarak NHK’da yapılan değişiklikten önce yabancı ülkede boşanmanın gerçekleşmiş ve eşlerden birinin değişiklikten önceki bir tarihte ölmüş olması hâlinde hukukî menfaati bulunan diğer kişilerin ve özellikle mirasçılarının idarî tanıma yöntemine başvurup boşanma kararının tanınmasını talep edip edemeyecekleri sorusu akla gelmektedir. Kanaatimizce eşlerden birisinin düzenlemenin yürürlüğe girmesinden önce ölmüş olması hâlinde de mirasçılar ve hukukî yararı olan diğer kişiler idarî tanıma yoluna başvurabilmelidir. Zira burada zaman açısından bir sınırlama yapılmamış, sadece ‘kararın tanınmasında menfaati bulunması’ kriteri getirilmiştir. Eşlerden birisi düzenlemenin yürürlüğe girmesinden önce ölmüş olması hâlinde de, kararın tanınmasında menfaati bulunması kaydıyla, mirasçılarının tescili talep edebilecekleri kabul edilmelidir. Usûl kurallarının zaman bakımından uygulanmasına ilişkin ilkeler dikkate alındığında da aynı sonuca varılmaktadır¹²⁴. Usûl kuralları bakımından derhâl uygulanma ilkesi geçerli olduğu gibi, bu kuralların kanun değişikliğinden önce ortaya çıkan durumlara da uygulanabileceği kabul edilmektedir¹²⁵.

İkinci olarak Yönetmelik hükmünde, ilgililerden birinin ölmüş olması hâlinde mi, yoksa bir tarafın ölmüş olması hâlinde mi bu istisna hükmünün uygulanacağı tereddüt yaratmaktadır. Madde metninde “*evliliği sona eren kişilerin tescil talebinin öncesinde ölmüş olmaları durumunda*” ifadesine yer verilmiştir¹²⁶. Kanaatimizce kararın tanınmasında menfaati olan kişilere başvuruda bulunma hakkı tanıyan bu hüküm, eşlerden birisinin ölmüş olması hâlini de içine alacak şekilde yorumlanmalıdır.

Üçüncü olarak, eşlerden yalnızca birisinin ölümü hâlinde, kararın tanınmasında hukukî menfaati olanların başvuru hakkının doğduğu kabul ettiğimiz takdirde başka bir soru daha ortaya çıkmaktadır. Bu hâlde kararın tanınmasında menfaati bulunan kişiler tek başlarına başvuruda bulunabilecek

¹²⁴ Usûl kurallarının zaman bakımından uygulanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sema TAŞPINAR AYVAZ, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması*, Yetkin, 2013, 90 vd.

¹²⁵ Bununla birlikte, usûl hukukunda kabul edilen derhâl uygulama ilkesinin ‘kazanılmış haklarla’ sınırlandırıldığını da belirtmemiz gerekir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TAŞPINAR AYVAZ, 124.

¹²⁶ Yön. m. 6/2; “*Tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşen boşanmalar hariç, evliliği sona eren kişilerin tescil talebinin öncesinde ölmüş olmaları durumunda, yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca boşanmaya, evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin verilen kararların aile kütüğüne tescil talebi hukukî yararı bulunanlar tarafından yapılabilir.*”

midir, yoksa hayatta olan diğer eşle birlikte mi başvuracaktır? Yönetmelik bu hususu da açıklamakta yetersizdir. Kanaatimizce hükmün, eşlerden birinin ölmüş olması hâlinde, ilgili kararın tanınmasında menfaati bulunanların (ve özellikle mirasçıların), diğer eşin başvurusu gerekmeksizin başvuru yapabilecekleri şeklinde yorumlanması gerekir. Esasında bu hükmün yukarıda belirttiğimiz gibi yönetmelikte değil, kanunda düzenlenmesi daha isabetli olurdu. Zira yukarıda da belirttiğimiz gibi kanunda eşlerin birlikte başvuru yapacağı belirtiliyorken, Yönetmelikte buna istisna getirilmesi uygun olmamıştır. Bununla birlikte hükmün amacını da dikkate almak gerekir. Yapılan düzenlemenin amacı, gerekçesinde de belirtildiği gibi, özellikle yabancı ülkede boşanan Türk vatandaşlarının yaşadığı sorunların ortadan kaldırılmasıdır¹²⁷. Şayet Yönetmelikteki istisna hükmü, ölen tarafın mirasçılarının sağ kalan eşle birlikte başvuru yapacağı şeklinde yorumlanırsa, bu amacın gerçekleşmesi büyük ölçüde imkânsızlaşacaktır. Zira bu hâlde boşanılan eş, boşanma henüz Türkiye’de tanınmadığı için, Türk hukukuna göre mirasçılar arasında görülecek ve bu durum mirasçıların menfaatlerini zedeleyebilecektir. Bunun dışında diğer eşin yabancı ülke vatandaşı olduğu ve vatandaşı olduğu ülke hukukuna göre boşanmış olduğunun kabul edilmesi hâlinde, kişinin Türkiye ile herhangi bir bağlantısı da yoksa, kararın tanınmasına ihtiyaç duymayacak ve birlikte başvuru şartı gerçekleşmeyebilecektir. Bu durumda da bu hükümle elde edilmek istenen amacın gerçekleşmesi söz konusu olmayacaktır. İkinci ihtimalde ise, yabancı hukuka göre boşanan eşlerden sağ olanı, Türk hukukuna göre mirasçılar arasında görüleceğinden, kararın tanınmaması durumunda mirastan pay alacağı için kararın tanınması menfaatine olmayacağından başvuruda bulunmayabilecektir. Her iki ihtimalde de böylesi bir durumda mirasçıların menfaatinin zedelenmesi söz konusudur. Sayılan nedenlerle kanaatimizce eşlerden birinin veya her ikisinin ölümü hâlinde ilgili kararın tanınmasında menfaati bulunanların tek taraflı olarak başvuruda bulunarak kararın tanınmasını talep edebilecekleri kabul edilmelidir. Yönetmeliğin m. 6/2 hükmü de bu şekilde yorum yapılmasına müsaittir. Buna rağmen ortaya çıkabilecek farklı yorumların önüne geçmek için, yapılacak bir değişiklikle bu hususların Kanun veya Yönetmelikte açıkça ve detaylı şekilde düzenlenmesi uygun olacaktır.

Bununla birlikte, tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirilen boşanmalar, birlikte başvuru şartının istinası olarak düzenlenen bu hükmün

¹²⁷ NHK 27/A maddesi gerekçesi için bkz. <http://www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1-0836.pdf>, erişim 15.7.2018.

dışında tutulmuştur (Yön. m. 6/2). Başka bir deyişle tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşen boşanmalarda taraflardan biri ölmüş olsa dahi, kararın tanınmasında menfaati bulunanlar –özellikle mirasçılar- idarî yoldan tanınmasını sağlayamayacaktır. Bu hâlde ilgilerin mahkemeye müracaat etmeleri ve MÖHUK hükümlerine göre mahkemece tanıma kararı verilmesi gerekecektir. Yukarıda tek taraflı boşanmalara ilişkin olarak belirttiğimiz gerekçelerle bu düzenleme isabetlidir.

5. Kararın Kamu Düzenine Aykırı Olmaması

Yabancı bir ülke mahkemesi veya yetkili makamı tarafından verilen kararın başka bir ülkede adli veya idarî usûle göre tanınması için, kararın kamu düzenine aykırı olmaması bir çok ülkede şart koşulmuştur¹²⁸. Türk hukukunda da MÖHUK'a göre yabancı mahkeme kararlarının tanınmasında aranan 'kamu düzenine uygun olma' şartı, adli ve idarî makamlarca verilen boşanma kararlarının idarî yoldan tanınmasında da kabul edilmiştir. Kamu düzenine uygunluğun gerekçesi, yabancı bir karara ülkede etki tanınmasıyla birlikte toplumda yer eden hukukî, siyasî, ahlâkî anlayış ve değerlerin zedelenmesini önlemektir¹²⁹. Ne var ki 27/A maddesi ve Yönetmelik, bu şartın ne şekilde değerlendirileceğine ilişkin hiç bir detaya yer vermemiştir. Yönetmeliğin 9/7. maddesinde, "*Türk kamu düzenine açıkça aykırı olan kararlar, gerekçesi belirtilmek suretiyle reddedilir*" hükmüne yer verilerek, 27/A hükmündeki şart tekrarlanmıştır. Burada net olan tek husus, idarenin gerekçesiz olarak bu hükme dayanarak tanıma talebini reddedemeyeceğidir. Başka bir deyişle kamu düzenine aykırılık gerekçesiyle tescil talebi reddedildiği takdirde idare, hangi hususların kamu düzenine aykırılık teşkil edeceğini belirterek, karar

¹²⁸ Örneğin Japonya'da boşanma kararlarının gerek mahkemece tanınması, gerekse idarî usûle göre tanınmasında 'kamu düzenine aykırı olmaması' şart koşulmuştur. Bkz. AKIBA/ISHIKAWA, 599-600. Aynı şekilde Yunan hukukunda da yabancı boşanma kararlarının tanınması için kararın Yunan kamu düzenine aykırı olmaması gerekmektedir. Bkz. Alexandra E. DOUGA, "On the Recognition of Foreign Administrative Acts in Greece" Jaime RODRÍGUEZ / Arana MUÑOZ (Eds) *Recognition of Foreign Administrative Acts*, Springer, 2016, s. 171-191, 181. Benzer şekilde Brezilya, İsviçre, A.B.D. gibi ülkelerde de yabancı mahkeme kararlarının veya yabancı idarî kararların tanınmasında da bu kriter kullanılmaktadır. Yabancı idarî kararların tanınması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Jaime RODRÍGUEZ / Arana MUÑOZ (Eds.), *Recognition of Foreign Administrative Acts*, Springer, 2016.

¹²⁹ Ayhan DOLUNAY, "Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni" *Prof. Dr. Yıldırım Uluer'e Armağan*, Lefkoşa, 2014, s. 45-63, 50-51. Milletlerarası özel hukukta kamu düzeninin amacı hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. DEMİR GÖKYAYLA; A.Gündüz ÖKÇÜN, *Devletler Hususi Hukukunun Kaynakları ve Kamu Düzeni*, Sermaye Piyasası Kurulu, Yayın No: 108, 1997.

tanındığı takdirde kamu düzenine aykırılığın ne şekilde ortaya çıkacağını somutlaştırmalıdır.

Kamu düzenine aykırılık yaratan hâlleri önceden tespit edebilmek mümkün değildir, somut olaya göre değerlendirilmesi gerekir¹³⁰. Zira ‘kamu düzeni’ kavramı zamana ve mekâna göre değişen izâfî bir yapıya sahiptir¹³¹. Başka bir deyişle ilgili bulunduğu millî, manevî, ahlâkî değerlere bağlı olarak toplumdan topluma ve hatta aynı toplum içinde zamana göre değişebilmektedir¹³². Yargıtay’a göre kamu düzenine aykırılık, “*Türk hukukunun temel değerlerine, Türk genel âdap ve ahlâk anlayışına, Türk kanunlarının dayandığı temel adalet anlayışına, Türk kanunlarının genel siyasetine, Anayasa’da yer alan temel hak ve özgürlüklere, milletlerarası alanda geçerli ortak prensip ve özel hukukuna ait iyiniyet prensibine dayanan kurallara, medeni toplulukların müştereken benimsedikleri ahlâk ilkeleri ve adalet anlayışının ifadesi olan hukuk prensiplerine, toplumun medeniyet seviyesine, siyasî ve ekonomik rejimine, insan hak ve özgürlüklerine aykırılık*” yaratan durumlardır¹³³. Doktrine göre de yabancı kararın kamu düzenine

¹³⁰ Yılmaz ALTUĞ / Mustafa YASAN, “Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni” *Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan*, Alkım, 2003, s. 139-150, 142 vd.; DOĞAN, 123; ÇELİKEL/ERDEM, 690; RUHİ, (2002), para. 10-11; Ahmet Cemal RUHİ / Yavuz KAPLAN, “Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi Açısından Kamu Düzeni (Ordre Public)” (2002) Yıl 22, MHB, s. 643-663, 644.

¹³¹ ÖKÇÜN, 108; ALTUĞ/YASAN, 140; DOĞAN, 123; ÇELİKEL/ERDEM, 691; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 546; DEMİR GÖKYAYLA, 125; DOLUNAY, 48-49; RUHİ/KAPLAN, 644; RUHİ, (2003), 136. Örneğin müşterek velâyet kararları kamu düzeninin zamana ve mekâna göre değişen yapısını vurgulayan en güncel örneklerdendir. Bir kaç yıl öncesine kadar yabancı ülke mahkemelerinden verilen ‘müşterek velâyet’ kararları, müşterek velâyetin kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesiyle reddedilmekte iken (bkz. Yargıtay 2. H.D. E.2003/2818 K.2003/3889 sayılı ve 20.3.2003 tarihli kararı), son yıllarda Türk mahkemeleri de bu tür kararlar verdiği için artık kamu düzenine aykırı görülmediği söylenebilecektir (bkz. Yargıtay 2.H.D. E.2016/15771 K.2017/1737 sayılı ve 20.2.2017 tarihli kararı). Kararlar için bkz. www.kazanci.com, erişim 20.3.2018. Benzer şekilde Türk hukukunda anlaşmalı boşanmaların kabul edilmediği dönemlerde yabancı ülke mahkemelerinden verilen bu tür kararlar kamu düzenine aykırı kabul edilmekte iken, geldiğimiz noktada Türk hukukunda da bu yöntem kabul edilmektedir. Yargıtay’ın belirtilen gerekçeyle rızâî boşanmaları kamu düzenine aykırı kabul eden kararlarının eleştirisi için bkz. NÖMER, (1984), 94 vd.

¹³² ALTUĞ/YASAN, 144; ÖKÇÜN, 91-92, 108-109.

¹³³ Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu’nun E.2010/01, K.2012/1 sayılı ve 10.2.2012 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 22.3.2018). Ayrıca bkz. Yargıtay 8. H.D. E.2017/2899 K.2017/11513 sayı ve 26.9.2017 tarihli kararı; Yargıtay 18.H.D. E.2016/3763 K.2016/6542 sayı ve 25.4.2016 tarihli kararı; Yargıtay 15.H.D. E.2016/985 K.2016/2050 sayı ve 31.3.2016 tarihli kararı. (www.kazanci.com, erişim 20.7.2018).

aykırı kabul edilebilmesi için Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklere, milletlerarası hukukun temel ilkelerine, Türk hukukunun temelini oluşturan ve vazgeçilemez kabul edilen ilkelere, Türk toplumunun genel ahlâk ve örf-âdet kurallarına açıkça aykırı bulunması gerekir¹³⁴. Bu nedenle yabancı kararın Türk hukukunun emredici hükümlerine aykırılık taşıması, Türk hukukundakinden farklı maddî veya usûlî kuralların uygulanmış olması tek başına kamu düzenine aykırılık gerekçesiyle reddine sebep olamaz¹³⁵. Burada milletlerarası özel hukukta kamu düzeninin, iç hukuka nazaran daha dar ve sınırlı bir yapıda olduğunu vurgulamak gerekir¹³⁶. Aynı esaslar milletlerarası özel hukukun kapsamında bulunan tanıma kurumu için de geçerlidir.¹³⁷ İç hukukta kamu düzeninden sayılarak emredici kurallara bağlanan esaslar, milletlerarası özel hukukta her durumda kamu düzenine aykırılık olarak kabul edilmemekte,¹³⁸ milletlerarası özel hukukta kamu düzenine aykırılık için başka kriterlerden hareket edilmesi gerekmektedir.

¹³⁴ ÇELİKEL/ERDEM, 695-996; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 548; TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 119; ÖKÇÛN, 91.

¹³⁵ ÇELİKEL/ERDEM, 692-694; NOMER, (2017), 516; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 547-548; DEMİR GÖKYAYLA, 126 vd.; ÖZKAN/TÛTÛNCÛBAŞI, 230; TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 119; NOMER, (1984), 96; RUHİ, (2003), 146. Nitekim yabancı hukukun salt Türk hukukundan farklı hükümler içermesinin kamu düzenine aykırılık olarak kabul edilmeyeceği, kamu düzeni müdahalesinin istisnai olduğu ve açıkça aykırılık olmayan hâllerde tenfize karar verilmesi gerektiği hususları bazı Yargıtay kararlarında da vurgulanmıştır. Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun E.2013/11-1135 K.2014/973 sayı ve 26.11.2014 tarihli kararı ile Yargıtay 2. H.D. E.2004/10683 K.2004/13120 sayı ve 4.11.2004 tarihli kararı. (www.kazanci.com, erişim 22.3.2018).

¹³⁶ DOLUNAY, 46. Ayrıca bkz. Yargıtay H.G.K. E.2013/11-1135 K.2014/973 sayı ve 26.11.2014 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 19.7.2018).

¹³⁷ Bir görüşe göre, tanıma-tenfizde kamu düzeni değerlendirmesi, kanunlar ihtilâfi hukukundaki kamu düzeni değerlendirmesinden daha geniş bir alanı kapsamaktadır. *Nomer*'e göre devletler özel hukukunda kamu düzeni müdahalesi hâkimin kendi kanunlar ihtilâfi kurallarına göre yabancı bir hukuku uygulanması hâlinde söz konusu olabiliyorken, tanıma-tenfizde kamu düzeninin çok daha geniş bir alanı kapsadığını, hem uygulanan maddî hukuk, hem de usûl hukuku bağlamında kamu düzeni incelemesi yapıldığını belirtmektedir. Bunun yanında yazar, kamu düzeninin tanıma-tenfizde daha zayıf bir müdahale gücüne sahip olduğunu da eklemektedir. Bkz. NOMER, (2017), 528-530.

¹³⁸ ÇELİKEL/ERDEM, 701; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, 542; ÖKÇÛN, 10; RUHİ/KAPLAN, 644-645; Zeynep Derya TARMAN, "Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Türkiye'de Tenfizinde Karşılaşılan Sorunlara İlişkin Bazı Tespitler" (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 798-820, 811-812. Milletlerarası özel hukukta 'kamu düzeni' kavramı için bkz. ÖKÇÛN, 17 vd. Ayrıca yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizinde MÖHUK çerçevesinde kamu düzenine aykırı olmama şartının incelenmesinden hareket edilebilecek kriterler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. DEMİR GÖKYAYLA, 142.

Boşanma kararlarının idarî yoldan tanınmasında, talebi inceleyen komisyonun bu şartı ne şekilde değerlendireceği soru işareti yaratmaktadır. Kanaatimizce bu şartın yorumlanmasında, MÖHUK'taki 'kamu düzenine aykırı olmama' şartının kıyasen uygulanması gerekir. Başka bir deyişle kamu düzenine aykırı olmama şartı, MÖHUK'a göre tanıma-tenfiz incelemesi yapılırken ele alındığı şekliyle değerlendirmeye tâbi tutulmalıdır. Tanımada "kamu düzenine aykırı olmama" şartını tüm yönleriyle incelemek bu çalışmanın sınırlarını aşmaktadır. Bununla birlikte MÖHUK'taki "kamu düzenine aykırı olmama" şartının idarî tanıma usûlünde kıyasen uygulanmasında, genel hatlarıyla aşağıdaki esaslar dikkate alınmalıdır;

MÖHUK'a göre tanıma tenfizde aranan 'kamu düzeni' şartının değerlendirilmesinde tanıma tenfiz hâkimi kendi ülkesinin kamu düzeni anlayışını dikkate alarak bu şartı değerlendirir¹³⁹. Belirtilen sebeplerle kavramın tanımının yapılması isabetli değildir¹⁴⁰. Aynı şekilde kamu düzeninden sayılan hususların kategorik bir ayrımla belirlenmesi de doğru değildir¹⁴¹. Gerek MÖHUK'ta, gerekse NHK'da, 'kamu düzenine aykırı olmama' şartında, aykırılığın 'açıkça' olması aranmıştır. Bu nedenle kanun koyucunun, Türk hukukuna aykırı maddî veya usûlî hükümlerin uygulanmasıyla elde edilen her kararın, kamu düzeni gerekçesiyle tanınmamasına engel olmak istediğini söyleyebiliriz. Burada tanımın Türk hukuku bakımından meydana getireceği sonuçlar dikkate alınacak, başka bir ifadeyle kararın içeriği, yani uygulanmasıyla ortaya çıkacak hukukî sonuçları açısından kamu düzenine aykırılık incelenecektir¹⁴². Yabancı kararın kamu düzenine aykırılığından bahsedebilmek için aykırılığın 'ağır' ve 'açık' bir aykırılık olması gerekir¹⁴³. Aykırılığın 'ağır' olması, Türk hukuku bakımından tahammül edilemez nitelikte olmasıdır¹⁴⁴. Benzer şekilde 'açıkça' olması da aykırılığın Türk kamu

¹³⁹ RUHİ, (2003), 136; RUHİ/KAPLAN, 644; ÇELİKEL/ERDEM, 691 vd.

¹⁴⁰ DOLUNAY, 47. Benzer yönde bkz. ALTUĞ/YASAN, 141 vd.; DEMİR GÖKYAYLA, 134; ÖKÇÜN, 98.

¹⁴¹ TARMAN, 812; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 553-555. Benzer yönde DEMİR GÖKYAYLA, 126; ÖKÇÜN, 91.

¹⁴² TİRYAKİOĞLU, 46-47; DOĞAN, 120; ÇELİKEL/ERDEM, 691; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 547-548; DEMİR GÖKYAYLA, 126; RUHİ/KAPLAN, 662-663; DOLUNAY, 52; RUHİ, (2003), 136.

¹⁴³ RUHİ, (2003), 137; RUHİ, (2002), para.13.

¹⁴⁴ Yargıtay da bazı kararlarında, İsviçre Federal Mahkemesi kararlarına atıf yaparak, "bir kuralın kamu düzenine dair sayılabilmesi için bu kurala aykırılığın, ülkenin hukuk düzeninin temel hukuk duygusunu ağır şekilde zedelemesi zorunludur" ifadesine yer verilmiştir. Bkz. Yargıtay 15.H.D. E.2016/895 K.2016/2050 sayı ve 31.3.2016 tarihli kararı; Yargıtay 15

düzeni ve kamu vicdanı açısından kabul edilemez nitelikte sonuçlar ortaya çıkarmasını ifade etmektedir¹⁴⁵. Bununla birlikte her ne kadar Türk hukukunun kamu düzeni anlayışı dikkate alınsa da, evrensel ölçütlerin de kamu düzeni kavramı yorumlanırken dikkate alınması gerekmektedir¹⁴⁶. Madde metninde kamu düzenine aykırılığın ‘açıkça’ olması aranarak, mümkün olduğu ölçüde yabancı kararların tanınması amaçlanmıştır¹⁴⁷.

Mahkemeler açısından dahi kamu düzenine aykırılığın tespiti oldukça zor bir iş iken, oluşturulacak komisyonların bu şartı nasıl yorumlayacağı ve değerlendireceği merak konusudur¹⁴⁸. Zira Yönetmelikte il müdürlüklerindeki komisyonlarda ‘*hukuk formasyonuna sahip kamu görevlisi*’ bulunması gerektiği belirtilmiş; dış temsilciliklerdeki komisyonlarda ise, komisyonlarda kimlerin bulunacağı, kişi sayısı, komisyonlarda bulunacak kişilerin unvanları gibi konuların “*misyon şefinin takdirinde*” olduğu belirtilmiştir. Başka bir deyişle, dış temsilciliklerdeki komisyonlarda hukukçu bulunması zorunlu değildir. Oysa kanaatimizce kişinin şahsî hâlini yakından ilgilendiren boşanma gibi bir karar hakkında yapılacak tanıma incelemesinde sadece hukuk formasyonuna sahip olmakla dahi yetinmeyip, konunun uzmanı olan hukukçuların bulunmasının zorunlu kılınması daha uygun olurdu. Mahkemelerin dahi “kamu düzeni” şartını değerlendirmeleriyle ilgili sıkıntılar varken, hukukçu olmayan kişilerin bu şartı değerlendirmeleri çelişkili uygulamalara yol açabilecektir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, kamu düzeni kavramı değişken, izâfi ve sübjektif yorum yapmaya müsâit bir araçtır. Bunun yanında milletlerarası özel hukukta kamu düzeni, iç hukuktaki kamu düzeninden farklı şekilde değerlendirilmektedir. Belirttiğimiz nedenlerle bu

H.D. E.2014/2183 K.2014/3226 sayı ve 12.5.2014 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 19.7.2018). Bununla birlikte söz konusu ifade de aslında eleştiriye açıktır. Zira doktrinde hâkim görüşe göre, milletlerarası özel hukukta, soyut kuralın tek başına kamu düzenine aykırılığından söz edilemez. Buna karşılık, soyut kuralın somut olaya uygulanmasıyla ortaya çıkan sonuçların kamu düzenine aykırılığı gündeme gelebilir. Kamu düzeni kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. DOĞAN, 218 vd.; ÇELİKEL/ERDEM, 138 vd.; NOMER, (2017), 161 vd.

¹⁴⁵ RUHİ/KAPLAN, 646. Benzer yönde bkz. ÇELİKEL/ERDEM, 147 vd.; NOMER, (2017), 517.

¹⁴⁶ RUHİ/KAPLAN, 663.

¹⁴⁷ TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 119. Benzer yönde MÖHUK bağlamında Nomer de aynı değerlendirmeyi yapmıştır. Bkz. NOMER, (2017), 516. Benzer yönde bkz. DEMİR GÖKYAYLA, 132.

¹⁴⁸ *Tanrıbilir*, mahkemelerin geniş takdir yetkisi bulunan kamu düzenine aykırılık değerlendirmesinin, idarî makamlar için çok ciddi, ağır ve büyük bir yük getirdiğini belirterek eleştirmektedir. Bkz. TANRIBİLİR.

kavramın, en azından konunun uzmanı kişiler nezdinde değerlendirilmesi gerekir. Bu doğrultuda, kurulacak olan komisyonlarda mutlaka hukukçuların ve hatta konunun uzmanı olan (örneğin milletlerarası özel hukuk alanında çalışan) hukukçuların yer almasına yönelik değişikliklerin yapılması elzendir. Komisyonlarda hukukçu bulunup bulunmaması hususunda takdir hakkı verilerek hukukçu olmayan kişilerce milletlerarası özel hukuk anlamında kamu düzeni değerlendirmesinin yapılmasının âdil olmayan sonuçlara yol açabileceği gözetilerek yapılan düzenleme gözden geçirilmelidir. Bununla birlikte, kamu düzenine aykırılık şartının idarî mercilerce değerlendirilmesi her ne kadar uygun görünmese de, mahkemelerce yapılacak denetimin bu sakıncayı bertaraf edeceği belirtilmektedir¹⁴⁹. İdarenin vereceği tescil veya tescil talebinin reddi kararına karşı idarî yargı yoluna başvurulabileceği gibi, taraflar tescil talebinin reddi hâlinde MÖHUK hükümleri dairesinde tanıma talebinde bulunabileceğinden, nihâi olarak mahkemece bu şartın değerlendirilmesi söz konusu olacaktır.

6. Tanınması Talep Edilen Kararla İlgili Türk Mahkemelerinde Görülmekte Olan veya Reddedilmiş Bir Dâva Bulunmaması

NHK m. 27/A'da bu şart öngörülmemiş, daha sonra çıkarılan yönetmelikte, idarî tanınmanın gerçekleşebilmesi için tanınması talep edilen kararla ilgili Türk mahkemelerinde görülmekte olan bir dâva bulunmaması gerektiği şart koşulmuştur. Yönetmeliğin 9/7. maddesinde “*yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen kararla ilgili Türkiye’de açılmış ve hâlen devam eden veya reddedilmiş dâva bulunuyorsa başvuru reddedilir*” hükmü yer almaktadır. Bu şartın aranması gerekli olmakla birlikte, kanunda yer almayan bir şartın yönetmelik ile getirilmesinin uygun olmadığını burada da belirtmemiz gerekir.

İkinci olarak madde metninde yer alan ‘dâva’ ibaresi ile, Türk hukukunda tanıma talebini ‘dâva’ olarak nitelendiren görüş doğrultusunda mahkemeden tanıma talebinde bulunulmasının mı kastedildiği, yoksa “boşanma” gibi evliliği sona erdiren bir dâvanın mı kastedildiği anlaşılammaktadır. Madde de yer alan “yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen kararla ilgili” ifadesi, Türkiye’de görülmekte olan veya Türkiye’de açılmış ancak reddedilmiş bir “tanıma” talebini akla getirmektedir¹⁵⁰. Zira madde de yer alan “verilen

¹⁴⁹ ŞENSÖZ MALKOÇ, 244.

¹⁵⁰ Buna karşılık, bazı yazarlara göre buradaki dâvadan kasıt hem Türkiye’de açılan bir tanıma dâvasına, hem de evliliğin sona ermesine ilişkin olarak Türkiye’de açılan bir dâvaya işaret etmektedir. Bkz. TANRIBİLİR.

kararla ilgili” ibaresi, öncelikle yabancı ülkede verilen bir kararın bulunması ve bu kararın Türkiye’de bir davaya konu olması gerektiği şeklinde bir anlam vermektedir, ki yabancı ülkede verilen kararın bir Türk mahkeme kararına konu olması mahkemeden tanıma talebinde bulunulması halinde söz konusu olmaktadır. Bu halde boşanma dâvalarının bu kapsamda değerlendirileceğini söylemek güçleşebilir. Başka bir deyişle “Türkiye’de görülmekte olan” ve “reddedilmiş dâva” ifadeleri, yabancı kararla ilgili Türk mahkemelerinde incelenmekte olan tanıma talebini veya tanıma talebinde bulunulmuş ancak talebin mahkemece reddedilmiş olmasını ifade ettiği şeklinde yorumlanabilir. Oysa hükmün amacı gereği Türk mahkemelerinde görülmekte olan bir boşanma dâvası bulunması hâlinde de talebin reddedilmesi gerekir. Bu nedenle yorum farklılıklarını ve bu nedenle ortaya çıkabilecek farklı uygulamaları önlemek adına ‘*verilen kararla ilgili*’ ibaresi yerine, ‘*karara konu olayla ilgili*’ veya benzeri bir ifadeye yer verilmesi daha uygun olabilir. Yapılacak bir değişiklikle bu hususun netleştirilmesi ve boşanma, evliliğin butlanı, iptali veya mevcut olup olmadığına ilişkin Türk mahkemelerinde görülmekte olan veya reddedilmiş bir dâva bulunmaması şartının açıkça belirtilmesi uygun olacaktır.

Maddedeki ifadenin esnetilmeksizin sadece tanıma davalarına işaret ettiği kabul edildiği veya yukarıda belirttiğimiz doğrultuda bir düzenleme yapılmadığı takdirde ise evliliğin boşanma veya 27/A maddesinde sayılan diğer sebeplerle sona ermesi hakkında daha önce Türk mahkemelerince verilen bir karar bulunması hâli kamu düzeni başlığı altında incelenebilir. MÖHUK’a göre tanıma talebinde bulunulduğunda, tarafların tanınmasını istediği boşanma kararı hakkında aynı sebebe ve aynı olaylara dayanarak Türk mahkemelerince verilmiş bir kararın bulunması hâlinde, tanıma talebinin kamu düzeni gerekçesiyle reddedileceği belirtilmektedir¹⁵¹. Aynı yorum idarî tanımada da geçerli olmalıdır. Benzer şekilde tanınması istenen kararın tarafları, konusu ve sebebi aynı olmamakla birlikte, Türk mahkemelerinden verilen başka bir

¹⁵¹ ÇELİKEL/ERDEM, 697-698; NOMER, (2017), 535; DEMİR GÖKYAYLA, 262; SAKMAR, (1976), 239-240; RUHİ, (2003), 140; TIRYAKIOĞLU, 49. Bununla birlikte Tiryakioğlu ve Sakmar, yabancı boşanma kararının farklı sebebe dayanması hâlinde kamu düzenine aykırılığın söz konusu olmayacağını belirtmektedir. Bu görüşe kısmen katılmadığımızı belirtmemiz gerekir. Zira yabancı ülke mahkemesi kararı sonuçları itibarıyla, Türk mahkemelerinden verilen kararda öngörülen sonuçların aynısını barındırıyor, artık bu hâlde bu sonuçların hareket ettiği noktaların farklılaşması dikkate alınmamalıdır. Şanlı, Esen ve Ataman-Fıganmeşe ise burada HMK m. 114’te öngörülen dâva şartı yokluğu sebebiyle tanıma-tenfiz talebinin reddi gerektiğini belirtmektedir. Bkz. ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 549-550.

kararla bağdaşmaması hâlinde de kamu düzeni sebebiyle tanıma talebinin reddedilmesi mümkündür¹⁵² ve kanaatimizce böylesi bir durum, talebin reddini gerektirir. Aksi hâlde Türkiye’de aynı taraflara ilişkin görülmekte olan bir boşanma dâvası mevcutken, yabancı ülkenin yetkili makamınca verilen boşanma kararının idare tarafından tanınması hâlinde, taraflar Türk hukukuna göre de boşanmış kabul edileceğinden, Türk mahkemelerinde görülmekte olan dâva konusuz kalacaktır. Böyle bir durumda Türk mahkemelerinde dâva görülmekte iken idarî makamlarca tescilin gerçekleşmesi hâlinde mahkeme, esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermelidir¹⁵³.

V. MÖHUK'TA ÖNGÖRÜLEN TANIMA ŞARTLARI BAĞLAMINDA GENEL DEĞERLENDİRME

Yabancı bir ülke mahkemesinden verilen kararın Türk mahkemelerinde tanıma talebine konu olması hâlinde mahkeme MÖHUK m. 50 ve 54'teki şartlar çerçevesinde değerlendirme yapacaktır. Bu maddelere göre yabancı bir ülke mahkemesinden verilen kararın tanınabilmesi için yabancı bir ülke mahkemesi tarafından verilmiş bir karar bulunması, bu kararın hukuk dâvalarına ilişkin olması, kararın kesinleşmiş olması, kararın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması, kararın kamu düzenine aykırı olmaması ve dâvalının itiraz etmesi şartıyla dâva konusu ve taraflarla gerçek bir ilişkisi bulunmadığı hâlde kendisine yetki tanıyan bir devlet mahkemesince (aşkın yetkili mahkemece) verilmemiş olması ile yine ilgilinin bu yönde itiraz etmiş olması şartıyla savunma hakkına riayet edilmiş olması şartları incelenecektir. MÖHUK'a göre tanıma bu çalışmanın sınırlarını aşacağından, aşağıda yalnızca genel hatlarıyla NHK'na göre tanıma bağlamında değerlendirilmiştir.

5718 sayılı MÖHUK'ta yer alan tanıma şartları ile karşılaştırıldığında yukarıda incelediğimiz NHK 27/A maddesinde yer verilen şartların kısmen MÖHUK'ta öngörülen tanıma şartlarına paralel olduğu göze çarpmaktadır. MÖHUK'a göre yabancı mahkeme kararının tanınması için aranan kamu düzenine aykırı olmama, kararın kesinleşmiş olması şartları boşanma kararlarının idarece tanınmasında da aranmaktadır. Bu şartlarla ilgili MÖHUK bağlamındaki değerlendirmelere çalışmanın önceki bölümünde NHK'na

¹⁵² NOMER, (2017), 534; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, 551; DEMİR GÖKYAYLA, 261-262. Tanrıbilir de yapılan düzenlemeyi değerlendirdiği tebliğinde, boşanma kararının Türk mahkemelerinden verilen bir kararlar çelişmesi hâlinde kamu düzenine aykırılık taşıyacağını belirtmiştir. Bkz. TANRIBİLİR.

¹⁵³ ŞENSÖZ MALKOÇ, 243.

göre tanınmanın şartları incelenirken yer verildiğinden burada aynı hususları tekrar etmeyeceğiz. Bu başlık altında yalnızca MÖHUK'ta yer alan tanıma şartlarından yukarıda değinilmeyenleri hakkında NHK m. 27/A kapsamında kısaca değerlendirme yapılacaktır.

MÖHUK'ta öngörülen kararın özel hukuka ilişkin bir konuda verilmiş olması şartı idarî yoldan tanımada oldukça sınırlanmış, yalnızca boşanma, evliliğin butlanı, iptali veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararlarının tanınmasına imkân sağlanmıştır. Boşanma ve evliliğin sayılan şekillerde sona erdiren türden kurumlar, aile hukukuna ilişkin olup, özel hukuk içinde yer aldığına bir tereddüt yoktur. Yine MÖHUK'a göre yapılan tanımaya benzer şekilde, kararın o ülkedeki 'yetkili' yargı makamı tarafından verilmiş olması gerekmektedir. NHK'da ise idarî makamlarca verilen kararların tanınması söz konusu olduğundan, düzenlemenin kapsamı bu anlamda daha geniştir. Tanınacak kararın mahkeme kararı olması şart koşulmayıp, idarece verilen boşanma kararlarının da tanınması kabul edilmiştir. MÖHUK'ta aranan 'kararın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine giren bir konuda verilmemiş olması' şartı ise NHK'ya göre tanımada aranmamaktadır. Zira boşanma ve evliliği sona erdiren diğer hâllerde açılacak dâvalar, niteliği itibariyle zaten Türk mahkemelerinin münhasır yetkisinin söz konusu olmadığı türden dâvalardandır¹⁵⁴.

MÖHUK'ta tanıma için öngörülen ilginin savunma hakkına riayet edilmiş olması ve kararın aşkın yetkili mahkemeden verilmemiş olması şartları, hâkimin, yalnızca tarafların itirazı üzerine inceleyebileceği şartlardandır. NHK'ya göre idarî tanıma usûlünde tarafların birlikte başvurusu şart koşulduğundan, birlikte başvuran tarafların zaten bu yönde bir itirazı olmadığının kabulü gerekir. Şayet eşlerden birisinin bu yönde bir

¹⁵⁴ ERTEN, 138 vd., 172-173. Doktrinde Türk mahkemelerinin münhasır yetkili olduğu hâller konusunda farklı görüşler olsa da, üzerinde bütünüyle uzlaşma olan münhasır yetki hâli Türkiye'de bulunan taşınmazların aynına ilişkin dâvalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi olarak Türk mahkemelerinin münhasır yetkisidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. DOĞAN, 115-118; ÇELİKEL/ERDEM, 683; NOMER, (2017) ,521-527; TÛTÛNCÛBAŞI, (2014), 151. Yargıtay da boşanma dâvalarındaki yetkinin münhasır yetki niteliğinde olmaması, buna karşılık Türkiye'de bulunan taşınmazların aynına ilişkin dâvalarda Türk mahkemelerinin münhasır yetkisinin bulunması sebebiyle, yabancı ülke mahkemesince verilen fakat Türkiye'deki bir taşınmazın eşlerden birine verilmesini içeren boşanma kararının, boşanma hükmünü tanımış, buna karşılık taşınmazlara ilişkin dâvalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin yetkisinin münhasır yetki olması sebebiyle taşınmaza ilişkin kısmının tanınması ve tenfizi talebini reddetmiştir. Yargıtay 2. H.D. E.1996/44 K.1996/782 sayı ve 25.1.1996 tarihli kararı (www.kazanci.com, erişim 22.3.2017).

itirazı varsa, başvuruda bulunmayıp, kararın idarî yoldan tanınmasına engel olabilecektir¹⁵⁵.

V. NÜFUS HİZMETLERİNİ DÜZENLEYEN MEVZUAT HÜKÜMLERİNE GÖRE TANIMA USÛLÜ ve KARARA KARŞI KANUN YOLU

A. Başvuru Mercii

Yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen boşanma kararlarının nüfus kütüğüne tescili için, yurtdışında kararın verildiği ülkedeki dış temsilciliklere, yurt içinde ise taraflardan birinin yerleşim yeri il müdürlüğüne başvurulması gerekir (Yön. m. 5/1). Yönetmeliğin 5/1. maddesine göre, “Türkiye’de yerleşim yeri yoksa, Adana, Ankara, Antalya, Bursa, Diyarbakır, Erzurum, Gaziantep, İstanbul, İzmir, Kayseri, Konya, Kahramanmaraş, Samsun, Siirt, Sivas, Trabzon, Şanlıurfa ve Van il müdürlüklerinden birine” başvuru yapılabilecektir. Maddenin amacı, her iki tarafın da Türkiye’de yerleşim yeri olmaması ihtimaline binaen, Türkiye’de yetkili bir başvuru mercii bulundurmadır. Bu hüküm özellikle, tarafların yerleşim yerinin Türkiye’de olmaması ve tarafların yerleşim yerlerinin kararın verildiği ülke dışında bir yabancı ülkede bulunması hâlinde uygulama alanı bulabilecektir.

Başvuru mercii hangi belgelerin sunulması gerektiği de Yönetmeliğin 7.maddesinde belirtilmiştir. Buna göre başvuru formu (m. 7/1-a), tanınması talep edilen adli veya idarî makam kararının aslı ve onaylı Türkçe tercümesi¹⁵⁶ (m. 7/1-b), adli veya idarî makam kararında kesinleşme şerhi, bu yoksa kesinleştiğine dair onaylanmış belge veya yazının noter veya dış temsilcilik tarafından onaylandığına ya da ilgili ülke yetkili makamı tarafından tatbik edilecek Apostil şerhi m. (m. 7/1-c), tarafların kimlik veya pasaport fotokopileri, taraflardan birinin yabancı olması hâlinde kimlik veya pasaportun noter onaylı Türkçe tercümesi (m. 7/1-ç), vekil aracılığıyla yapılan başvurularda özel vekâletnamenin aslı veya onaylı örneğinin (m. 7/1-d) talepte bulunurken başvuru merciiine sunulması gerekir. Ayrıca yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen kararlarla ilgili daha önce Türk mahkemelerinde açılmış ve hâlen görülmekte olan bir dâva olması hâlinde bu dâva dosyasına ilişkin bilgiler; daha önce Türk mahkemesince kesin hükme bağlanmış bir karar bulunması hâlinde bu kararın aslı veya fotokopisi; yahut

¹⁵⁵ HUYSAL, (2017), 482.

¹⁵⁶ Kararın Türkçe tercümesi noter veya dış temsilcilik tarafından onaylanabileceği gibi, ilgili ülkenin yetkili makamı tarafından Apostil şerhi de verilebilir.

aynı karara ilişkin devam eden dâva bulunmadığı veya tanıma talebinin daha önce Türk mahkemesince reddedildiğine dair karar bulunmadığı yönünde adli makamlardan alınacak belge de sunulacaktır (m. 7/2).

Başvuru belgelerinde eksiklik saptanması hâlinde taraflara 90 günlük süre verilerek bu eksikliklerin tamamlanması istenecektir. Belirtilen sürede eksiklikler tamamlanmadığı takdirde başvuru reddedilecektir (Yön. m. 7/4).

B. Başvuru Sonucunda Verilebilecek Karar

Nüfus müdürlüklerinde oluşturulan komisyonların yapacağı inceleme, yalnızca yabancı boşanma kararının yukarıda belirtilen şartları taşıyıp taşımadığına ilişkindir¹⁵⁷. Yabancı kararın şartları taşıdığı tespit edilirse tescil talebi kabul edilerek kütüğe tescil edilecek, şartları taşımadığı takdirde ise talep reddedilecektir.

Verilen kararın hangi andan itibaren hüküm ifade edeceği ise Yönetmelikte belirtilmiştir. Buna göre “*Komisyonca, yabancı ülke adli veya idarî makamlarınca verilen kararların tesciline karar verilmesi hâlinde; boşanma, evliliğin butlanı, iptali veya mevcut olup olmadığı kararlarının tarihi, kesinleşme tarihi olarak kabul edilir*” (Yön. m. 10/2). Dolayısıyla yabancı kararın tescili ile birlikte, yabancı adli veya idarî makam kararının kesinleştiği andan itibaren Türk hukukunda da evliliğin sona erdiği kabul edilecektir. Tescil edilen karar tarihinin yabancı makam kararının kesinleştiği tarih olarak kabul edilmesiyle birlikte, yabancı kararların tanınması ve tenfizine karar verilmesi hâlinde ‘yabancı mahkeme kararının kesinleştiği andan itibaren’ Türk hukukunda da kesinleştiğinin kabul edildiği MÖHUK hükümleri ile paralellik sağlanmıştır. Bu hâlde kararın yabancı ülkede hükümlerini doğurmaya başladığı andan itibaren Türk hukukunda da etki doğuracaktır.

Kararın tanınması hâlinde tanımanın etkisi, bugüne kadar MÖHUK anlamında tanıma için kabul edilen kesin hüküm ve kesin delil niteliğinde ortaya çıkmayacak, sadece kararın hukukî sonuçlarının Türkiye’de de kabul edilmesi şeklinde bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu sonuç, bugüne kadar Türk hukukunda kabul edilenden farklıdır. Çalışmanın ilk kısmında daha detaylı olarak açıkladığımız üzere, çalışmada incelenen bu yeni düzenleme kabul edilene kadar Türk hukukunda tanımanın tanımı esasen mahkeme kararları esas alınarak yapılmış ve tanımanın sonuçları kesin hüküm ve kesin delil etkisine

¹⁵⁷ TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 120.

hasredilmiştir. Oysa tanınmanın tanımı ve etkisi, Türk kanunkoyucusunun MÖHUK ile yaptığı bu tercihten çok daha geniştir¹⁵⁸. Başka bir deyişle bugüne kadar Türk hukukunda istisnalar dışında ‘dar anlamda tanıma’ kabul edilmişken, NHK m. 27A’nın kabulü ile artık ‘geniş anlamda tanıma’nın kabul edildiğini söyleyebiliriz. Burada özellikle vurgulamak gerekir ki, NHK’ya göre tanıma talebinin kabul edilmesi ve yabancı kararın tanınması hâlinde kesin hüküm ve kesin delil etkisinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Zira özellikle yabancı bir idarî kararın Nüfus Müdürlüğü tarafından tanınmasıyla kesin hüküm niteliği kazanacağı kabul edilecek olursa, hem idarî bir kararın yargı kararına dönüştürülmesi şeklinde bir sonuç ortaya çıkacak, hem de bu durumda tanınan karara, tanıma ülkesinde, kararın verildiği ülkeden daha güçlü bir nitelik bahşedilmesi anlamına gelecektir. Her iki hâlde de bu sonuç hukuk sistemimizde tanımaya ilişkin temel kurullarla bağdaşmaz. Bu nedenle NHK’ya göre tanınmanın etkisinin, kararın, “evliliğin sona ermesine ilişkin hukukî sonuçlarının Türkiye’de kabul edilmesi” şeklinde kendine özgü bir nitelikte olduğunun kabulü gerekir.

C. Karara Karşı Kanun Yolu

İdarî tanıma usûlünde işlemi yapan nüfus müdürlükleri idarenin bir parçası olduğu için yapılan işlem idarî nitelikli bir işlemdir. Dolayısıyla idarenin yaptığı işlemlere karşı idarî yargı yoluna başvurulabilir. Buna göre komisyonun tescil talebinin kabulü veya reddi kararlarına karşı idarî yargıya başvurulabilecektir.

Buna karşılık başka bir görüş ise tescil talebinin kabulü hâlinde bu tanıma kararına karşı, -özellikle kamu düzenine aykırı bir kararın tescili yapıldığı takdirde- Aile Mahkemesi’nde tanınmanın reddi dâvası açılabileceğini ve aynı şekilde tanıma talebinin reddi hâlinde de tanıma dâvasının açılabileceğini ileri sürmektedir¹⁵⁹. Yukarıda belirttiğimiz gibi yapılan işlem idarî makamlarca yapılan idarî bir işlem niteliğinde olduğundan bu görüşe katılmamız mümkün değildir. Bu hâlde idarî makamların yaptığı işlemlere karşı idarî yargıya başvurarak işlemin iptali talep edilebilir. Aynı şekilde tescil talebinin reddi hâlinde de, red kararlarına karşı idarî yargı yoluna başvurulabilir¹⁶⁰. Bununla

¹⁵⁸ Konuyla ilgili açıklamalar için bkz. ‘I. Tanıma Kavramı’.

¹⁵⁹ ŞENSÖZ MALKOÇ, 243-245.

¹⁶⁰ Bkz. HUYSAL, (2017), 502. Bununla birlikte doktrinde, tescil talebinin reddi hâlinde aile mahkemelerinin görevli olacağı ve kararın tanınmamasında menfaati olan herkese bu dâvayı açma yetkisinin verileceği bir düzenleme yapılmasının uygun olacağı belirtilmektedir. Bkz. ŞENSÖZ MALKOÇ, 245; HUYSAL, (2017), 503.

birlikte, söz konusu incelemenin özel hukuk içinde mütâlaa edilen boşanma kararlarına ilişkin olduğu da gözden kaçırılmamalıdır. Bu nedenle bir yazarın da belirttiği gibi, mevzuatta yapılacak bir değişiklikle, kararın tanınmasında veya tanınmamasında menfaati olan ilgililere Aile mahkemelerinde tanıma veya tanıma dâvası açılması yönünde yasal düzenleme yapılması yerinde olacaktır¹⁶¹.

27/a maddesinde, NHK uyarınca “*sayılan şartlar yerine getirilmediği gerekçesiyle tescil talebi reddedilen kararların Türkiye’de tanınması 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuku ve Usul Hukuku Hakkında Kanun hükümlerine göre yapılır*” hükmü yer almaktadır (m. 27A/3). Yönetmelikte, tanıma talebinin “*reddedilmesi hâlinde, 5718 sayılı Kanun uyarınca yetkili aile mahkemelerine kararın tanınması ve tenfizi için dâva açılabilir*” ifadesine yer verilmiştir (Yön. m. 11/1). Düzenlemenin bir çok hükmünde olduğu gibi, bu iki hüküm ve özellikle yönetmelik hükmü muğlak şekilde kaleme alınmıştır. Şöyle ki, söz konusu hükümler birlikte değerlendirildiğinde birbirinden oldukça farklı yorumlar ortaya çıkması ihtimâl dâhilindedir;

İlk ihtimalde bu hükümler, NHK’ya göre tanıma talebinin kabul edilmesi hâlinde değil, sadece talebin ‘reddi’ hâlinde mahkemeye müracaat imkanı olacağı şeklinde yorumlanabilir. Ancak kanaatimizce Anayasa’nın, idarî işlemlere karşı yargı yolunun kapatılmayacağına ilişkin hükmü böyle bir yorumun yapılmasına engeldir¹⁶². İkinci ihtimalde, bu iki hüküm uyarınca yabancı boşanma kararları açısından önce NHK’ya göre tanımanın talep edilmesi gerektiği ve ancak bu talep reddedildiği takdirde mahkemeye bu talebin yöneltilebileceği şeklinde yorumlanabilir. Üçüncü ihtimalde, ‘*sayılan şartlar yerine getirilmediği gerekçesiyle*’ talep reddedildiği takdirde MÖHUK uyarınca mahkemeden tanıma talebinde bulunulabileceği, bunun dışındaki bir gerekçeyle talebin reddedilmesi halinde MÖHUK uyarınca tanıma talebinde bulunulamayacağı, ancak idarî işlemlere karşı yargı yoluna, başka bir ifadeyle idarî yargıya müracaat edilebileceği şeklinde yorumlanabilir. Dördüncü ihtimalde, talebi inceleyen makamın idarî bir merci olması ve işlemin idarî nitelik taşıması nedeniyle işleme karşı idarî yargıya müracaat edilmesi gerekirken, konunun özel hukukla ilişkili olması nedeniyle idarî yargıda değil adlî yargıda incelenmesinin daha uygun olacağına hareketle, bu işleme karşı idarî yargı yoluna başvurulamayacağı, adlî yargı yerlerine müracaat

¹⁶¹ ŞENSÖZ MALKOÇ, 245.

¹⁶² Anayasa m. 125/1; “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. ...*”

edilebileceği şeklinde yorumlanabilir. Son ihtimalde ise kanun koyucunun ifadesinin, idarî makamın red kararı vermesiyle adli yargıya müracaat edilip edilemeyeceği yönündeki tereddütleri önlemek amacıyla bu hususu vurgulamak istediği, bu hâlde hem idarî yargıya, hem adli yargıya müracaat edilmesine imkân sağladığı şeklinde yorumlanabilir.

Kanaatimizce söz konusu düzenlemenin, yukarıda belirttiğimiz ihtimallerden sonuncusu kapsamında değerlendirilerek yorumlanması uygun olacaktır. Zira mahkemelerin görev ve yetkisi kanunla düzenlenmesinden ve yönetmeliklerin normlar hiyerarşisinde kanunların altında yer almasından hareketle, yönetmelik ile kanuna istisna getirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle kanun koyucunun buradaki amacının, tanıma talebinin reddedilmesi durumunda, MÖHUK hükümlerine göre mahkemeye başvurarak tanıma talebinde bulunulabileceğini hatırlatmaktan ibaret olduğu kabul edilmelidir. Bu hâlde taraflar idarenin ‘red’ kararına karşı idarî yargı yoluna başvurabileceği gibi, idarî işlemde bağımsız olarak MÖHUK uyarınca mahkemeden tanıma talebinde de bulunabileceklerdir. Bu durumda ilk hâlde idarî yargı mercilerinin yapacağı değerlendirme ‘red’ kararı çerçevesinde işlemin iptaline ilişkin olacakken, ikinci hâlde mahkemenin yapacağı inceleme, idarî işlemde bağımsız olarak sadece yabancı kararın tanınması talebine yönelik olacaktır. Doğal olarak her iki incelemenin sonuçları da farklı olacaktır. İlk halde idarî yargı mercilerince iptal kararı verilmesi durumunda, iptal kararı yabancı kararın doğrudan tanındığı anlamına gelmeyecek, buna karşılık adli mahkemelerden tanıma talebi bulunulduğunda, mahkeme şartların yerine getirildiğini tespit ettiği takdirde ‘tanıma’ kararı verecek ve yabancı kararın kesin hüküm ve kesin delil etkisi söz konusu olacaktır.

Düzenlemeye göre başvurunun reddi hâlinde taraflardan biri veya her ikisi MÖHUK hükümlerine göre kararın tanınması talebiyle mahkemeye müracaat edebilecektir (NHK m. 27/A-3). Burada MÖHUK’a göre tanıma talebinde bulunulması, yukarıda belirttiğimiz gibi NHK’da öngörülen usûle göre tanıma başvurusunda bulunulmasından bağımsızdır. Başka bir deyişle taraflar NHK’da öngörülen usûlü işleterek tanıma talebinde bulunup, talep reddedildiği takdirde MÖHUK uyarınca tanıma talebinde bulunabilecekleri gibi, NHK’da öngörülen usûle başvurmaksızın doğrudan mahkemeye müracaat ederek de tanıma talebinde bulunabilirler. Ancak, çalışmanın başında da vurguladığımız üzere, istisnalar dışında idarî kararların MÖHUK’a göre tanınması imkânı mevcut değildir. Buna karşılık doktrinde *Tanrıbilir*, düzenlemenin amacına uygun yorum yapıldığında, idarî tanıma başvurusu

reddedilen kararların, MÖHUK'a göre mahkemeye başvuru ile tanınmasının talep edilebileceği kanaatinde ise de¹⁶³, *Huysal*'ın da belirttiği ve bizim de katıldığımız görüşe göre NHK'ya göre tanınması talebi reddedilen idarî kararların MÖHUK'a göre tanınması imkânı doğmamaktadır¹⁶⁴. Zira MÖHUK'a göre yabancı bir kararın tanınabilmesi için MÖHUK'ta öngörülen şartları taşıması gerekmekte ve MÖHUK'a göre tanınmanın şartları arasında 'mahkeme kararı olma' şartı bulunmaktadır. Kanun tanıma şartlarını açıkça sayma yoluyla belirttiği için, bu şartları yorum yoluyla genişletmek mümkün olmasa gerekir. Bu hâlde yalnızca yabancı ülke mahkemelerinin verdikleri kararlar MÖHUK'ta öngörülen şartları taşımaları kaydıyla tanınabilecek, buna karşılık idarî makamların verdikleri kararların tanınması mümkün olmayacaktır. Çalışmanın ilk kısmında değindiğimiz boşanma kararlarının tanınmamasının ortaya çıkarabileceği problemler dikkate alınarak, yapılacak bir değişiklik ile idarî boşanma kararlarının da MÖHUK'a göre tanınabilmesini sağlayacak bir düzenlemenin kabul edilmesi yerinde olacaktır.

SONUÇ

Çalışmanın başında da belirttiğimiz üzere özellikle idarî boşanma kararlarının tanınması imkânının bulunmaması zaman zaman eleştirilmekteydi. Kişilerin hukukî durumunda değişiklik yaratan bu türden kararların diğer ülkelerde de etki doğurması mahkemece tanınması şartına bağlandığından, mahkemeden tanıma talebinde bulunulması, mahkemenin yapacağı incelemenin uzun sürmesi ve bu süreçte hak kayıplarına yol açabilmekteydi¹⁶⁵. Bu doğrultuda yapılan düzenlemenin güncel gelişmelere çok uygun olduğunu ve hatta geç kalınmış bir düzenleme olduğunu ifade edebiliriz. Türk mahkemelerinde tanınması talep edilen kararların çoğunluğunu yabancı ülkede verilen boşanma kararlarının oluşturduğu¹⁶⁶ düşünüldüğünde, yapılan düzenleme hem mahkemelerin iş yükünün azaltılması hem de tanıma talebine ilişkin incelemenin uzun sürmesi sebebiyle¹⁶⁷ tarafların menfaatlerinin zarar

¹⁶³ TANRIBİLİR.

¹⁶⁴ HUYSAL, (2017), 499-500.

¹⁶⁵ Benzer yönde bkz. ŞENSÖZ MALKOÇ, 240.

¹⁶⁶ TÛTÛNCÛBAŞI, (2017), 122.

¹⁶⁷ Esasen tanıma hâkiminin sadece şartların bulunup bulunmadığı yönünde inceleme yapması, başka bir deyişle esasa girmemesi sebebiyle tanıma dâvalarının kısa sürmesi beklenir. Ne var ki milletlerarası tebligat işlemlerinin çok uzun sürmesi, özellikle taraflardan birinin yurtdışında bulunduğu durumlarda tebligatın yapılmasında yaşanan sıkıntılar tanıma dâvasının dahi yıllarca sürmesine sebep olabilmektedir.

görmesine engel olabilecek yerinde ve aslında çok daha önce yapılması gereken bir değişiklik getirmiştir. Ciddi eksiklikler bulunmakla birlikte, ihtiyaçlara kısmen dahi olsa cevap verebilecek nitelikte olduğu muhakkaktır. Bununla birlikte öngörülen tanıma şartlarının bir kısmı yukarıda detaylı şekilde ele aldığımız doğrultuda, özünde problem yaratacak niteliktedir. Çalışmada ilgili kısımlar altında ayrı ayrı değerlendirilmekle birlikte, yapılan değişikliğin amacına ulaşmasını engelleyecek, etkinliğini azaltacak veya problem yaratabilecek hususları şu şekilde özetleyebiliriz:

İlk olarak birlikte başvuru şartının gözden geçirilmesi gerekmektedir. Zira MÖHUK'a göre mahkemeden tanıma talebinde bulunulması hâlinde süreci uzatan en önemli problem, milletlerarası tebligat işlemlerinin uzun sürmesi, karşı tarafa tebligat yapılamaması veya tebligatın gecikmesi gibi nedenlerle incelemenin kısa sürede sonuçlanamamasıdır. Nitekim düzenlemenin gerekçesinde de, tebligat işlemleri sebebiyle tanıma dâvalarındaki sürecin uzadığı ve düzenleme ile yabancı ülkelerde alınan boşanma kararlarının daha basit bir usûlde tanınmasıyla söz konusu problemlerin çözümünün amaçlandığı belirtilmektedir. İdarî tanıma usûlü ilk bakışta boşanma kararları ile evliliğin iptali, butlanı, mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararların tanınmasını kolaylaştırıcı bir yöntem gibi görünse de, öngörülen 'birlikte başvuru' şartı bu yöntemin etkinliğini azaltmakta olup, kanaatimizce düzenlemenin amacına ulaşmasını engelleyici bir nitelik taşımaktadır. Zira eşler birlikte başvurduğu takdirde, mahkemede tanıma talebinde bulunulduğunda da bu inceleme kısa sürede sonuçlanacaktır. Dolayısıyla yapılan değişiklik bu yönüyle boşanma kararlarının tanınmasını kolaylaştırmamıştır. Elbette bu noktada birlikte başvuru şartının aranmaması halinde, çok nadiren de olsa evliliğin hileli şekilde sona erdirilmesi veya diğer eşin boşanma kararından haberdar olmaması gibi hâllerde âdil sonuçlar ortaya çıkmayacağı akla gelebilir. Bununla birlikte çalışmanın başında da belirttiğimiz gibi pratikte sorun yaratan husus boşanma kararlarının tanınmasından değil, tanınmamasından doğmaktadır. Dolayısıyla bu noktada birinin diğerine tercih edilmesi zarureti ortaya çıkmakta ve menfaatler arasında bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Yabancı boşanma kararlarının tanınmaması nedeniyle en çok mağduriyet yaşayanların özellikle yurtdışında boşanan Türk vatandaşları olduğu dikkate alınarak, kişilerin medenî durumunda meydana gelen boşanma gibi önemli bir değişikliğin Türk hukukunda tanınmasında bu şartın aranmaması kanaatimizce uygun olacaktır.

İkinci olarak yukarıda şartları incelerken belirttiğimiz muğlak hususların netleştirilmesi ve ortaya çıkabilecek muhtemel tereddütlerin giderilmesi gerekir. Özellikle Yönetmelik ile getirilen 'tanınması talep

edilen kararlar ilgili Türk mahkemelerinde görülmekte olan veya reddedilmiş bir dâva bulunmaması' şartının ifadesinden yalnızca mahkemeden tanıma talebinde bulunulmasının kastedildiği gibi bir anlam çıkmaktadır. Bu ifadenin Türkiye'de görülmekte olan boşanma dâvalarını da içine alacak şekilde düzeltilmesi gerekmektedir. Bunun yanında özellikle mirasçılardan başvuru yapabilmesinin eşlerden birisinin ölmüş olması hâlinde mi yoksa her ikisinin ölmüş olması hâlinde mi söz konusu olacağı, birisi öldüğü takdirde diğer eşle birlikte mi, yoksa tek başlarına mı tanımayı talep edebilecekleri gibi hususların açıklığa kavuşturulması gerekir. Aksi hâlde aynı konuya ilişkin farklı uygulamaların ortaya çıkması söz konusu olabilecektir.

Üçüncü olarak, tanınması reddedilen bir boşanma kararıyla ilgili olarak ilgililerin mahkemeden MÖHUK'a göre tanıma talebinde bulunma ihtimallerini de değerlendirmek gerekir. Taraflar arasındaki boşanmanın velâyet, nafaka, çocukla kişisel ilişki kurulması gibi konularda hükümler içermesi hâlinde kararın bu kısmının tanınmayacağı, bu gibi icraî hükümlerin MÖHUK'un tanıma-tenfiz hükümlerine tâbi olacağı Yönetmelikte de belirtilmiştir. Ancak böyle bir kararın MÖHUK çerçevesinde tenfiz edilebilmesi için mahkeme kararı olması veya en azından mahkemece denetlenmiş veya onanmış olması gerekmektedir. Başka bir deyişle idarî makamlarca verilecek boşanma kararlarının icraî hükümler içermesi hâlinde karar Türk hukukunda yalnızca boşanma açısından tanınabilecek, buna karşılık 'adlî makam kararı' olmadığı için velâyet, nafaka, çocukla kişisel ilişki kurulması gibi boşanmanın fer'î sonuçları tanınmayacak, tarafların bu hususlar için Türk mahkemelerinde tekrar dâva açmaları gerekecektir. Mahkemelerde açılan dâvaların bir kaç yılda sonuçlandığı düşünülduğünde ise özellikle velâyet, çocukla kişisel ilişki kurulması gibi hususların uzun süre sürüncemede kalması tarafların ortak çocuklarının menfaatlerini zedeleyebilecektir. Burada özellikle çocuğun menfaati dikkate alınarak, karardaki bu tür hükümlerin mümkün olan en hızlı şekilde Türkiye'de de etkinliğinin sağlanması gerekmektedir. Bununla birlikte idarî makamlarca verilen karardaki icraî nitelikteki hükümlerin tanınması da imkân dahilinde değildir. Bu noktada önerimiz, MÖHUK'ta yapılacak bir değişiklikle en azından boşanma kararları açısından yabancı ülkedeki 'idarî makamlarca verilen' kararların da tanınmasına imkân sağlanması ve özellikle eşler birlikte başvurduğu takdirde tanıma talebinin incelenmesinin hızlandırılmış şekilde mümkün olan en kısa sürede sonuçlanmasına imkân verecek bir düzenleme yapılmasıdır. Böylece yabancı kararın icraî hükümler içerdiği hâllerde veya idarî tanıma talebinin reddedildiği hâllerde taraflar, *idarî makamlarca verilmiş boşanma kararının* tanınmasını mahkemeden talep edebileceklerdir.

Nihayet son olarak kurulacak komisyonlarda mutlaka konunun uzmanı hukukçuların bulunmasına ilişkin bir düzenleme yapılması gerekir. Şimdiye kadar adli makamlarca yapılan tanıma işlemi, yapılan düzenlemeyle, boşanma kararları açısından mahkemelerce yapılacak tanımaya önemli bir alternatif ortaya koymuştur. Bu noktada boşanma kararlarının idarî makamlarca tanınmasına imkân verilmesi ve özellikle idarî makamlarca kamu düzeni incelemesi yapılması tereddütlere sebep olsa da, çalışmanın başında üzerinde durduğumuz ihtiyaçlar ile kişilerin aile hayatına ilişkin boşanma gibi son derece önemli bir kararın ülkede etkinliğini kısa sürede sağlama isteği ağır basmış ve düzenleme kanunlaşmıştır. Burada kamu düzenine aykırılık şartının doğru biçimde değerlendirilmesi önem taşımaktadır. Milletlerarası özel hukukta kamu düzeni kavramının iç hukuka nazaran dar ve sınırlı bir yapıda olduğu gözetilerek sadece hukuk formasyonuna sahip olmakla yetinmeyip, konunun uzmanı hukukçuların -mümkün olduğu takdirde milletlerarası özel hukuk anlamında bu değerlendirmeyi yapabilecek alt yapıya sahip hukukçuların bulunması gereği dikkate alınmalıdır.

Yapılan düzenleme, özellikle idarî makamlarca verilen boşanma kararlarının tanınmasına imkân sağlaması nedeniyle çok önemli bir gelişme olsa da, yukarıda belirttiğimiz nedenlerle kanaatimizce bu hâliyle ihtiyaçları karşılamaktan uzak olduğu gibi, başka türden problemlerin ortaya çıkmasına sebebiyet verecek niteliktedir.

KAYNAKÇA

- AKIBA, Jun'ichi / ISHIKAWA, Minoru: "Marriage and Divorce Regulation and Recognition in Japan" (1995) Vol. 29 No.3, Family Law Quarterly, s. 589-601.
- AKINCI, Ziya / DEMİR GÖKYAYLA, Cemile: *Milletlerarası Aile Hukuku*, Vedat, 2010.
- ALTUĞ, Yılmaz / YASAN, Mustafa: "Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni" *Prof.Dr. Ergun Önen'e Armağan*, Alkım, 2003, s. 139-150.
- ANSAY, Tuğrul: "Yabancı Boşanma İlamlarının Türkiye'de Tanınmasına İlişkin İlk Görüşler", 1982, Cilt 2 Sayı 2 MHB, s. 1-6.

- ARAT, Tuğrul: “Yabancı İlämlerin Tanınması ve Tenfizi” (1964) Sayı: 21, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 421-527.
- AYBAY, Rona / DARDAĞAN, Esra: *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)*, 2. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2008.
- BOELE-WOELKI, Katharina / FERRAND, Frederique / BEILFUSS, Cristina Gonzales / JÄNTERÄ-JAREBORG, Maarit / LOWE, Nigel / MARTINY, Dieter / PINTENS, Walter: *Principles of European Family Law Regarding Divorce and Maintenance Between Former Spouses*, Intersentia, 2004.
- CAN, Hacı / TOKER, Ali Gümrah: *Milletlerarası Usul Hukuku Ders Kitabı*, Adalet Yayınevi, 2017.
- ÇELİKEL, Aysel: “Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Müktesep Haklar Nazariyesi” (1963) Cilt 29 Sayı 1-2, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, s. 240-260.
- ÇELİKEL, Aysel / ERDEM, Bahadır: *Milletlerarası Özel Hukuk*, 14. Bası, Beta, 2016.
- DEMİR GÖKYAYLA, Cemile: *Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni*, Seçkin, 2001.
- DOĞAN, Vahit: *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. Baskı, Savaş, 2017.
- DOLUNAY, Ayhan: “Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kamu Düzeni” *Prof. Dr. Yıldırım Uluer’e Armağan*, Lefkoşa, 2014, s. 45-63.
- DOUGA, Alexandra E.: “On the Recognition of Foreign Administrative Acts in Greece”, Jaime Rodriguez / Arana Munoz (Eds) *Recognition of Foreign Administrative Acts*, Springer, 2016, s. 171-191.
- EKŞİ, Nuray: *Milletlerarası Özel Hukukta Medeni Olmayan Evliliklerin ve Adli Olmayan Boşanmaların Tanınması*, Beta, 2012.
- ERTAŞ, Şeref: “Yabancı İlämlerin Tanınması ve Tenfizi” (1987) Cilt 3 Sayı 1-4, s. 365-438.
- ERTEN, Rifat: *Türklerin Kişi Hâllerine İlişkin Davalarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi (MÖHUK m. 41)*, Yetkin, 2017.
- FRÎNTU, Viorica Mihaela / GHERGE, Elena Roxana: “Divorce Through

the Spouses' Agreement by Administrative or Notarial Procedure”, *Advances in Fiscal, Political and Law Science*, s. 185-190, (<http://www.wseas.us/e-library/conferences/2013/Brasov/EPLS/EPLS-30.pdf>, erişim 1.3.2018).

GANIYEVA, Salimya: “Türk ve Rus Federasyonu Milletlerarası Usul Hukukunda İdari Boşanma Kararlarının Tanınması Sorunu” (2013) Yıl 33 Sayı 1, MHB, s. 30-60.

HUYSAL, Burak: “Nüfus Hizmetleri Kanunu Kapsamında Yabancı Boşanma Kararlarının Doğrudan Tescili” (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 473-507. (2017)

HUYSAL, Burak: “6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Getirilen Yenilikler Işığında Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Konusunda Bazı Tespitler” (2012) Cilt 32 Sayı 1, MHB, s. 71-101. (2012)

HUYSAL, Burak: *Devletler Özel Hukukunda Velâyet*, Legal Yayıncılık, 2005. (2005)

İYİLİKLİ, Ahmet: *Hukuk Yargılamasında Kesin Hüküm*, Yetkin, 2016.

KENNETT, Wendy: “It’s Arbitration, But Not As We Know It: Reflections on Family Law Dispute Resolution” (2016) 30 *International Journal of Law, Policy and the Family*, s. 1-30.

KRISTIANSEN, Jan Erik: “Norway” R. Chester (Ed.) *Divorce in Europe 3*, Martinus Nijhoff, s. 53-68.

MAIDMENT, S.: “The Legal Effect of Religious Divorces” (1974) Vol.37 No.6, *The Modern Law Review*, s. 611-626.

MCCAULEY, Matthew J.: “Divorce and the Welfare of the Child in Japan” (2011) Vol.20 No.3, *Pacific Rim Law & Policy Journal Association*, s. 581-606.

NAGY, Oana Voica: “The Marriage Dissolution on Administrative Way, Aspects of Comparative Law” (2014) 1/73 *Social Behavioural Sciences, Revista Academiei Fortelor Terestre*, s. 31-37.

NOMER, Ergin: *Devletler Hususi Hukuku*, 22.Bası, Beta, 2017. (2017)

NOMER, Ergin: “Rızai Boşanma ve Kamu Düzeni” (1984) Cilt 4 Sayı 2, MHB, s. 94-99. (1984)

- OROZA, Ramiro Samos: “Divorcio en el Código de Las Familias y del Proceso Familiar”, Revista Jurídica, s. 79-94 (http://www.revistasbolivianas.org.bo/pdf/rjd/v1n2/v1n2_a09.pdf, erişim 10.3.2018).
- ÖKÇÜN, Ahmet Gündüz: *Devletler Hususi Hukukunun Kaynakları ve Kamu Düzeni*, Sermaye Piyasası Kurulu, Yayın No: 108, 1997.
- ÖNAL, Ali: “Tanıma ve Tenfiz Kararlarının Hukukî Niteliği” (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 576-610.
- ÖZBAKAN, Işıl: *Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi*, Kazancı Hukuk Yayınları, No:58, 1987.
- ÖZKAN, Işıl / TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur: *Milletlerarası Usul Hukuku*, Adalet, 2017.
- PEKCANITEZ, Hakan: *Medeni Usûl Hukuku*, Cilt III, 15. Bası, Oniki Levha, 2017.
- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: *Medeni Usûl Hukuku Ders Kitabı*, 6. Bası, Vedat, 2018.
- REED, Alan: “Transnational Non-Judicial Divorces: A Comparative Analysis of Recognition Under English and U.S. Jurisprudence” (1996) Vol. 18 Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, s. 311-337.
- RODRÍGUEZ, Jaime / MUÑOZ, Arana (Eds.): *Recognition of Foreign Administrative Acts*, Springer, 2016.
- RUHİ, Ahmet Cemal: *Boşanma ile İlgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Tanınması ve Tenfizi*, Seçkin, 2003. (2003)
- RUHİ, Ahmet Cemal: “Talâk ve Türk Kamu Düzeni” (2002) 1, E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, (<http://www.e-akademi.org/makaleler/acruhi-1.htm>, erişim 18.3.2018). (2002)
- RUHİ, Ahmet Cemal / KAPLAN, Yavuz: “Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi Açısından Kamu Düzeni (Ordre Public)” (2002) Yıl 22, MHB, s. 643-663.
- SAKMAR, Ata: *Devletler Hususi Hukukunda Boşanma*, Fakülteler Matbaası, 1976. (1976)
- SAKMAR, Ata: *Yabancı İlamların Türkiye’deki Sonuçları* (Fakülteler

Matbaası, 1982). (1982)

- SARGIN, Fügen / ERTEN, Rifat: “MÖHUK Hükümleri Dairesinde Tanımanın Hukukî Niteliği, Usûlü ve Karşılaşılan Bazı Sorunlar: “Yeni Bir Düzenleme Yapma Gereği” “ (2014) Cilt 3 Sayı 2, UTTDER, s. 37-136.
- SEVGİLİ GENÇAY, Fatma Didem: “Adsız Düzenleyici İşlemlerin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri” (2014) 63 (2) AÜHFD, s. 397-417.
- ŞANLI, Cemal / ESEN, Emre / ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci: *Milletlerarası Özel Hukuk*, 6. Baskı, Vedat, 2018.
- ŞENSÖZ, Ebru: “Türkiye’nin Taraf Olduğu Bazı Milletlerarası Sözleşmeler Çerçevesinde Doğrudan Tanıma Usulü” (2012) Yıl 11 Sayı 22, 10. Yıl’a Armağan, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, s. 389-444.
- ŞENSÖZ MALKOÇ, Ebru: *Aile Hukukuna İlişkin Yabancı Kararların Tanınması*, Oniki Levha, 2017.
- ŞİT, Banu: “Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizinde Kesinleşme Şartı” (2011) Cilt XV Sayı 1, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 61-74.
- TANRIBİLİR, Feriha Bilge: “Türk Hukukunda Yabancı Makamlarca Verilen Boşanma Kararlarının Tanınmasına İlişkin Gelişmeler”, *Milletlerarası Özel Hukukta Güncel Meseleler Sempozyumu*, 18-20 Nisan 2018, Antalya.¹⁶⁸
- TARMAN, Zeynep Derya: “Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Türkiye’de Tenfizinde Karşılaşılan Sorunlara İlişkin Bazı Tespitler” (2017) Cilt 37 Sayı 2, MHB, s. 798-820.
- TAŞPINAR AYVAZ, Sema: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) Zaman Bakımından Uygulanması*, Yetkin, 2013.
- TEKİNALP, Gülören / UYANIK, Ayfer: *Bağlama Kuralları*, 12. Bası, Vedat, 2016.
- TİRYAKİOĞLU, Bilgin: *Yabancı Boşanma Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 501, 1996.

¹⁶⁸ Sempozyum kitabı makalenin hazırlandığı dönemde henüz yayımlanmamış olmakla birlikte, daha sonra yayımlanacaktır.

TÜRK DİL KURUMU, *Güncel Türkçe Sözlük*, (www.tdk.gov.tr, erişim 22.7.2018).

TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur: “Yabancı Kararların Türk Hukukunda Tanınması Konusunda 690 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Düzenlenen Yenilikler” (2017) Cilt 19 Sayı 2, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 103-127. (2017)

TÜTÜNCÜBAŞI, Uğur: *Yabancı Çekişmesiz Yargı Kararlarının Türk Hukukunda Tanınması*, Adalet, 2014. (2014)

UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Ayfer: *Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Boşanma*, Beta, 2006.

YILMAZ, Dilşat: *İdarî İşlemin İcraîlik Özelliği*, Astana, 2014. (2014)

YILMAZ, Dilşat: “Türk İdare Hukukunda İdarî İşlemin “Kesin”liği Üzerine Bir Değerlendirme: “Kime Göre?”, “Ne İçin?” Kesinlik” (2017) Cilt XXI Sayı 2, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 105-153. (2017)

YILMAZ, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, Cilt 3, 3. Baskı, Yetkin, 2017.

www.cubalegalinfo.com

www.funcionjudicial.gob.ec

www.gob.pe

www.heinonline.org

www.jstor.org

www.justicia.gob.bo

www.kazanci.com

www.mexico.justia.com

www.mfa.gov.tr

www.pascualbravo.edu.co

www.poderjudicial.gob.hn

www.planalto.gov.br

www.tbmm.gov.tr