

Yargıtay Hukuk Dairesi Kararları

Esas : 90/1760
Karar : 90 / 8271
Tarih : 28.3.1989*

Özet: Enrico Bani tarafından açılan evlat edinmeye izin verilmesi davasının yapılan muhakemesi sonunda verilen hükmün Kanun yararına bozulması Adalet Bakanlığı'nın yazısı üzerine C. Başsavcılığı tarafından istenilmekle evrak okunup gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı İtalyan uyruklu olup 2675 sayılı Kanununun 18. maddesi uyarınca evlat edinme ehliyeti ile şartları hakkında davacının Milli Hukukunun uygulanması gerekmektedir. Aynı Kanununun 2. maddesi uyarınca yetkili Yabancı Hukuk resen uygulama durumunda olan Mahkemenin bu konuda hiçbir araştırma yapmadan yazılı şekilde hüküm kurması usul ve kanuna aykırıdır.

SONUÇ: Gösterilen sebeple HUMK'nun 427/6. maddesi uyarınca C. Başsavcılığının isteğinin kabulü ile Samsun 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 28/3/1989 tarihli ve 337/264 sayılı olup temyiz edilmemek suretiyle kesinleşen kararının KANUN YARARINA BOZULMASINA, 14/9/1990 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
Tahir Alp	Nedim Turhan	Ş.D. Kabukçuoğlu	Özcan Aksoy	A.İ. Özüğür

Esas : 91/10002
 Karar : 91/8344
 Tarih : 24.5.1991*

Özet: Nafaka alacaklarının yabancı ülkede tahsili ile ilgili sözleşme gereğince aracı kurumun dava ve takip yetkisi münhasıran nafakaya yöneliktir.

Taraflar arasındaki nafaka davasının yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle, evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü.

Yabancı uyruklu ana ile davalının birleşmelerinden doğduğu iddia olunan ve anasının yanında bulunan küçük için nafaka istenmiştir.

Dava, Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından 1956 yılında hazırlanan ve Türkiye'nin sonradan iltihak ettiği, 26.1.1971 günlü 1331 sayılı kanunla onanan "Nafaka Alacaklarının Yabancı Ülkelerde Tahsili ile İlgili Sözleşme" uyarınca aracı kurum sıfatıyla Cumhuriyet Savcısı tarafından açılmıştır.

Yabancı mahkeme kararının 2675 sayılı kanun veya 1620 sayılı kanunla onaylanan sözleşme uyarınca tenfizi veya tanınması yönünde bir istek söz konusu değildir.

1482 sayılı kanunla onanan "Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Kanunlara Dair Sözleşme (La Haye Sözleşmesi) hükümlerinin uygulanabilmesi için herşeyden önce çocuğun nesebi gayri sahih olduğunun belirlenmesi gerekir. Nesebsiz olanların bu sözleşmeden yararlanmaları mümkün değildir.

Evlilik dışı çocuk ile baba arasındaki kişisel ve mali ilişkilere babanın millî hukuku uygulanır (2675 sayılı kanun 17). Babaya karşı nisbeti babalık hükmü ile veya tanıma suretiyle belli olan çocuk babanın aile ismini taşır ve onun vatandaşlık hakkını iktisap eder. Babanın borçları, tıpkı nesebi sahih çocuğa karşı olan borçları gibidir (M.K. 312). Küçüğün davalı ile irs ilişkisini gösteren Türk Hukukuna göre oluşan bir hüküm veya tanıma belgesi ortaya konmamıştır. Her ne kadar Çekoslovak mahkemesi tarafından davalının baba olduğuna dair bir karar verilmiş ise de bu karar için 2675 sayılı Milletlerarası Özel ve Usul Hukuku hakkında kanuna uygun bir tenfiz veya tanıma kararı getirilmiştir. Söz konusu kanunun 34 ve müteakip maddeleri uyarınca Türk Mahkemelerinden alınmış bir tenfiz veya tanıma kararı getirilmedikçe söz konusu Çekoslovak mahkemesi kararı babalığı tesbit eden hüküm olarak nitelendirilemez.

* Yargıtay 2. H.D. karar arşivinden

Bu yönler gözetilmeden birikmiş nafakanın tahsiline ve davalanın her ay 62.000 TL. nafaka ödenmesine karar verilmesi doğru bulunmamıştır.

SONUÇ: Davalının temyiz itirazının bu sebeple kabulü ile hükmün BOZULMASINA, bozma sebebine göre diğer yönlerin incelenmesine yer olmadığına 24.5.1991 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
İ.Y. Ömeroğlu	N.K. Yalçinkaya	T. Alp	A.N. Tuncer	H. Dinç (Muhelif)

MUHALEFET ŞERHİ

Davanın reddi gerektiği yolundaki çoğunluk kararının gerekçesine aynen katılıyorum. Ancak açıklanan gerekçeden daha önemli bir husus öncelikle davanın reddini gerektirdiğinden çoğunluk kararının bu yönü belirlemesini ilke bazında ciddi bir eksiklik sayıyorum. Şöyle ki: 26.1.1971 tarihinde 1331 sayılı kanunla onaylanan ve 18.3.1971 tarihli ve 13782 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan (Newyork sözleşmesi) ne Türkiye Cumhuriyeti'nin katılma gerekçesi o tarihte HUMK.'nun 540. maddesi yürürlükte bulunduğu ve aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme ilamlarında tenfiz yasağı sürdüğü için nafaka konusunda ikili bir hukuk sistemine dayanılması ve söz konusu kuraldan ayrılması amacına yönelmişti (ESAT ŞENER Milletlerarası Hukuk açısından nafaka ilamlarının tenfizi Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi sayı 47, sayfa 4). Daha sonra yürürlüğe giren 2675 sayılı kanun ile HUMK.'nun 540. Maddesi yürürlükten kaldırılmış ve yabancı mahkemelerinin nafaka ilamlarının tenfizi olanağı sağlanmıştır. Özetle 2675 sayılı kanunun 38. maddesine aykırılık oluşturan ve bu sebeple tenfizi mümkün olmayan bir yabancı mahkeme ilamına (Newyork Sözleşmesi)'ne dayanılarak hukuksal etkinlik sağlanması mümkün olmayacaktır. Çoğunluk kararına açıklanan ek gerekçe ile katılmıyorum.

Üye

Namık K. Yalçinkaya

MUHALEFET ŞERHİ

Nafaka alacaklarının yabancı ülkede tahsil ile ilgili sözleşme çok taraflı bir akit olup, Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından 1956 yılında hazırlanmış, ülkemizde 26.1.1971 gün ve 1331 sayılı kanunla sözleşmeye iştirak etmiştir. Amaç yabancı ülkelerde nafaka konusunda verilen ilamların infazındaki güçlükleri gidermek, nafakaya müstehak kişinin bir an önce alacağına kavuşmasını temin etmektir.

Daha sonra ülkemizde nafaka ilamlarının tanınması ve tenfizine dair olan La Haye sözleşmesini de 1973 yılında kabul etmiştir. Bu her iki sözleşmeden sonra da 1982 yılında 2675 sayılı Milletlerarası hukuk ve usul hukuku hakkındaki kanun yürürlüğe girmiş, ancak bu yasa sözü edilen iki sözleşmeyi de yürürlükten kaldırmamıştır.

Çekoslovak Sosyalist Cumhuriyeti Lounu mahkemesi 3.6.1986 günlü kararında davalı Türk uyruklu İsmet Milor'un baba olduğuna karar vermiş ve bu kararla küçük Helana içinde nafakaya hükmetmemiştir. Karar Medeni Kanunumuzun 295 ve 306. Maddesine de uygundur. Gerçekten hükmün babalık kısmı 2675 sayılı yasaya göre tanınmış yahut tenfiz edilmiş değildir.

Dava Newyork sözleşmesine istinaden açılmıştır. Sözleşmenin 5. Maddesine göre tedbir niteliğindeki nafaka kararlarının dahi infazı imkan dahilindedir.

Bir nafaka ilamının Newyork sözleşmesine, La Haye sözleşmesine ve 2675 sayılı yasanın 38. ve 42. Maddelerine göre tahsilini istemek mümkündür. La Haye sözleşmesi yahut 2675 sayılı yasanın tanıdığı ilamların tercihi halinde, lehine nafakaya hükmedilen kişinin Türk mahkemesinden hükmün tanınması yahut tenfizi konusunda dava açması zorunludur. Newyork sözleşmesinin 3. Maddesi ise özel olarak aracı kurumunda bu konuda dava açabileceği hükmünü getirmiştir. Davacı bu imkandan yararlanmış ve aracı kurum (Adalet Bakanlığı) vasıtasıyla davasını açmış ve biriken nafakasını istemiştir.

İzlenen yolda ve mahkemenin hesap tarzında yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Karar doğrudur. Bu sebeple de değerli çoğunluğun bozma yönündeki düşüncesine iştirak edilmemiştir.

Üye

Hakkı Dinç

Esas : 8261
Karar : 9437
Tarih : 18.10.1993*

Özet: Her Türk'ün Türkiye'de ikametgahı vardır. Nafakaya yönelik tenfiz kararı davalının ikametgahı mahkemesince oluşturulabilir.

* Yargıtay 2. H.D. karar arşivinden

TEMYİZ EDEN: Davalı

Taraflar arasındaki davanın yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle, evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü.

11.1.1973 günlü resmi gazetede yayımlanan çocuklara karşı nafaka yükümlülüğü konusundaki kararların tanınması ve tenfizine ilişkin sözleşmenin (La Haye Sözleşmesi) 6. maddesinde "iş bu sözleşmenin başka birşekli öngörmediği hallerde lüzumu tenfiz kararı verilmesine ilişkin usul tenfiz merciinin mensup olduğu devlet kanununa tabiidir." hükmünü getirmiştir. Türk mevzuatı bakımından iç hukuk kuralı niteliği kazanan bu sözleşme, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda yer alan kurala nazaran özel kural niteliğinde olduğundan 7.6.1993 tarihli ve 92/16 sayılı içtihadı birleştirme kararında belirlenen genel kuralı yabancı nafaka kararlarının tenfizi 2675 sayılı kanun 38 istemlerinde uygulamak mümkün değildir. Bu gibi hallerde uygulanacak kural yabancı mahkeme kararlarının tenfizine karar oluşturulmasına ilişkin 2675 sayılı kanunda belirlenen kurallardır. Söz konusu kanunun 35. maddesinde "Bu kararlar kendisine karşı tenfiz istenen kişinin Türkiye'deki ikametgahı, yoksa sakın olduğu yer mahkemesinden, Türkiye'de ikametgahı veya sakın olduğu bir yer mevcut değilse, Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinden birinden istenebilir." hükmü yer almaktadır.

2675 sayılı kanunun 39/1. maddesinde tenfiz istemlerinin basit yargılama usulüne göre inceleneceği hükme bağlanmıştır. Dava dilekçesi davalıya 7.5.1992 tarihinde tebliğ edilmiş ise de, davalı ilk oturum olan 8.7.1992 tarihinde yetki ilk itirazını ortaya koyduğuna göre itiraz süresindedir (HUMK. 509 ve 478).

Her Türk vatandaşı Türkiye'de ikametgahının veya sonradan ikametgah edindiği yerin nüfus memurluğuna kendisini yazdırmaya ve bir nüfus cüzdanı almaya mecburdur (1587 sayılı Nüfus Kanunu 4). Bir kimsenin nüfus siciline kayıtlı bulunduğu yer ikametgah bakımından karene sayılır. Şu halde aksi isbatlanmadıkça her Türk'ün Türkiye'de ikametgahının olduğunu kabul etmek zorunludur.

Davalı Ayancık ilçesi Dedeoğaç köyünde nüfus siciline kayıtlıdır. Şu halde aksi isbat edilinceye kadar ikametgahının Ayancık'ta olduğunu kabul etmek gerekir. Davalı yetki itirazında da aynı yönde iddiada bulunmuştur. Davacı aksi yönde bir iddia ortaya atmadığı gibi davalının ikametgahının Küçükçekmece'de olduğunu kabule elverişli bir delil de ortaya koymamıştır.

Davalının yetki itirazının kabulü gerekirken hiçbir gerek gösterilmeden davalının yetki itirazının 28.12.1992 tarihli oturum reddi ile işin esası hakkında karar verilmesi doğru bulunmamıştır.

SONUÇ: Davalının temyiz itirazının bu sebeple kabulü ile hükmün BOZULMASINA, bozma sebebine göre diğer yönlerin şimdilik incelenmesine yer olmadığına, temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine oyçokluğuyla karar verildi. 18.10.1993

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
Tahir Alp	Nedim Turhan (Muhelif)	Ş.D. Kabukçuoğlu	Özcan Aksoy	A.İ. Özüğür (Muhelif)

MUHALEFET ŞERHİ

Boşanma kararı ile veya boşanmadan önce ve sonra ortak çocukların kişisel ve ekonomik durumlarını ilgilendiren konuları kapsayan kararlar nihai ve kesin hüküm niteliği taşıyan hükümlerden değildir. Hakim yeni durumlara göre bu önlemleri doğrudan veya ilgililerden birinin isteği üzerine değiştirebilir, kaldırabilir veya bir başka önleme dönüştürebilir (M.K. m. 149). Medeni Kanunun 149. maddesiyle öngörülen yeni olaylar sınırlayıcı değildir. Maddede "gibi bir halin" sözleriyle yeni olaylara birer örnek verilmiş, bunların dışında oluşacak olaylar için de önlem alma olanağı tanınmıştır.

Çocukların nafakası, barınmaları, velayetleri ve ana-babanın çocuklarla olan kişisel ilişkilerini kurma-düzenleme hakime doğrudan verilen görevlerdir (M.K. m. 137-148-149-161).

Medeni Kanunun hakime biri evlilik devam ederken (M.K. m. 137-161 vs.) diğeri ise evlilik sona erdikten sonra olmak üzere (M.K. 148-149 ve M.K. m. 272, 273, 274, 275) aileyi ve özellikle onun bireylerini oluşturan çocuklara yönelik önlem olmak üzere görev vermiştir. Anne-babanın görevlerine uygun şekilde yapmadıklarının anlaşılması halinde hakime koruma önlemleri almak üzere doğrudan müdahale etme yetkisi ve görevi verilmiştir.

Medeni Kanunun çocuklarla ilgili önlemlerin hakim tarafından alınacağını açıklamış ise de bu yetkinin veya görevin hangi hakime ait olduğunu açıkca belirtmemiştir. Buna karşılık Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 101/3-4 ve 104. maddeleriyle olaya açıklık getirmiştir. Belirtilen usul ve hükümlerine göre hakim boşanma veya evlilik birliğini ilgilendiren davalardan önce veya sonra Medeni Kanun ile belirli hallerde nafaka alınmasına, ayrılık veya boşanma davası üzerine Medeni Kanunun gerektirdiği geçici önlemleri alır. Bu önlemleri, en az gider ve en çabuk nerede yerine getirilmesi mümkün ise o yer hakimi tarafından alır (HUMK. m. 104). O halde usul hükümlerine göre evlilik birliğinin korunması için alınacak önlemler de belirli bir yer mahkemesinin yetkisinden söz edilemez (Bak. 7.6.1935 gün 92/16 sayılı Y.İ.B.K.). Bu yetki olaya çocuklara en yakın olan hakim tarafından alınması gerekir. Yetki ile ilgili genel kurallar uygulanmaz.

Medeni Kanunun 137. madde ile boşanma davası süresince 148. madde ile boşanmadan sonra hakim eşin ve çocukların barınması, nafakası, karı-koca ve çocuk mallarıyla ilgili önlemler boşanmadan sonra da, velayetin ve buna bağlı kişisel ilişkinin çocuk kendisine verilmemiş olan tarafın çocuğun yetiştirilmesi, bakımı, okuma vs. giderleri için yapacağı katkının miktarını belirler. Görüldüğü gibi gerek boşanma davası devam ederken ve gerekse bu davanın boşanma ile sonuçlanması halinde gerekli önlemleri alma yetkisi boşanma davasına bakan hakime verilmiştir. Medeni Kanunun 149. madde ile de "Ana-babanın başkasıyla evlenmesi, başka biryere gitmesi, ölümü gibi bir halin oluşmasında hakim doğrudan veya ana babanın isteği üzerine olayın gerektirdiği önlemleri alır." hükmüne yer verilmiştir. Üzerinde durulması gereken husus durumun değişmesi ile yeniden ve uygun önlemleri almaya yetkili olacak hakimin belirlenmesidir. Zira yasa hangi hakime görev verdiğini açıklamamıştır. Ana-babanın görevlerini yapmamaları halinde de gerekli önlemleri doğrudan alacak olan hakimin hangi hakim olacağına (M.K. m. 272 vs.) dair yasada bir açıklama bulunmamaktadır. O halde görevli ve yetkili hakimin belirlenmesi yorum yolu ile bulunacaktır.

Bir hukuki olayın ve bir yasal kuralın yorumunda öncelikle yasa metni ve karar başlığı içinde yer aldığı bölüm, yasanın ruhu ve gayesi ve son olarak olayın tarihi kökleri dikkate alınır. Bir de yasal düzenlemede uyumsuzluğa uygulanacak hukuk kuralının bulunmaması vardır ki, buna yasa boşluğu denilmektedir. Yasal boşluklar hakim tarafından Medeni Kanunun 1. maddesiyle öngörülen kurallar çerçevesinde kanun koyucunun yerine geçerek doldurur. Ancak bir konuda yasa bilerek de susmuş olabilir. İşte bu durumlarda hakim yorum yolu ile uygun kuralı bulup uygulamakla yükümlüdür. Hakimin bir metod kullanarak yorum yapması da zorunludur. Bu metoda başvurulduğunda maddesiyle öngörülen hukuk yapmada kullanılacak ilkelerle birlikte kıyas yolu ile sonuca ulaşmayı da gözardı etmemelidir. Yasal boşlukla karşılaşan yargıç bu kuralın benzeri için konulmuş başka bir kural bulunup bulunmadığını araştıracaktır. Zira kıyas yolu ile kural koyma yasa tarafından düzenlenmemiş bir husus hakkında buna esaslı yakınlık gösteren fakat değişik bir durum için konulmuş olan kuraldan yararlanma ve onu uygulamaktır. Yorumla kural koymada yararlanılması gereken bir diğer durumu hukukun genel kurallarıdır. Örnek Medeni Kanunun 245 çocukla beraber mirascı olan veya çocuğun varlığı yüzünden mirascı olma özelliğini yitiren kişilere nesebin reddi davası açma hakkı verildiği halde çocuğun da nesebin reddi davası açabileceği konusunda bir hüküm koymamıştır. İşte burada kıyas metodu uygulanarak 2. derecedeki hak sahiplerine dava hakkı tanındığına göre 1. derecede etkilenecek çocuğa da bu hakkın verilmiş sayılması gerektiği şeklinde bir kuralın konulması gerekir. Yine Medeni Kanunun 292. maddeye göre fücür mahsulü (evlenme yasağı bulunanlardan doğan çocuk evlilik dışı çocuğun tanınmasına olanak vermediği halde, tüm sonuçlarıyla babalığa hüküm olunması için açılacak davanın koşullarını düzenleyen Medeni Kanunun 310'da bu kurala yer verilmemiştir. Burada da örtülü bir boşluk vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi erkek yönünden 292. madde ile

konulan yasağı iptal etmiştir. Bu iptal hükmüne göre babalığa hüküm imkanı dahiline girmiştir. Ancak iptalden önce de yorum yolu ile bu ilke kabul edilmiştir.

Belirtilen genel bilgiler ışığında boşanmadan sonra henüz sezgin olmayan çocuklarla ilgili gerekli önlemlerin alınmasında görevli ve yetkili hakimin tesbiti gerekir. Gerek Medeni Kanununun 149 ve gerekse 271-272 vs. maddelerinde bu konuda yasa boşluğu bulunmaktadır. Sayın çoğunluk burada yasanın suskunluğunu kabul ederek genel kuralların uygulanmasıyla olaya çözüm bulmuştur. Bu şekildeki bir yaklaşım ise aldatıcıdır. Zira aynı konuyu çok yakından ilgilendiren bir başka benzer konuda yasa bağlayıcı kurallar koymuştur. Medeni Kanununun 137 ve 148. maddesi ailenin korunmasını ilgilendiren önlemlerin boşanma davasına bakan hakim tarafından alınacağını, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 101/3-4 maddeleri korumayı ilgilendiren önlemlerin tedbir niteliğinde bulunduğunu, bu gibi isteklerin en az gider ve en çabuk yerine getirilmesini sağlayacak mahkemede de dava edilebileceğini öngörmüştür. Yasanın bu kuralı 7.6.1935 gün 92/16 sayılı Y.İ.B.K. ile de aile birliğinin korunmasına yönelik önlemlerin alınmasında yetkinin söz konusu olmayacağı belirtilmekle, güçlendirilmiştir.

İştirak Nafakasının hukuki niteliği:

Çocukların velayet hakkı eşlerden birine verilmiş ise; diğer eşin sadece mali yükümlülüğü söz konusu olur (M.K. m. 148/2). Çocuğun yetiştirilmesi, temsili, bakım ve gözetimi ilk planda velayet hakkını alan eşe aittir. Diğer eş hakimin takdir edeceği oranda giderlere katılmakla yükümlüdür. Bu nafakaya iştirak nafakası denilmesinin nedeni de budur. Boşanma kararıyla, velayetin düzenlenmesi, kişisel ilişki kurulması, bir miktar nafakaya hüküm edilmiş olmasının kesin ve nihai bir hukuki durum oluşturmayacağı yukarıda açıklanmıştır. Zira hakim çocukla ilgili bu önlemleri değişen koşullara göre her zaman değiştirebilir (M.K. m. 149, 272, 274). Ana-babanın veya diğer ilgililerin önlem almak üzere, hakime başvurmaları bir dava olmayıp, hakimi gerekli önlemleri almaya yönelten bir uyarıdır. Hakim bu itibarla tarafların önerileriyle arzu ve istekleriyle bağlı değildir. Yasal düzenleme bu konuda kamu yararına öncelik vermiştir. O halde adı iştirak olarak tanımlanan nafaka gerçekte evlilik birliğinin ürünü olan çocukların korunmasını sağlayan bir tedbirdir. Bir farkla baba tedbir nakafakasının tümü ile sorumlu iken, evlilik birliği sona ermekle hakimin belirleyeceği katkı oranında sorumluluk taşımaktadır. Tedbir ve iştirak nafakası arasında başka bir farklılık yoktur. Avuç içi kadar olan ve ulaşım sorunu bulunmayan İsviçre'de olaya genel kurallar açısından yaklaşılması, koşulları çok değişim bulunan ülkemizde de olaya aynı yönde yaklaşılmasını gerektirmez. Edirne'de bulunan annenin 100.000 TL. iştirak nafakası için Ardahan'a gidip dava açması orada icra takibi yaptırması makul bir çözüm olarak kabul edilemez.

Tedbir nafakası için kabul edilen yetki kuralı onun davası olan ve aynı nitelikte bulunan iştirak nafakası için de kabul edilmesini engelleyen yasal bir kural bulunmamaktadır. Yasa iştirak nafakası için bir yetki belirlemesi yapmadığına ve bu konuda hakime

doğrudan hareket edebilme imkanı tanıdığına göre, yetkili mahkemenin yararının korunması esas olan çocuğa en yakın olan en çabuk, en kolay ulaşabilecek hakim yetkisini kabulü, yasanın özüne uygun olan bir yorum olur. Bu hakim davalının bulunduğu yer hakimi olabileceği gibi, davacının bulunduğu yer hakimi de olabilir, velayet yerine vesayet durumunda vesayet dairesinin bulunduğu yer hakimi de olabilmelidir.

Olaya Medeni Kanunun 136. maddesi yönünden yaklaşıldığında da aynı sonuca ulaşmak mümkündür.

Yardım nafakası dışında kalan tüm nafakalar boşanmanın eki (fer'i) niteliğinde olan istekler olup usul kuralları yönünden esas davayı oluşturan boşanma davasının kurallarına tabidir. Gerek Medeni Kanunun m. 137 öngörülen tedbir gerek iştirak ve gerekse yoksulluk nafakası sebep-sonuç bakımından boşanma davasıyla sıkı sıkıya bağımlıdır. Ayrı ve bağımsız bir dava olarak kabulleri mümkün değildir. Boşanmada yetkili kılınan mahkeme davacının ikametgahı mahkemesidir. Evlilik devam ettiği sürece, kadının ikametgahı kocanın; ana ve babanın ikametgahı ise velayetleri altında bulunan çocukların da ikametgahıdır (M.K. m. 21). Ancak boşanma ile, kadının kocaya olan bu bağımlılığı ortadan kalkmaktadır. Kadın kendisine yeni bir ikametgah edinme hakkına sahiptir. Bu ikametgah velayeti altında bulunan çocuğun da ikametgahı durumuna girmektedir. O halde velayet hakkı sahibi eşin edindiği bu ikametgah Medeni Kanunun m. 136 le belirlenen kurala göre yetkili mahkemeyi de belirlemektedir. Bu yönü ile de davanın davacının ikametgahının bulunduğu yer mahkemesinde görülmesi mümkündür.

Sonuç olarak: İştirak nafakası evlilik birliğinin korunmasının devamını oluşturan hakim doğrudan yapacağı kamu düzenini ilgilendiren tedbir niteliğinde bir önlemdir. Hakim doğrudan müdahalesini gerektiren ve kamu düzeniyle yakından ilgili olan böyle bir önlemin doğrudan veya alakalıların isteği üzerine alacak hakim davalının ikametgahı hakimi olacağını kabul etmenin pratik ve hukuki bir izahı yoktur.

Belirtilen gerekçeler doğrultusunda hakim bu olayda kendisini yetkili görmesinde yasa kurallara aykırılık bulunmamaktadır. Hükmün onanması gerekir. Olaya değişik açıdan yaklaşan sayın çoğunluğun görüşlerine katılmıyorum.

Üye

Nedim Turhan

MUHALEFET ŞERHİ

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 101/4. maddesi nafaka ve ayrılık, boşanma davası sonucu, Medeni Kanunda belirtilen boşanmanın eki niteliğindeki önlemleri ihtiyati tedbir olarak nitelendirmiştir. Aynı yasanın 104. maddesi ise isteklerin en az gider-

le ve en çabuk yerine getirilmesini sağlayacak mahkemedен istenebileceğini öngörmüştür.

Yine 7.6.1935 gün ve 92/16 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında da, aile birliğinin korunması için gereken önlemlerin alınmasında yetkinin sözkonusu olamayacağını vurgulamıştır. Türklerin kişi hallerine ilişkin uyuşmazlıklarda Türk hukuku uygulanır. O halde temyizi istenen nafaka ilamı yönünden de yetki söz konusu olamaz. Bu nedenle hükmün yetki yönünden bozulması gerekmediği esas yönden incelenmesine geçilmesi kanaati ile değerli çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Ali İhsan Özüğür

Esas : 94/12902
Karar : 94 / 968
Tarih : 31.1.1994*

Özet: Yabancı memlekette verilen nafaka ilamında baba ile çocuk arasında babalık hükmünü de kapsadığından bu bölümün tanınması istemini Newyork ve Lahey sözleşmeleri uyarınca savcı takip edemez.

2675 S.K. (MÖHUK): 38, 37, 36, 39
M.K.: 295, 306

Taraflar arasındaki babalık-tenfiz davasının yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle, evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü.

26.1.1971 gün ve 1331 sayılı kanunla onaylanan nafaka alacaklarının yabancı memleketlerde tahsili ile ilgili 20 Haziran 1956 tarihli sözleşmenin (Newyork sözleşmesi) 1. maddesinde sözleşmenin amacının nafakanın tahsilini kolaylaştırmak olduğu ifade edilmiştir. 5. maddenin 3. fıkrasında yargılama usulünün borçlunun tabi olduğu devletin

* Yargıtay 2. H.D. karar arşivinden

kanununa göre ya bir tenfiz kararı veya tescil usulü, ya da yeni bir dava şeklinde olabileceği; 6. maddenin 1. fıkrasında aracı kurumun görevleri aynı maddenin 3. fıkrası ile 1. maddenin 2. fıkrasında uygulanacak kanun hükümleri gösterilmiştir ve bu hükümlere göre borçlunun bulunduğu ülkenin hukukunun uygulanması gerekmektedir.

1482 sayılı kanunla onaylanıp 25.4.1972'de yürürlüğe giren 24 Ekim 1956 tarihli "çocuklara karşı nafaka mükellefiyetine uygulanacak kanuna dair sözleşmenin (Lahey sözleşmesi) uygulanabilmesi için ise sözleşmenin 1. maddesine göre çocuğun nesebi sahih, nesebi gayri sahih veya evlat edinilmiş olması gerekmektedir. Bu sözleşmenin amacı çocuklara karşı nafaka mükellefiyeti konusunda uygulanacak kanunun tesbitinde müşterek prensipleri belirlemektir.

Öte yandan 15 Nisan 1958 tarihinde imzalanıp 1620 sayılı kanunla onaylanan ve 27.6.1973'te yürürlüğe giren "çocuklara karşı nafaka yükümlülüğü konusundaki kararların tanınması ve tenfizine" ilişkin sözleşmenin (Lahey sözleşmesi) 1. maddesinde sözleşmenin sadece nafaka yükümlülüğüne inhisar ettiği belirtilmiş ve 6. maddesinde tenfiz kararında da tenfiz merciinin mensup olduğu devletin usul hükümlerinin uygulanacağı gösterilmiştir.

Somut olaya gelince;

Yabancı mahkemece verilmiş bir nafaka kararı bulunmamaktadır. Açılan dava ise nafakaya ilişkin yabancı mahkeme kararının tenfizi olmayıp, babalığın tespitine dair yabancı mahkeme kararının tenfiz veya tanınması isteğini kapsamaktadır. Bu hale göre ihtilafın 23.11.1982 tarihinde yürürlüğe giren 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu hükümlerine göre çözümlenmesi gerekecektir.

Söz konusu 2675 sayılı kanunun 17. maddesi ile çocuk ve baba arasındaki kişisel ve mali ilişkilerde babanın milli hukuku uygulanır hükmü getirilmiş; 36. maddesinde istemin ne şekilde yapılacağı, 37. maddesinde mahkemeye sunulması gereken belgelerin neler olduğu, 38. maddesinde tenfiz ve 39. maddesinde de itiraz koşulları açıklanmış; Medeni Kanununun 295. ve müteakip maddelerinde babalık davasının açılması ve koşulları gösterilmiştir.

Bu durumda,

1- Babalığın tespitine dair yabancı mahkeme kararının tenfiz veya tanınmasına ilişkin davacı veya temsilcisi tarafından açılmış bir dava olmadığı halde bu konuda yetkisi bulunmayan aracı kurumun görevlendirmesi üzerine Cumhuriyet Savcılığınca açılan dava ile duruşma yapıp yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

2- Mahkemetin kabul şekline göre de;

Davalının yokluğunda oluşturulan ve tenfizine itiraz edilen yabancı mahkeme kararının çocuk ile davalı arasında irs ilişkisini gösterir ve Türk hukukuna göre oluşturul-

muş babalığın tespiti kararı niteliğinde olup olmadığı araştırılıp tartışılmadan ve bu konuda deliller toplanmadan eksik inceleme ile hüküm kurulması da doğru görülmemiştir.

SONUÇ: Temyiz edilen kararın gösterilen sebeple BOZULMASINA, temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine oybirliğiyle 31.1.1994 tarihinde karar verildi.

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
Tahir Alp	Nedim Turhan	Ferman Kıbrıscıklı	Özcan Aksoy	A.İ. Özuğur

Esas : 95 / 11943

Karar : 95 / 12780

Tarih : 24.11.1995*

Özet: Yabancı evlat edinmeye izin istemi mensubu olduğu devlet hukukuna göre de incelenmelidir.

Taraflar arasındaki davanın yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen hükmün kanun yararına bozulması Adalet Bakanlığı'nın yazısı üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından istenilmekle evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü.

Davacı George Kurt Ewald vekili Avukat Atay Abacı, davacının eşi Şevki Ewald (Kol) aleyhine açtığı dava ile davalının 1992 yılında evlat edinilmesine izin verilmesini istemiş, talep mahkemece kabul edilmiştir.

Dosyadaki belgelerden; davalının Adana 4. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 3.11.1992 gün ve 1992/1045-1372 sayılı kararı ve Adana 2. Noterliğinin 5.11.1992 gün ve 27058 yevmiye numaralı senedi 26.11.1988 tarihinde doğan küçük İpek'i evlat edindiği 1.10.1993 tarihinde ise George Kurt Ewald isimli Alman vatandaşı ile evlendiği anlaşılmaktadır.

Mahkemece, davalının kabulüne ve tanık beyanına dayanılarak, dava kabul edilmiştir.

* Yargıtay 2. H.D. karar arşivinden

Oysa ki; 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Yasanın 18. maddesinde "evlat edinme ehliyeti ve şartları hakkında taraflardan her birinin evlat edinme anındaki milli hukuku uygulanır.

Evlat edinmenin hükümleri evlat edinenin milli hukukuna, birlikte evlat edinme halinde ise evlenmenin genel hükümlerini düzenleyen hukuka tabidir." denilmesine, aynı Yasanın 2. maddesi gereğince de, hakimin yetkili yabancı hukuku kendiliğinden uygulama zorunda bulunmasına rağmen, mahkemece bu konuda hiçbir araştırma yapılmadan, yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.

SONUÇ: Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 427/6. maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin açıklanan sebeple kabulü ile hükmün sonuca etkili olmamak üzere kanun yararına BOZULMASINA oybirliğiyle karar verildi. 24.11.1995.

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
Tahir Alp	Nedim Turhan	Ş.D. Kabukçuoğlu	Hakkı Dinç	A.İ. Özuğur

Esas : 95 / 13170
 Karar : 95 / 13888
 Tarih : 18.12.1995*

Özet: Yabancı mahkeme kararlarının o kararının tarafları veya küllü halefleri tenfizini isteyebilir.

Çocukların infak ve iaşesi için verilen iştirak nafakası hakkındaki yabancı ilamın tarafları ana ve babadır. Çocuklar tenfiz isteyemez.

Yabancı mahkeme ilamının tenfizini ilamın tarafları ya da küllü halefleri isteyebilir. Tenfizi istenen nafaka ilamında nafakanın baba tarafından anaya ödenmesine karar verilmiştir. Nafakanın çocukların giderlerini karşılama mahiyetinde olması çocukları ilamın tarafı durumuna getirmez. Bu yön gözetilmeden tenfize karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

* Yargıtay 2. H.D. karar arşivinden.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle temyiz olunan hükmün BOZULMASINA, Temyiz peşin harcın yatırana geri verilmesine oybirliğiyle karar verildi. 18.12.1995.

BAŞKAN	ÜYE	ÜYE	ÜYE	ÜYE
Tahir Alp	Nedim Turhan	Ş.D. Kabukçuoğlu	Özcan Aksoy	A.İ. Özuğur

Esas : 95 / 12587
 Karar : 95 / 14097
 Tarih : 22.12.1995*

Özet: Çok taraflı sözleşmeler, taraf olan devletlerin uygulamaları gereken hukuk kurallarını oluşturmaktadır.

Nafaka Yükümlülüğüne Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşmenin 1. maddesi, sözleşmenin nesebi sahih olmayan bir çocuk hakkındaki nafaka yükümlülüğü de dahil, aile, hısımlık, evlilik ve şahsiyet ilişkisinden doğan nafaka yükümlülüğünü de kapsar.

(743 s. MK. M. 137)

(Nafaka Yükümlülüğü Söz. m. 1, 4, 17).

Taraflar arasındaki davanın yapılan muhakemesi sonunda, mahalli mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle; evrak okunup, gereği görüşülüp düşünüldü:

Çok taraflı sözleşmeler, taraf olan devletlerin uygulamaları gereken hukuk kurallarını oluşturmaktadır. Anayasamızın 90. maddesine göre de, uluslararası sözleşmeler yasa gücünde olup, bunların iptali için Anayasa Mahkemesi'ne dahi gidilemez. Yasama, yürütme ve yargı organları bu kurallara uymak zorundadır. Bağlayıcılık, iç hukuk açısından olduğu gibi uluslararası hukuk açısından da söz konusudur.

6.2.1983 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan Nafaka Yükümlülüğüne Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşmenin 1. maddesi, sözleşmenin nesebi sahih olmayan bir çocuk hakkındaki nafaka yükümlülüğü de dahil, aile, hısımlık, evlilik ve şahsiyet ilişkisinden doğan nafaka yükümlülüğünü kapsadığını belirtmiştir. 4. maddesi de, yükümlülüğü nafa-

* Yargıtay Kararları Dergisi, Cilt 22 (1996), 1995 vd.

ka alacaklısının kanununun düzenleyeceğini öngörmüştür. 16.2.1983 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Nafaka Yükümlülüğü Konusundaki Kararların Tanınması ve Tenfizine İlişkin Sözleşmede de, bu niteliği taşıyan kararların tanınabileceği yahut tenfizine karar verilebileceği vurgulanmıştır. Dosyaya kararın aslına uygun bir örneğin ibraz edilmesi tenfiz için yeterlidir (Söz. 17. m.). Kaldı ki verilen nafaka tedbir niteliğindedir ve iç hukumuza da uygun bulunmaktadır. Daha sonra açılan boşanma davası yönünden de kesin hüküm oluşturmaz. Boşanmaya bakan hakimin, Medeni Kanununun 137. maddesi gereğince yabancı mahkeme ilamındaki nafakadan ayrı olarak her türlü tedbiri de alması imkan dahilindedir. Tenfize karar verilmesinde isabetsizlik yoktur.

SONUÇ: Gösterilen sebeple temyiz edilen kararın (ONANMASINA), harcın temyiz edene yükletilmesine, peşin harcın mahsubuna, 22.12.1995 oybirliğiyle karar verildi.