

TÜRKİYE'DEKİ GAYRİMENKULLERLE İLGİLİ BİR YABANCI BOŞANMA KARARININ TENFİZİ

Dr Cemal ŞANLI ()*

Bodrum Asliye Hukuk Mahkemesi
E. 1984/267
K. 1985/109.
T. 12.4.1985.

«Davacı vekili, dilekçesi ile tarafların karı koca iken 22 aralık 1978 tarihinde Amerika'da New Jersey Eyaletinde boşandıklarını, boşanma kararında davalı adına Bodrum ilçesi, Yeniköy, Göktepe mevkiinde bulunan 18 pafta, 38 ada, 4 parselde kayıtlı bulunan taşınmazın müvekkili davacıya verildiğini ve kesinleştiğini, bu nedenle taşınmazın müvekkili adına tesciline, boşanma kararının bu şekilde tenfizine karar verilmesini talep ve dava etmesi üzerine taraflar vekillerinin yüzlerinde yapılan açık duruşma sonunda:

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ :

Davalı vekili duruşmada davayı kabul ettiğini bildirerek beyanını imza ile tasdik etmiştir.

Getirtilen tapu kayıtlarına göre dava konusu Bodrum İlçesi, Merkez Yeniköy mahallesi, 18 pafta, 38 ada 4 parsel numaralı taşınmazın davalı adına tapuda kayıtlı bulunduğu ve Amerikan vatandaşı olduğu anlaşılmıştır.

Tarafların onandı tercümesini ibraz ettikleri New Jersey Eyaleti Yüksek Mahkemesinin dosya no: m-19980/76 no.lu kesin boşanma kararının anlaşma kısmını gösteren ikinci sahifesinde Türkiye'de Bodrum'daki arsanın karıya verilecek mülk olarak gösterildiği ve kıymetinin de 8 bin dolar olarak belirtildiği anlaşılmıştır.

(*) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Özel Hukuku Araştırma görevlisi.

SONUÇ :

Yukarıda açıklanan tarafların beyanlarına, kesinleşen New Jersey Eyalet mahkemesi kararına göre: davacının bu karar uyarınca Bodrum'daki taşınmazın tapu kaydının müvekkili davacıya tescilini talep ettiği açıktı. Böyle bir talep ise, her iki tarafın Amerika'da ikamet ettiklerinin sabit olup, ve kesinleşen ilamın Türkiye'de tenfizi talep olmakla, bu durumda 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanununun 35. maddesi uyarınca bu gibi ilamların infazı görevi Ankara, İstanbul, ve İzmir mahkemelerine verilmiş bulunduğundan, mahkememizin görevsizliğine, HUMK'nun 27. nci maddesi gereğince dava dilekçesinin bu sebeple REDDİNE,

Karar kesinleştiğinde talep halinde görevli mahkemesine gönderilmesine,

Yargıtay yolu açık olmak üzere taraflar vekillerinin yüzlerinde açıkça karar verilip anlatıldı. 12.4.1985»

I. Kararın Özeti :

Bodrum'un, Yeniköy-Göktepe mevki 18 pafta, 39 ada ve 4 parselde kayıtlı arsa, 1972 yılında, bedeli dışarıdan döviz olarak getirilmek suretiyle Amerikan vatandaşı davalı Normen E. Schaefer tarafından satın alınmıştır.

Daha sonra ise, karı-koca olan davacı ile davalı, 22 Aralık 1978'de ABD'nin New Jersey Eyaletinde boşanmışlardır. ABD kanunlarına göre, evlilik müddeti içinde karı ve kocanın müştereken veya münferiden sahip oldukları mallar, kaideten «müşterek mal» olarak kabul edildiğinden, boşanma davasında, mahkemelerce karı-koca mallarının taksimi de yapılmaktadır. Kararın konusunu teşkil eden hadisede de taraflar, evlilik müddetince edindikleri malların taksimine ilişkin bir sulh anlaşması yapmışlar ve bunu boşanma davasına bakan mahkemeye arz etmişlerdir. Mahkeme, tarafların müşterek malların taksimine ilişkin anlaşmasını tasdik etmiş; böylece taksim anlaşması, boşanma kararının bir «ek»i haline gelmiştir. Mahkemece tasdik edilmek suretiyle boşanma kararının bir hükmü veya eki haline gelen taksim anlaşması ile, Bodrum'daki gayrimenkul davacı karıya bırakılmıştır. Diğer bir ifade ile, Amerikan vatandaşı karı-koca arasındaki boşanmaya hükmeden New Jersey Eyalet mahkemesi, Bodrum tapusuna kayıtlı dava konusu gayrimenkulün davacı eşe aidiyetine de karar vermiştir.

Davacı eş, Bodrum Asliye Hukuk mahkemesinden, boşanma ile birlikte yukarıda adı geçen gayrimenkulün kendisine aidiyetini de hükme bağlayan New Jersey Eyalet Mahkemesi kararının tenfizini ve dolayısıyla sözkonusu gayrimenkulün tapuda adına tescil edilmesini talep etmiştir.

Mahkeme ise, davacı ve davalının ABD'nde ikamet etmeleri sebebiyle bu tür ilâmların tenfizine ilişkin davanın MÖHUK'nun 35. inci maddesi gereğince Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinde görülmesi gerektiğinden bahisle «görevsizlik» (yetkisizlik olacaktır) kararı vermiştir.

II. Yetki Açısından Kararın Eleştirisi :

Yazımızın konusunu teşkil eden kararda mahkemenin de açıkça ifade ettiği gibi, Türkiye'de açılacak yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin davalarda görevli ve yetkili mahkemelerin hangisi olacağını, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 35. maddesi açıkça hükme bağlamıştır. Buna göre, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi davalarında «görevli» mahkeme Asliye Hukuk Mahkemeleri; yetkili mahkeme ise, kendisine karşı tenfiz veya tanıma istenen kişinin Türkiye'deki ikametgâhı mahkemesi, bu yoksa sakin olduğu yer mahkemesidir. Kendisine karşı tenfiz istenen şahsın, Türkiye'de ne sakin olduğu yer, ne de bir ikametgâhı mevcut değilse Ankara, İstanbul ve İzmir mahkemeleri yetkilidir.

Bu hükme istinaden Mahkeme, kendisine karşı tenfiz istenen şahsın Türkiye'de ne sakin olduğu bir yerin, ne de bir ikametgâhının mevcut olmadığından bahisle, davada Ankara, İstanbul veya İzmir mahkemelerinin yetkili olduğu sonucuna ulamış ve yetkisizlik (mahkemenin ifadesinde görevsizlik) kararı vermiştir. Mahkeme, davalı tarafın herhangi bir yetki itirazında bulunmamasına; bilakis, davalı tarafın mahkemenin başında Mahkemenin yetkisini ve davayı kabul etmesine rağmen böyle bir sonuca ulaşmıştır. Acaba, mahkemenin ulaştığı bu sonuç, Milletlerarası Usul Hukuku sistemimiz açısından doğru mudur?

Türk Milletlerarası Usul Hukuku sistemine göre, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisini, kaideten iç hukukun yer itibariyle yetki kuralları tayin eder (MÖHUK, m. 27). Diğer bir ifade ile, Türk Mahkemelerinde açılmış bulunan yabancılık unsuru taşıyan davalarda mahkemelerimizin davaya bakmaya yetkili olup olmadıkları hususu; prensip olarak HUMK, MK, TK, vs. gibi iç hukuktaki yer itibariyle yetkiyi düzenleyen kanun hükümlerine istinaden belirlenir. Böylece, Türk Milletlerarası Usul Hukuku sisteminde, Türk Hukukuna yer itibariyle yet-

ki kuralları, aynı zamanda Milletlerarası Yetki Kuralları olarak da uygulanmak durumundadır. Ancak, kanun koyucu, yukarıda zikrettiğimiz genel prensibe istisna olarak muayyen milletlerarası karakterli bazı dava ve ihtilaf türleri bakımından özel milletlerarası yetki kaideleri ihdas etmiştir. Meselâ Türklerin kişi hallerine ilişkin davalarda (MÖHUK m. 28), mirasa ilişkin davalarda (MÖHUK m. 30), Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan yabancılarla ilgili vesayet, kayyımlık, hacir ve gaiplik davalarında (MÖHUK m. 29) ve yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin davalarda (MÖHUK m. 35) durum böyledir.

MÖHUK'da yukarıda zikrettiğimiz şekilde bazı muayyen dava ve ihtilaf türleri bakımından özel yetki kaideleri ihdas edilmiş olmasına rağmen, bu kaidelere aykırılığın müeyyidesi, müstakil bir hükümlerle düzenlenmiş değildir. Diğer bir ifadeyle, MÖHUK'da öngörülen bir özel milletlerarası yetki hükmüne aykırı olarak, yetkisiz bir Türk mahkemesinde yabancılık unsuru taşıyan bir dava açıldığında, «Milletlerarası Yetkisizlik» itirazının nasıl ve ne zaman ileri sürüleceği, hakim tarafından davanın milletlerarası yetkisi olmayan bir mahkemede açılmış olması hususunun re'sen dikkate alınıp alınamayacağı hususları kanunda düzenlenmiş değildir. Kanaatimizce, buna gerek de yoktur. Çünkü, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, MÖHUK'un 27. maddesiyle, kaideten Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına bağlanmıştır. Bunun tabii sonucu olarak, yer itibariyle yetki kurallarına bağlı usul kanunları ve sair kanunlardaki muhtelif hükümler de milletlerarası yetki alanında uygulanacaklardır. Bu, prensip olarak milletlerarası yetkiyi iç hukukun yer itibariyle yetki kurallarına bağlayan Türk Milletlerarası Usul Hukuku sisteminin tabii bir sonucudur. Bu bakımdan, Türk mahkemelerinin yabancılık unsuru taşıyan bir davada «Milletlerarası Yetkisizliği», iç hukuktaki yer itibariyle yetkisizlik durumunda olduğu gibi, sadece «iptidai itiraz» olarak ileri sürülebilir (Nomer; E. Devletler Hususi Hukuku, 3. bası, İstanbul - 1984, 353).

Konumuzu teşkil eden kararda ise Mahkeme, Kanununun 35/II. maddesinde yer alan ve tenfiz davalarının Türkiye'de hangi mahkemelerde açılacağını gösteren milletlerarası yetki hükmünü, adeta bir «vazife» kuralı olarak mütalâa etmiş; davalı tarafından herhangi bir yetki itirazı ileri sürülmemiş olmasına rağmen re'sen yetkisizlik kararı vermiştir. Mahkemece ulaşılan bu sonuç, MÖHUK'nun 27. maddesine; yetki itirazlarını iptidai itirazlardan sayan HUMK'muzun 184/II. maddesine ve netice itibariyle Türk Milletlerarası Usul Hukuku sistemine aykırıdır. Kanaatimizce, bu kararlar Mahkeme tarafından milletlerarası yetki konusunda yanlış bir sonuca ulaşılmamasının en önemli sebebi, MÖHUK'

un 35. maddesindeki Türkiye'de açılacak tenfiz davalarının mahal itibariyle hangi mahkemelerde görüleceğini düzenleyen YETKİ KURALI'nın, zuhulen VAZİFE-GÖREV kurallarından mütalâa edilmesidir. Oysa ki, sadece 35. maddenin I. fıkrası göreve ilişkindir. Dolayısıyla hakim tarafından re'sen dikkate alınacak hükümdür. Maddenin, Mahkemece re'sen dikkate alınan II. fıkrası, yetkiyi düzenlemektedir. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, yetkinin kamu düzeninden olduğu istisnai durumlar hariç, bu konudaki hükümler sadece davalının usulüne uygun itirazı üzerine dikkate alınabilir.

Hiç kuşkusuz bu davada, davalı taraf HUMK'un 187. maddesine uygun olarak muhakemenin başında yetki itirazında bulunmuş olsa idi, mahkemenin MÖHUK'un 35. maddesine istinaden yetkisizlik kararı vermesi isabetli olurdu. Çünkü, hadisede, kendisine karşı tenfiz istenen şahıs davaya bakan Mahkemenin yargı çevresinde ne sakindir, ne de bir ikametgâha sahiptir. Ancak kararda da açıkça ifade edildiği gibi, dava konusu hadisede, davalı tarafından herhangi bir yetki itirazında bulunulmamıştır.

III. Tenfiz Açısından Kararın Eleştirisi :

Yukarıdan beri açıklamaya çalıştığımız gibi, Mahkeme, MÖHUK'nun 35. m.sindeki yetki hükmünü bir zuhul eseri olarak görevle ilgili bir hüküm mütalâa edip, re'sen davanın esasına girmeden yetkisizlik kararı verdiği için, yabancı kararın tenfiz şartlarını taşıyıp taşımadığı noktai nazarından üzerinde durulmamıştır. Şayet Mahkeme, MÖHUK hükümlerine uygun olarak ve yukarıdaki açıklamalarımız doğrultusunda, muhakemenin başında herhangi bir itiraz ileri sürülmediği için kendisini yetkili görüp esasa girmiş olsa idi, nasıl bir sonuca ulaşması gerekirdi?

Bilindiği gibi karar, esas itibariyle iki Amerikan vatandaşı arasındaki evlilik münasebetlerini sona erdiren ve mal rejimini düzenleyen bir ahvali şahsive karardır. Ancak kararda, dolaylı olarak Türkiye'deki bir gayrimenkul üzerindeki mülkiyet hakkının boşanan eslerden hangisine ait olacağı da hükme bağlanmıştır. Gerçekten de; Milletlerarası Özel Hukuk tatbikatında, esas itibariyle ahvali şahsive meseleleri ile ilgili olarak verilmiş olmasına rağmen, başka bir ülkedeki gayrimenkulleri de kapsayan pek çok yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizi problemi ile karşılaşmaktadır. Özellikle velayet, vesayet, boşanma, mal rejimi ve miras hukuku alanlarında verilen kararların muhtevalarında gayrimenkullerle ilgili hükümler yer alabilmektedir.

Bilindiği gibi, HUMK'muzun Türkiye'deki gayrimenkullere ilişkin davaların gayrimenkulün bulunduğu mahal mahkemesinde görüleceğini hükme bağlayan 13. maddesi, ülke içi hukuk bakımından kamu düzeni ile ilgili görülerek münhasır veya mutlak bir yetki kaidesi olarak mütalâa edilmektedir. Türkiye'deki gayrimenkullerle ilgili yabancılık unsuru taşıyan davalar bakımından da sözkonusu hükmün kamu düzeni karakteri değişmemektedir. Diğer bir ifade ile, Türkiye'deki gayrimenkullere ilişkin ister aynî, isterse şahsî bir hakka ait bulunsun, her davada Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi kesin ve mutlaktır (Nomer, E: Ehliyetsizlik Sebebiyle Almanya'daki Gayrimenkul Mallar İçin Vasiyetin İptali - Karar Tahlili, MHB, S. 2 1981, 62). Bu sebeple, Türkiye'deki gayrimenkullere ilişkin davalar bakımından yabancı makam ve mahkemeler yetkisizdir. Bu konuda yabancı makam ve mahkemeler bir karar verecek olurlarsa, bu kararlar Türk Hukuku açısından herhangi bir hukukî değer ifade etmeyecektir.

Türk mahkemesinden tenfizi istenen dava konusu karar da, Türkiye'deki bir gayrimenkulle ilgili olması sebebiyle bu nitelikte bir karardır ve Türkiye'de herhangi bir hüküm ifade etmeyecektir. MÖHUK'un yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde aranacak şartları düzenleyen 38/B. maddesine göre, Türk Mahkemelerinde yabancı bir kararın tenfiz edilebilmesi için, kararın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması gerekmektedir. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, Türkiye'deki gayrimenkuller bakımından Türk mahkemelerinin münhasır yetkileri vardır. Bu sebeple, mahkeme, milletlerarası yetkisizlik açısından değil de, kararın Türk Mahkemelerinin münhasır yetkisine giren bir konuda verilmiş olması, dolayısıyla tenfiz şartlarından (38/B) birinin yokluğu sebebiyle davayı reddetmiş olsa idi isabetli bir karar vermiş olurdu.