

K A R A R L A R

KARAR İNCELEMELERİ

NORVEÇ MAHKEMESİNİN İKİ TÜRK VATANDAŞI HAKKINDAKİ BOŞANMA KARARI

Dr. Şeref ÜNAL ()*

Hardanger Bölge Mahkemesi
No: 31/1981 A
T: 6.12.1983

Karar

5 Ekim 1952 doğumlu Fevzi Bayar'la 2 Nisan 1952 doğumlu Ayşe Bayar, 24 Ağustos 1969 tarihinde evlenmişlerdir. Bu evlilikten 21 Temmuz 1973 doğumlu Fevziye Bayar'la 25 Nisan 1977 doğumlu Sedat Bayar isimli iki çocukları olmuştur.

Bay Samson Royrvik tarafından temsil edilen Fevzi Bayar, 7 Nisan 1981 tarihli dilekçesiyle Norveç Evlilik Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrası uyarınca boşanmalarını talep etmiştir.

Dava dilekçesi, duruşmada hazır bulunmasını sağlamak üzere davetiye ile birlikte davalıya Türkiye'de tebliğ edildiği halde, kendisi gelmediği gibi davaya karşı bir cevap da vermemiştir.

Davacı ana hatlarıyla aşağıdaki hususları öne sürmüştür:

Davacı 1975 yılında Türkiye'yi terkederek Norveç'e gelmiş ve 3 Nisan 1975 tarihinde Tyssedal'de DNN firmasında çalışmaya başlamıştır. Kendisi 1976 yılı Mayıs ayının ortasında Susan Jorum Clark isimli bir kadınla tanışmış olup halen de onunla birlikte yaşamaktadır. Bu birleşmeden iki çocukları olmuştur. Davacı 1976 yılı yazından beri karısıyla her türlü ilişkisini kesmiştir. Gerçi kendisi bu tarihten sonra da Türkiye'ye gitmişse de, karısıyla hiçbir şekilde münasebette bulunmamıştır. 1976'dan sonraki ziyaretlerin bazılarında, Susan Clark da davacıya refakat etmiştir. Norveç Boşanma Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrasına göre boşanma şartlarının varlığı tesbit edilmiştir.

(*) Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü.

Norveç mahkemeleri davaya bakmaya ve karar vermeye yetkilidir. Davacı Norveç H.U.M.K. nun 419 A 2. maddesindeki şartları yerine getirmiştir ve Norveç hukukuna göre boşanmayı talebe hakkı vardır. Kendisi boşanmalarını ve mahkeme masraflarının kendisine yükletilmesini istemektedir.

Gereği Düşünüldü :

Mahkeme kendisini bu davaya bakmaya ve karar vermeye yetkili bulmuştur. Norveç H.U.M.K nun 419 A 2 maddesinde öngörülen şartlar mevcuttur. Buna göre, davacı bu ülkede iki yıldan uzun bir süre yaşadığı için, davanın Norveç hukukuna göre görülmesini talebe hakkı vardır. Ayrıca mahkeme, Türkiye ile Norveç arasında, davanın Norveç mahkemelerince görülmesini engelleyen bir anlaşmanın bulunduğunu da tesbit edememiştir.

Mahkeme, Norveç Evlilik Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen boşanma şartlarının varlığına kanaat getirmiştir. Buna göre davacının getirdiği delillerden kendisiyle Ayşe Bayar arasındaki müşterek hayatın sona erdiği ve bunun üç yıldan uzun bir süre devam ettiği tesbit edilmiştir. Ortada fiili bir ayrılık vardır. Davacı 1976 yılından beri Susan Clark'la birlikte yaşamıştır ve halen de Hoyanger'de birlikte yaşamaktadırlar. Kendisi bu tarihten beri bir kaç kez Türkiye'yi ziyaret etmişse de, eşiyle müşterek hayat yeniden kurulmamıştır. Burada, bu ziyaretlerin bazılarında Susan Clark'ın da kendisine refakat etmiş olduğuna işaret edilmelidir.

Mahkeme fiili ayrılığın varlığını tesbit etmiş ve müşterek hayatın yeniden kurulabilmesi için makul sayılabilecek bir imkân da bulunmadığını kabul etmiştir. Bu konuda, davacının 1976'dan beri başka bir kadınla yaşadığına ve ondan da iki çocuğu olduğuna işaret etmek yeterli bir delildir.

Bu sebeple davacının talebine uygun olarak Norveç Evlilik Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrası uyarınca boşanmaya karar vermek gerekmiştir.

Davacı mahkeme masraflarının kendisine yükletilmesini istemiştir. Dava arzu edildiği şekilde sonuçlanmıştır. Mahkeme, davalının davaya cevap vermediğini tesbit etmekle beraber, mahkeme masraflarının Türkiye'de yaşayan davalıya yükletilmesini de doğru bulmamıştır. Bu sebeple mahkeme masraflarının aidiyeti konusunda bir karar verilmemiştir.

Karar özeti

1. 5 Ekim 1952 doğumlu Fevzi Bayar'la 2 Nisan 1952 doğumlu Ayşe Bayar'ın boşanmalarına,
2. Mahkeme masrafları konusunda karar ittihazına gerek olmadığına,
Karar verilmiştir.

.....

NOT :

Tam çevirisini verdiğimiz Norveç Mahkemesinin bu kararını aşağıdaki şekilde tahlil etmek mümkündür.

A. Usul Hukuku Bakımından

1. Önünde herhangi bir uyuşmazlık getirilen bir mahkemenin yapacağı ilk iş, o uyuşmazlığın kendi yetki alanına girip girmediğini belirlemektir. Bu konu, somut olayda olduğu gibi, yabancı unsur taşıyan ve milletlerarası yetkinin söz konusu olduğu olaylarda, daha da önem kazanmaktadır.

Bir devlet mahkemesinin yabancı unsur taşıyan bir uyuşmazlıkta yetkili olup olmadığını, o devletin kendi iç hukuku belirler¹. Her devlet, ne tür uyuşmazlıklarda ve hangi şartlar altında kendi mahkemelerinin milletlerarası yetkiye sahip olacağını kendisi tayin eder. Milletlerarası yetkinin tayininde genellikle vatandaşlık veya ikametgâh gibi ülke ile makul bir ilişkinin varlığı gibi şartlar aranmaktadır².

2. Somut olayda, Norveç mahkemesi de kendi iç hukukundan hareketle milletlerarası yetkisinin bulunduğunu tesbit etmiştir. Kararda da belirtildiği gibi, mahkemenin bu yetkisi, Norveç H.U.M.K.nun 419. maddesinin A fıkrasının 2 numaralı bendinden kaynaklanmaktadır. Karardan, bu madde hükmüne göre, Norveç'te en az iki yıl ikamet edenlerin davaları hakkında Norveç hukukuna göre karar verilmesini talep etmeye hakları olduğu anlaşılmaktadır. Davacı da iki yıldan uzun bir süre Norveç'te yaşamış olduğuna göre bu şart gerçekleşmiştir. Ancak kararda kullanılan ifadeden, (..... the petitioner has resided in this country for more than 2 years and has therefore the right to have the case decided on according to the Norwegian law) anılan hükmün Norveç mahkemele-

1) Kuru, B. Hukuk Muhakemeleri Usulü, I. S. 400.

2) Nomer, E. Devletleri Hususi Hukuk, İst. 1982, s. 324.

rinin milletlerarası yetkisine ilişkin bir hüküm olmayıp uygulanacak kanuna dair bir kanunlar ihtilafı kuralı olduğu anlaşılmaktadır. Somut olayda mahkeme, daha çok, «there is any agreement with Turkey which prevents the case from being heard by a Norwegian court» ifadesiyle, Türkiye ile Norveç arasında, davanın bir Norveç mahkemesinde görülmesini engelleyecek bir anlaşma bulunmadığından bahisle kendi milletlerarası yetkisine bir gerekçe hazırlamıştır.

Bir devletin yargılama yetkisi kurallarının genellikle iki kaynağı vardır; bunlar kanunlar ve anlaşmalardır³. Somut olayda da Norveç mahkemesi, Norveç H.U.M.K.nun 419. maddesine dayanarak, Norveç iç hukukunda kendisini yetkili kılan bir kuralın varlığını ve Türkiye ile Norveç arasında da bu yetkiyi engelleyecek ahdî bir bağ bulunmadığını tesbitle davaya bakmış ve kararını vermiştir.

3. Norveç mahkemesinin kendi hukukuna göre belirlediği yetkisinin, söz konusu kararın uygulanacağı ülke olan Türkiye'de Türk hukuku bakımından ne ifade ettiğini ve kabule şayan olup olmadığını incelemek gerekir. Zira söz konusu karar Türkiye'de tanınmadığı ve uygulanmadığı takdirde, davacı büyük ölçüde mağdur olacaktır⁴.

2675 sayılı MÖHUK'un yürürlüğe girdiği, 22.11.1985 tarihine kadar HUMK.nun 18. maddesi gereğince Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan Türk vatandaşlarının açtığı «ahkâmı şahsiye» davalarında Türk mahkemelerinin münhasır yetkisi kabul edilmişti. Söz konusu kanunla yürürlükten kaldırılan bu hüküm halen geçerli olsaydı, somut olayda, Türk hukuku bakımından Norveç mahkemesi kesinlikle yetkili bulunmama- caktı.

Ancak 18. maddenin bu münhasır yetki kuralı, doktrinde ciddi eleştirilere uğradığı gibi, uygulamada da büyük sorunlar yaratmıştır. Gerçekten, bugün sayıları milyonlara ulaşan Türk vatandaşı yabancı ülkelerde yaşamakta ve kendilerine orada yeni bir hayat kurmuş bulunmaktadır. Bunları kişi hallerine ilişkin her davada mutlaka ülkelerine gele- rek burada dava açmak zorunda bırakmak, kendileri açısından maddi ve manevi büyük kayıplara sebebiyet verdiği gibi, olayların akışına ve milletlerarası gelişmelere de ters düşmekteydi⁵.

Bu nedenle anılan MÖHUK ile, Türk mahkemelerinin bu konularda- ki münhasır yetkisi kaldırılmış ve «Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan

3) Göğer E., Devletler Hususi Hukuku, Ankara 1975, S. 333.

4) Karş., Sakmar, A., Devletler Hususi Hukukunda boşanma, İst. 1976, S. 224.

5) Altuğ Y., Türk Milletlerarası Usul Hukuku, İst. 1983, S. 36 vd.

Türk vatandaşlarının kişi hallerine ilişkin davaları ikamet ettikleri yer mahkemelerinde» açmak imkânı tanınmıştır.

Şu halde, somut olayda Türk hukukuna göre, Norveç mahkemesinin iki Türk vatandaşı arasındaki boşanma davasına bakmasına herhangi bir engel yoktur.

B. Uygulanacak Hukuk Bakımından

1. Mukayeseli hukuk açısından incelendiğinde, devletlerin aile kurumuna büyük önem verdikleri ve çoğunlukla aileyi anayasaları ile de teminat altına aldıkları gözlenmektedir. Nitekim, Anayasamızın 40. maddesinde de, «ailenin Türk toplumunun temeli» olduğu öngörülmüştür. Bu bakımdan ailenin korunması kamu düzenini çok yakından ilgilendirmektedir. Nitekim, yakın zamana kadar. İtalya, Portekiz ve İspanya gibi kilise hukukunun düzenlediği aile müessesesinde boşanma dahi mümkün değildi. Aynı şekilde, boşanmanın kabul edildiği devletlerde de, boşanma sebepleri büyük farklılıklar göstermektedir. Avrupa devletlerinin hemen tamamında, boşanmada kusur prensibinin yavaş yavaş terk edilerek yerine, tamamen objektif esaslara dayanan, evlilik birliğinin temelinden sarsılması ilkesinin kabulü doğrultusunda çok açık bir eğilim gözlenmektedir. Türk hukukunda da hâkim olan ilke, «şiddetli geçimsizlik» denilen köklü sarsılma ilkesi olmakla beraber, M.K. tek bir esastan hareket etmemiş, bazı boşanma sebeplerinde kusur prensibine de yer vermiştir⁶.

Devletlerin mevzuatları arasındaki bu farklılıklar nedeniyle boşanmada uygulanacak hukukun tespiti çok büyük bir önem göstermektedir.

2. Somut olayda eşler aynı tabiiyetteler. Eşlerin aynı devlet vatandaşı olmaları halinde, hangi hukukun uygulanacağı konusunda milletlerarası özel hukukta beş sistem kabul edilmektedir. Bunlar, eşlerin müşterek millî kanunu, hâkimin kanunu, müşterek millî kanunla hâkimin kanunu birlikte uygulanması, müşterek ikametgâh kanunu ve irade muhtariyeti prensibince tarafların seçeceği kanundur⁷.

3. Somut olayda Norveç mahkemesi, Lexfori ilkesinden hareketle Evlenme ve Boşanma Hakkındaki 31 Mayıs 1918 tarihli Kanununun 43. maddesini uygulayarak kararını vermiştir.

6) Ünal Ş., Boşanma Hukukunda yeni gelişmeler ve karşılaştırmalı hukuk açısından boşanma sebepleri, Adalet Dergisi, 1984/4, S. 908 vd.

7) Berki, O. Fazıl, Türk Hukukunda Kanun ihtilafları, Ankara 1971, Tekinalp, G., Milletlerarası Özel Hukuk, İst. 1983, S. 135.

Anılan Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrası aşağıdaki hükmü ihtiva etmektedir⁸:

«Eşler mahkeme kararı olmadan üç yıldan beri fiilen ayrı yaşıyorlarsa ve sonradan müşterek hayatı yeniden kurmamışlarsa, eşlerden birinin talebi üzerine boşanma kararı verilebilir. Eşler konuyu valiye terk etmek hususunda anlaşmamışlarsa, boşanma mahkeme hükmüyle olur.»

Norveç mahkemesi, yukarıdaki hükme dayanarak eşler arasında üç yıldan uzun süren bir fiili ayrılık durumunu tesbit etmiş ve boşanmaya karar vermiştir.

4. Türk Hukukunda boşanmaya uygulanacak kanunlar ihtilafı kuralları, MÖHUK m. 13'de yer almaktadır. Anılan maddenin 1. fıkrasına göre, eşlerin aynı uyruklukta olmaları halinde; «boşanma ve ayrılık sebepleri ve hükümleri, eşlerin müşterek millî hukukuna tâbidir.» Bu bakımdan aynı uyruklukta olan iki yabancı arasındaki boşanma davasına bakan mahkeme, ancak uygulayacağı yabancı hukukun boşanmayı mümkün kılması halinde boşanma kararı verebilir ve yabancı taraflar hakkında da kendi müşterek kanunlarının boşanma hakkındaki hükümleri uygulanabilir⁹.

C. Sonuç

1. Somut olayda Norveç mahkemesi iki Türk vatandaşı arasındaki boşanma davasına, müşterek millî kanunları olan Türk Medenî Kanununun hükümleri yerine Evlenme ve Boşanma hakkındaki Norveç Kanunu hükümlerini uygulamıştır. «Boşanmaya lex fori'nin uygulanması teddüfi ve keyfi olması» sebebiyle genellikle kabul görmemektedir¹⁰.

2. Boşanma davalarında eşlerin aynı devletin vatandaşları olması halinde, müşterek millî kanunlarının uygulanması açık, basit ve kolay anlaşılır bir yöntemdir¹¹. Bu konudaki başlıca sorun, uygulanacak yabancı hukukun tesbiti ve yorumlanmasından kaynaklanabilir. Ancak Türkiye ve Norveç, «Yabancı Hukuk Hakkında Bilgi Edinilmesi Konusundaki 7 Haziran 1968 tarihli Avrupa sözleşmesine taraf olduklarına göre, somut olayda Norveç mahkemesi Adalet Bakanlıkları aracılığıyla Türkiye Adalet Bakanlığından uygulanacak hukuk ve yorumu hakkında kolayca bilgi edinebilirdi. Bunun yapılmamış ve davada yetkili kanun olan Türk Kanunu yerine lex fori'nin uygulanmış olması, Norveç mahkemesi kararının uluslararası geçerliliğini tehlikeye düşürmüştür.

8) Bergman-Ferid, Internationales Ehe-und Kindschaftsrecht, Norwegen, S. 36.

9) Nomer E. a.g.e. Sr. 239.

10) Tekinalp, G., a.g.e., S. 135.

11) Sakmar, A., a.g.e., S. 97.

3. Taraflar Türk vatandaşı olduklarına göre, söz konusu karar herşeyden önce Türkiye'de uygulanacaktır. Ancak bunun için MÖHUK m. 34'e göre yetkili Türk mahkemesinin tenfiz kararı vermesi gerekir. Somut olayda tarafların reşit olmayan iki çocukları bulunmaktadır. Ancak Norveç mahkemesi sadece eşlerin boşanmalarına karar vermekle yetinmiş ve çocukların velayeti, kişisel ilişki kurulması ve iştirak nafakası gibi konularda hüküm tesis etmemiştir. Dolayısıyla bu mahkeme kararının Türkiye'de uygulanmasında, çocuk teslimi, nafaka tahsili gibi cebri icrayı gerektirebilecek hususlar mevcut olmayıp, kararın kesin hüküm kuvveti, yani tanınması söz konusudur¹². MÖHUK m. 42 ye göre, «yabancı mahkeme ilâmının kesin delil veya kesin hüküm olarak kabul edilebilmesi, yabancı ilâmın tenfiz şartlarını taşıdığına mahkemece tesbitine bağlıdır. Tanımda 38. maddenin (a) ve (d) bentleri uygulanmaz». 38. maddede öngörülen diğer şartlara göre, Norveç mahkemesinin kararını aşağıdaki şekilde değerlendirmek mümkündür:

a. İlâmın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girip girmediği.

Yukarıda da işaret edildiği gibi, MÖHUK ile H.U.M.K.nun 18. maddesindeki Türk mahkemelerinin ahkâmı şahsiye konusundaki münhasır yetkisi kaldırılmıştır. Öte yandan aynı kanunun 28. maddesiyle Türkiye'de ikametgâhı bulunmayan Türk vatandaşlarına bu tür davaları yurtdışında açma imkânı tanınmıştır. Yabancı ilâmların tanıma şartları, kararın tanınmasının istendiği ülke mevzuatına göre tayin edildiğinden, yetkili mahkeme şartı da buna uygun olarak tanıma yeri kurallarına göre belirlenecektir¹³. MÖHUK'nun 28. maddesi açık bir şekilde bu tür davaların yurtdışında acılması imkânını kabul ettiğine göre somut olayda Norveç mahkemesi Türk pozitif hukukuna göre bu davaya bakmaya yetkilidir.

b. Hükmün kamu düzenine açıkça aykırı olup olmadığı.

Kamu düzeni, geniş ve muhtevası kesin olarak belirlenmemiş bir kavramdır¹⁴. Tanınması istenilen kararın Türk kamu düzenine aykırı olup olmadığı hâkim tarafından belirlenecektir. Somut olayda Norveç mahkemesi, üç yıldan uzun süren bir fiili ayrılığı boşanma sebebi olarak kabul etmiştir. Türk Medenî Kanununda fiili ayrılığın boşanma sebepleri arasında sayılmamış olması ve Anavasanın, «ailenin toplumun temeli olduğunu» öngörmüş olması karşısında, belirli bir süre fiili ayrı-

12) Sakmar, A., a.g.e., S. 203.

13) Çelikel, A., Ahkâmı Şahsiye Konusundaki Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması, İst. 1963, S. 96.

14) Çelikel, A., a.g.e., S. 120.

lığa dayanılarak boşanma kararı verilmiş olması, kanımızca Türk kamu düzenine aykırıdır. Kaldı ki, somut olayda fiili ayrılık, eşler arasındaki herhangi bir olaydan veya geçimsizlikten değil, yalnızca davacının çalışmak üzere Norveç'e gitmesinden ve orada başka bir kadınla yaşamasından kaynaklanmıştır. Yani bu ayrılıkta davacının kusuru söz konusudur. Türk M.K. hükümlerine göre kusurlu eşin boşanma davası açması mümkün olmadığından, davacının davasının kabul edilerek boşanmaya karar verilmesi de, kanımızca Türk kamu düzeni açısından değerlendirilmesi gereken bir husustur.

c. Kendisine karşı tenfiz istenilen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde davet edilip edilmemiş olması.

Somut olayda Norveç mahkemesinin dava dilekçesi ve duruşma gününü gösterir davetiyeyi Türkiye'deki davalı eşe tebliğ ettiği, ancak onun bu davete icabet etmediği anlaşılmaktadır. Sonuçta karar da gıyapta verilmiştir.

Bu bentteki şartlara dayanarak tanımaya itiraz edip etmemek davalı eşi ilgilendiren bir husustur. Mahkeme kendisinin itirazını haklı bulduğu takdirde tanıma talebini reddedecektir. Ancak, Türkiye'de bir kasabada yaşayan davalı kadının dil, yol yordam bilmeden ve hangi mali imkânlarla Norveç gibi çok uzak bir ülkeden yapılan böyle bir davete icabet edeceği ve kendisini savunacağı üzerinde önemle durulması gereken hususlardır. Yapılan davete rağmen kararın gıyapta verilmiş olması davalı kadının içinde bulunduğu olumsuz şartlar bakımından kanımızca Türk kamu düzenine aykırı bulunabilir ve tenfiz talebi reddedilebilir.

d. Türk kanunlar ihtilâfı kuralları gereğince yetkili kılınan hukukun uygulanıp uygulanmadığı.

Yukarıda da işaret edildiği gibi, somut olayda Norveç mahkemesi davada yetkili Türk hukuku yerine kendi hukuku olan *lex fori*'yi uygulamıştır. Ancak bu da alevhine tenfiz istenecek olan davalı kadını ilgilendiren bir husus olduğundan, yetkili Türk mahkemesinin bunu re'sen göz önüne alarak tanıma talebini reddetmesi mümkün değildir. Bununla beraber boşanmanın Türk hukukunda öngörülmemiş olan fiili ayrılık sebebine davandırılmış olması, Türk kamu düzeni açısından re'sen değerlendirilebilir.

KARAR METİNLERİ

T E M İ N A T (*)

Y. 2. H. D.
 E. 1979/7848
 K. 1979/8481
 T. 26.11.1979

(M.M.) ve (J.S.) ile (M.S.) aralarındaki vasiyetname iptali davasına dair verilen 15.3.1979 tarih ve 665/97 sayılı hükmün Dairenin 5.6.1979 gün ve 4475/4670 sayılı ilâmıyla bozulmasına karar verilmişti. Sözü edilen kararın düzeltilmesi davacılar tarafından istenilmekle, evrak okunup gereği düşünülüp düşünüldü:

2002 Sayılı Kanunla onaylanan (Türkiye ile Amerika Birleşik Devletleri arasındaki ikamet) sözleşmesinin ikinci maddesi karşısında bu sözleşme, yürürlük tarihi olan 9.6.1972 gününden itibaren en geç dört sene sonra yürürlükten kalkmış ve yenisi düzenlenmemiştir.

1 Mart 1954 gününde Lahey'de düzenlenen Hukuk usulüne ilişkin sözleşmeye Türkiye, 23 Mart 1972 tarihinde yürürlüğe giren 1574 sayılı kanunla katılmış ise de, Amerika Birleşik Devletleri katılmamıştır. Oysa bu sözleşmeye katılan Devletlerin vatandaşları arasında karşılıklı olarak teminattan bağışıklık (Muafiyet) söz konusu olur (Sözleşme Md. 17). Şu durumda davacı teminat şartını yerine getirmekle yükümlüdür.

SONUÇ: Temyiz ilâmında bildirilen gerektirici sebeplere, özellikle yukarıda yazılı gerekçelere göre usulün 440. maddesinde sayılan sebeplerden hiç birisine uygun olmayan karar düzeltme isteğinin REDDİNE, usulün 442. maddesi hükmünce ve 2248 Sayılı Kanun da gözetilerek takdiren sekiz yüzer lira para cezasının karar düzeltme isteyenlere yükletilmesine 26.11.1979 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

(*) Yasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sayı 2 1980, s. 266.

YABANCI MAHKEME KARARI — YARGILAMANIN İADESİ — TENFİZ
EDİLMİYEN YABANCI KARARA DAYANAN KESİN HÜKÜM İTİRAZI

Y. 2. H.D.

E. 9293

K. 9484

T. 15.11.1984

Sonuçları birbirine ters düşen ve kesin hüküm halini alan iki ilâmın varlığı, yargılamanın iadesine sebep teşkil eder (H.U.M.K. 445/10). Kural olarak bu ilâmların Türk Mahkemesinden verilmesi gerekir. Ancak 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanununun 38 ve sonraki maddeleri uyarınca Asliye Hukuk Mahkemesince tenfizine (yerine getirilmesine) karar verilen ve Yabancı Memleket Mahkemelerinden verilen kararlar dahi Türk Mahkemelerinden verilen kararlar gibi kesin hükmün bütün sonuçlarını meydana getirir. Onun için bu nevi (tüm) kesin hükümler dahi usulün 445/son bendinde yer alan karar niteliği taşır.

Olayda yargılamanın iadesine konu olan kararlardan birisi Türk Mahkemelerinden verilip kesinleşmiştir. Öteki karar ise, Bulgaristan Mahkemesinden verilmiş ve az önce sözü edilen 2675 sayılı kanun gereğince tenfizine karar verilmemiş ve böylece usulün 445. maddesinin kapsamına giren kesin hüküm niteliği almamıştır.

Az önce açıklandığı gibi olayda biri biri ile çelişen iki kesin hüküm söz konusu olmadığı için yargılamanın iadesi yoluna başvurulması mümkün değildir.

Öte yandan usulün 445/1. maddesi gereğince yargılamanın iadesinin istenebilmesi için, duruşma sırasında, mücbir sebepler veya yararına hüküm verilen tarafın eylemi yüzünden elde edilemeyen bir belgenin hüküm kesinleştikten sonra ele geçirilmesi gerekir. Oysa olayda davacı tarafın dayandığı belgenin (mahkeme ilâmının), her zaman, örneği yetkili merciden alınıp ibraz edilmesi mümkündür. Bu belgeyi ibrazını karşı tarafın önlediği yolunda bir iddia da ileri sürülüp ispatlanmış değildir. O halde olayda usulün 445/1. maddesinde yer alan ve yargılamanın iadesini gerekli kılan şartlar gerçekleşmiş değildir.

(*) İstanbul Barosu Dergisi, C. 59, Sayı: 1-2-3, 1985, s. 216 vd.

Dosyaya göre, başkaca bir yargılamanın iadesi sebebi ile sürülüp ispat olunmamıştır. Öyle ise davanın reddi zorunlu iken açıklanan hususlar ihmal olunarak yargılamanın iadesine ilişkin isteğin kabul edilmesi yanlış olup, hükmün bozulması gerektiği halde temyiz incelemesi sırasında bu yön gözden kaçmış, karar düzeltme isteği yerinde görülmüş olmakla, onama kararının kaldırılması, temyiz edilen kararın gösterilen sebeple BOZULMASI uygun düşmüştür.

SONUÇ : M.U.M.K.nun 440 ve 442. maddeleri gereğince karar düzeltme isteğinin kabulüne, esas kararının kaldırılmasına, temyiz edilen kararın gösterilen sebeple BOZULMASINA 15.11.1984 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**TÜRK SOYUNDAN OLMA — YUNANLININ MİRAS İKTİSABI —
6/3801 S. I. KARARNAME**

Y. 2. H.D.

E. 8649

K. 10682

T. 12.12.1985

Dosyaya toplanan delillerden ve mahkemece uyulan 14.7.1984 günlü bozma kararı kapsamından miras bırakanın Türk uyrukluğunda iken 1928 yılında Yunan tabiiyetinde bir erkekle evlenmesi sebebi ile Yunan uyrukluğuna geçtiği daha sonra da vefat ettiği gerçekleşmiştir. Yunan uyrukluğunda iken vefat eden miras bırakan P. Yunan asıllı (soyundan) olup olmadığının araştırılması için yaptırılan araştırma ve inceleme sonunda ise vasiyetçinin gerçekten Türk uyrukluğunda bulunan kişilerden doğduğu anlaşılmıştır. Ancak, (Türk asıllı-soyundan) olmakla (Türk vatandaşlığı) olmak ayrı ayrı kavramlar olup kapsamaları da ayrı bulduğundan, miras bırakanın durumunun buna göre değerlendirilmesi gerekir. Nüfus kayıtlarındaki yazılarda P.'nin anasının ve babasının Yunan soyundan gelme kimseler olduğu açıkça görülmektedir. O halde miras bırakan P., Türkiye'de Yunan asıllı kimselerden doğmuş olmakla kararınamenin öngördüğü şekilde Türk soyundan değildir. Daha sonra Yunan uyrukluğuna geçmekle Yunan asıllı ve Yunan uyruklu olmuştur. Buna göre bozma ilâmında sözü edilen kararname gereğince Türkiye'de bulunan taşınmazlar üzerinde tasarruf hakkı bulunmadığından vasiyetçi P. davaya konu vasiyetnameyi düzenlemeye de hakkı yoktur.

(*) İstanbul Barosu Dergisi, C. 60, S. 1-2-3, 1986, s. 122 vd.

Bu sebeple vasiyetnamenin iptaline karar verilmesi gerekirken karar yerinde yazılı olup olaya uymayan sebep ve düşüncelerle davanın reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda gösterilen sebeple **BOZULMASINA**, 12.12.1985 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Esat Şener (Başkan) Emin Başaklar (Üye) İ. Yanıkömeroğlu (Üye)
S. Haydar Karakaş (Üye) Ahmet N. Sezer (Üye)

Düzeltilme istemi üzerine verilen karar :

Hazine ile E.F. ve K.P. aralarındaki vasiyetin iptali davasına dair verilen 12.7.1985 tarih ve 255-325 sayılı hükmün dairesinin 12.12.1985 gün ve 8649-10682 sayılı ilamıyla bozulmasına karar verilmişti. Sözü edilen kararın düzeltilmesi davalılar tarafından istenilmekle evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü:

Temyiz ilâmında bildirilen gerektirici sebeplere göre usulün 440. maddesinde sayılan sebeplerden hiç birisine uygun olmayan karar düzeltme isteğinin **REDDİNE** ve usulün 442. maddesi hükmünce 2787 sayılı kanun gözetilerek takdiren ikibin lira para cezası ile aşağıda yazılı ilâm harcının karar düzeltme isteyene yükletilmesine 20.2.1986 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan
Esat Şener
(Muhelif)

Üye
Emin Başaklar

Üye
İ. Yanıkömeroğlu

Üye
Namık K. Yalçinkaya
(Muhelif)

Üye
Ahmet N. Sezer

KARŞI OY YAZISI

Yargılama safahati ve toplanan deliller, mahkeme kararında yer alan gerekçelerle, karar düzeltme dilekçesine ekli raporda olaya uyan düşünceler ve tüm dosya kapsamı karşısında karar düzeltme isteğinin kabulü ile bozma kararının kaldırılması ve mahkemenin red kararının onanması düşüncesindeyim. Onun için çoğunluğun red görüşüne katılmıyorum.

Başkan
Esat Şener

KARŞI OY YAZISI

Davada çözümlenmesi gereken ana ve tek sorun 1928 yılında bir Yunan vatandaşı ile evlenmek suretiyle o tarihte yürürlükte bulunan mevzuat gereği Türk Vatandaşlığını kaybederek eşinin vatandaşlığını iktisap eden ve bu suretle Yunan uyrukluğuna geçen miras bırakan P.'nin Yunan asıllı olup olmadığıdır. Zira 2.11.1964 gün ve 6/3801 sayılı (Yunan uyruklu şahıslara Türkiye'deki taşınmazları üzerinde her türlü temlik tasarrufların durdurulmasını ve transferlerin bloke edilmesini) öngören kararnamenin 7. maddesi bir istisna hükmü getirmekte ve sözkonusu kararname hükümlerinin Yunan asıllı olmayan Yunan uyruklu kişilere uygulanmayacağını hükme bağlamaktadır. O halde Maliye Hazinesi tarafından açılan ve miras bırakana ait vasiyetnamenin tenfizine dair karar ile bu karara ilişkin mirasçılık belgesinin iptaline» yönelik davanın kabul edilebilmesi için miras bırakan Yunan uyruklu P.'nin aynı zamanda Yunan asıllı olduğunun da gerçekleşmesi gerekmektedir. Mahkemece miras bırakanın Yunan asıllı olduğu gerçekleşmediğinden doğru olarak davanın reddine karar verilmiştir. Çoğunluğun, miras bırakanın Yunan asıllı kimselerden doğmuş bulunması nedeniyle Yunan asıllı bulunduğu ve dolayısıyla davanın kabulü ile vasiyetnamenin iptaline karar verilmesi gerektiğine ilişkin görüşüne katılmak mümkün olmamıştır.

Şöyle ki:

1 — Miras bırakan P.'nin Osmanlı Devleti tebaası olan ana ve babadan 1315 tarihinde İstanbul'da doğduğu, etabli işlemi görmüş bulunduğu ve nihayet evlendiği 1928 yılına kadar TC vatandaşı olduğu tartışmasızdır. Bir kişinin Yunan asıllı sayılabilmesi, Yunan milleti ve Devletiyle ırk yada hukuk ilişkisinin varlığına bağlıdır. P.'nin 1928 yılına kadar ne kendisinin ve ne de ana babasının Yunan Devletiyle herhangi bir hukuk bağı söz konusu değildir.

2 — Miras bırakanın sonradan Yunan asıllı ve Yunan uyruklu bir şahısla evlenmesi Yunan asıllı sayılmasına yani aslının değiştirilmesine kanıt olarak gösterilemez. Zira Yunan (Bulgar, Alman, Rum... vs.) asıllı olmak değişken bir durum ve kavram olmayıp doğum sırasında mevcut statüyü belirleyen bir niteliktir. Başka bir ifade ile miras bırakan P. doğduğu 1315 tarihinde ya Yunan asıllıdır ya da değildir. Çoğunluk miras bırakanı Yunan asıllı kabul etmek suretiyle Osmanlı Devleti ve Türkiye Cumhuriyetinin vatandaşlık unsurlarında çok yeni bir görüş ortaya koymakta, Lozan Barış Antlaşması hükümlerini gözden uzak tutmakta ve nihayet ETABLİ kurum ve kavramını tamamen yok saymaktadır.

3 — Aslında çoğunluğun «Ortodoks Rum» ve «Yunan asıllı» kavramlarını eş değer saydığı ve farklı görmediği anlaşılmaktadır. Oysa ki böyle bir düşünce Lozan Antlaşması hükümlerine açık aykırılık oluşturmaktadır. 30 Ocak 1923 tarihinde Lozan'da Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti ile Yunan hükümeti arasında imzalanmış bulunan «Yunan ve Türk halklarının mühadelesine ilişkin sözleşme ve protokol'un 1., 2., 38., 44. maddeleri birlikte mütalaa edildiğinde görülecektir ki, Türk topraklarında yerleşmiş Rum Ortodoks dininden Türk uyrukluları ile Yunan topraklarında yerleşmiş müslüman dininden Yunan uyrukluları tanımları açık bir biçimde deklare edilmek suretiyle yalnızca din ayrımı esas alınmıştır. Başka bir ifade ile ulus (millet), soy (ırk) kavramları kesinlikle kullanılmamış, bir ırka değil dine mensubiyet aranmıştır. Azınlıklar konusunda bile açıkça «müslüman olmayan azınlıklar» denilmek suretiyle azınlık kavramının dahi ırka değil dine bağlılığı ifade ettiği vurgulanmıştır.

4 — Diğer taraftan söz konusu kararname «Yunan asıllı olmayan Yunan uyruklu kişiler»den bahsettiği halde çoğunluk tarafından bu ifade farklı bir yoruma tâbi tutulmuş ve sanki kararname Türk soyundan kişileri kastediyormuş gibi miras bırakanın Türk soyundan olmadığı belirtilmiştir. Dolayısıyla kararnamedeki «Yunan asıllı olmama» hali ile «Türk soyundan olma» keyfiyet eş anlamda tutulmuştur. Şayet kararname düzenlenmesinde Bakanlar Kurulunun amacı çoğunluğun düşündüğü gibi olsaydı Kararnamenin 7. maddesinin «Türk soyundan olma Yunan uyruklu kişiler» biçiminde düzenlenmesi kadar doğal bir şey olmazdı. Oysa ki Bakanlar Kurulu Uluslararası sözleşmelerle mevcut yükümlülüklerimiz açısından kararnameyi yalnızca hem Yunan uyruklu ve hem de Yunan asıllı kişilere yöneltmek gereğini duymuştur ve kararname metni bu amaç doğrultusunda kaleme alınmıştır.

Özetle İstanbul'da doğan, sonradan TC vatandaşı olan ve özellikle ETABLİ işlemleri gören Osmanlı tebaasını sadece Rum Ortodoks dinine mensup ana babadan doğdu diye Yunan asıllı saymak kanımca mümkün değildir. Bütün bu nedenlerle kanun ve usul hükümlerine uygun davalının karar düzeltme isteminin kabulü ile hükmün onanması oyundayım.

YABANCININ NAFKA DAVASINA UYGULANACAK HUKUK — ÇOCUKLARA
KARŞI NAFKA MÜKELLEFİYETİNE UYGULANACAK
KANUNA DAİR SÖZLEŞME

Y. 2. H.D. (*)

E. 198

K. 1007

T. 3.2.1986

Maria Katherina Redjbar ile Zaim Çalışkan aralarındaki nafaka davasına dair verilen 19.1.1983 tarih ve 447-6 sayılı hükmün Dairenin 14.11.1985 gün ve 9332-9398 sayılı ilâmiyle bozulmasına karar verilmişti. Adı geçen kararın düzeltilmesi davacı tarafından istenilmekle, evrak okunup gereği düşünüldü:

İstek, Türk vatandaşı Zaim Çalışkan'ın evlilik dışı ilişkisinden doğan ve Alman Vesayet Enstitüsü gözeticisi tarafından temsil edilen Zaim Wilhelm Kulik'in babasına karşı yönelttiği bir nafaka davasıdır. Davanın, yukarıda belirtilen niteliği karşısında uyumsuzluğun, Türkiye ile Almanya'nın taraf olduğu Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Kanuna dair Lahey sözleşmesi hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerekir.

Ülkemizde 25.4.1972 tarihinde yürürlüğe giren sözleşmenin 1. maddesinde «Çocuğun kimden ve ne nisbetle nafaka talep edebileceğini, çocuğun mutad meskeninin bulunduğu yer kanununun tesbit» edeceği ifade edilmiş ayrıca bahis konusu nafaka davasının kimin tarafından açılabileceğini ve dava açma süresi hususlarını düzenleyeceği vurgulanmıştır. Sözleşmenin ikinci maddesi ise birinci maddede kabul edilen «mutad meskeninin bulunduğu yer kanunu» ilkesine bir istisna getirmektedir. Buna göre, her akit Devlet nafaka alacaklısı çocuk başka bir ülkede ikamet etse bile başvuru kendi merciine yapıldığı çocuk ile nafaka istenen kişiler o ülkenin uyrukluğunda buldukları ve nafaka yükümlüsünün mutad meskeni ülkesinde bulunduğu takdirde, kendi kanunlarının uygulanacağını beyan edebilirler. Bu istisnadan yararlanmak için beyanda bulunma hakkı Akit Devletlerinin ihtiyarına bırakılmıştır. Türkiye'de diğer bazı Devletlerle birlikte 2. maddeye göre beyanda bulunmuş olup, Türkiye'nin beyanı şöyledir: «Çocuk mutad olarak yabancı bir memlekette otursa dahi, nafaka talebini bir Türk Mahkemesinde dermeyan ettiği ve çocuk ile kendisinden nafaka talep edilen kimsenin Türk

(*) Karar yayımlanmamıştır.

vatandaşı olduğu ve ayrıca bu kimsenin mutad olarak Türkiye'de oturduğu ahvalde, çocuklara karşı nafaka mükellefiyetine uygulanacak kanuna dair sözleşmenin 2. maddesi uyarınca Türk Kanunu uygulanır.»

403 sayılı Türk Vatandaşlık Kanununun 2. maddesi gereğince Türk baba ve yabancı anadan evlilik dışı doğan çocuklara tanındığı takdirde Türk sayılır. Lehine nafaka istenen Zaim Wilhelm davalı babası tarafından tanındığı için Türk vatandaşıdır. Nafaka istemi açısından Türk mahkemesine başvurulmuştur. Nafaka borçlusu olan davalı Türk vatandaşı olduğuna ve Türkiye'de ikamet ettiğine göre sözleşmenin 2. maddesi gereğince olayda Türk Kanunlarının uygulanması zorunludur. Diğer bir anlatımla davalının nafaka yükümlüsü olup olmadığı, nafakanın miktarı ve davanın kim tarafından açılması gerektiği Türk kanunlarına göre tesbit ve tayin edilecektir. Türk hukuku açısından da evlilik dışı çocuklar için nafaka isteme hakkı çocuğu fiilen yanında bulunduran veya mahkemece velâyet kendisine verilen ana veya babaya aittir. Dosyada çocuğun velâyetinin anaya verildiğini gösteren mahkeme kararı bulunmamaktadır. Türk Medenî Kanununa göre, Batı Almanya'daki Vesayet Enstitüsü gözeticisinin ise Türkiye'de çocuğu temsilen nafaka advası açmak hakkı yoktur. Bu yön gözetilmeden yargılamaya devam olunarak nafakaya hükmedilmesi usul kanununa aykırıdır.

SONUÇ: Temyiz ilâmında bildirilen gerektirici sebeplere ve özellikle yukarıda açıklanan nedenlerle usulün 440. maddesinde sayılan sebeplerden hiçbirisine uygun olmayan karar düzeltme isteğinin REDDİNE ve usulün 442. maddesi hükmünce 2787 sayılı kanunda gözetilerek takdiren ikibin lira para cezasının ve aşağıda yazılı ilâm harcının karar düzeltme isteyene yükletilmesine, 3.2.1986 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Esat Şener	Emin Başaklar	İsmet Yanıkömeroğlu	Turgut K. Ülkü
		Üye	
		Ahmet N. Sezer	

YABANCI KARARIN TENFİZİ — FİİLİ VEYA
HUKUKİ KARŞILIKLILIK

Y. 4. H. D.
E. 84/7042
K. 84/7779
T. 5.11.1984

Çelik Işık adına avukat Feridun Ayanlar ile Haydar ve Mehmet Demirci adlarına avukat Ahmet Polat aralarındaki dava hakkında Şerefli-

koçhisar Asliye 2. Hukuk Mahkemesinden verilen 7.3.1984 gün ve 983/517-984/66 sayılı hükmün dairesinin 7.6.1984 gün ve 984/4535-5463 sayılı kararı ile bozulmasına karar verilmişti. Süresi içinde davalılar avukatı tarafından kararın düzeltilmesi istenilmiş olmakla dosya incelendi gereği konuşuldu:

Dava, Federal Almanya Cumhuriyeti Düseldorf Stuttgart Eyalet Üst Mahkemesi tarafından verilen tazminat kararının Türkiye'de tenfizi isteğidir.

2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanununun 38/a maddesine göre yabancı bir mahkeme kararının, Türkiye'de tenfizi için öncelikle «Türkiye Cumhuriyeti ile ilâmın verildiği Devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o devlette Türk Mahkemelerinden verilmiş ilâmların tenfizini mümkün kılan bir Kanun hükmünün veya fiili uygulamanın» bulunması gerekmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti ile Almanya hükümeti arasında imzalanan hukuki ve ticari mevaddı Adliyeye müteallik münasebeti müteakabileye dair mukavelenamede yargılaam giderleri dışında kalan mamelek hukukuna ilişkin ilâmların tenfiz edilebileceği hükmü bulunmamaktadır.

İki devlet arasında tenfiz anlaşması olmadığına göre, mahkemece öncelikle Federal Almanya'da, Türk mahkemelerinden verilmiş ilâmların tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığı, bu yoksa fiili uygulama üzerinde durulup, araştırılmalı ve 2675 sayılı Yasanın 38. maddesinin (a) fıkrasındaki koşul gerçekleşmesi halinde aynı yasanın 37. maddesi ile itirazı halinde diğer yönler incelenmelidir.

Bu durumda öncelikle 2675 sayılı Yasanın 38/a maddesi uyarınca inceleme yapılmak için hükmün bozulması gerekirken, kesinleşme kaydı üzerinde durulup karar bozulmuştur. Açıklanan nedenlere göre davalının karar düzeltme isteğinin kabulü ile, mahkeme kararının değişik gerekçe ile bozulması gerekir.

SONUÇ: Davalının karar düzeltme isteğinin H.U.M.K.nun 440-442. maddeleri uyarınca kabulüne 7.6.1984 günlü 1984/4535-5463 sayılı bozma kararının kaldırılmasına, Şereflikoçhisar Asliye Hukuk Mahkemesinin 7.3.1984 günlü 517/66 sayılı kararının yukarıda yazılı nedenlerle **BOZULMASINA** ve peşin alınan harcın istek halinde geri verilmesine 5.11.1984 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YABANCI DEVLETİN YARGI MUAFİYETİ — YABANCI
DEVLETE KARŞI TAZMİNAT DAVASI

Y. 4. H. D.
E. 86/9190
K. 86/2436
T. 17.3.1986

Taraflar arasındaki haksız eylemden kaynaklanan tazminat davası üzerine yapılan yargılama sonunda, ilâmda yazılı nedenlerden dolayı dava dilekçesinin reddine ilişkin hükmün süresi içinde davacı şirket avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşuldu:

Davacı, kendilerine ait tankerin, İran'dan ham petrol yükleyip Basra Körfezinde seyrederken Irak Devletine ait savaş uçaklarının silahlı saldırısına uğradığını ve bu haksız eylemin sonucunda üç denizcinin öldüğünü ve tankerin de hasar gördüğünü ileri sürüp uğradığı maddi ve manevi zararın davalı Irak Arap Cumhuriyeti Devletine ödettirilmesini talep ve dava etmiştir.

Mahkemece olay, İran ve Irak arasındaki savaş sırasında meydana geldiğinden; davalı Devletin yargılanamayacağı nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir.

Sorun, somut olayda Irak Devletinin, Türk yargı organları önünde yargılanıp yargılanamayacağı esasında toplanmaktadır.

Milletlerarası hukukta yargı bağışıklığı, milletlerarası hukukun öngördüğü ölçüde, bir devletin diğer bir devleti kendi mahkemelerinde yargılayamamasını ifade eder... Yargı bağışıklığının hukuki temeli, bir milletlerarası teamül kuralıdır. Bu suretle, yabancı devletin yargı bağışıklığı, kapsamı ve çerçevesi bir milletlerarası hukuk kuralına dayanan, bir dava engelidir. (Bkz. Dr. Aslan Gündüz, Yabancı Devletin Yargı Bağışıklığı ve Milletlerarası Hukuk 1984, sayfa 365 vd.). Devletler Hukukunda Devletlerin yargı bağışıklığı önceleri eşit eşit üzerinde yargı yetkisi olamaz anlayışına dayandırılmıştır. 20. yüzyılda devletin görev alanı genişlemeye ve devletler aynı ölçüde olmamakla beraber özel şahıslarca yapılan ekonomik faaliyetlere katılmaya başlayınca, devletlerin faaliyetlerinden dolayı sorumlulukları kavramı ortaya çıkmış ve hukuka başlı devlet fikri gelişmiştir (Bkz. Prof. Dr. Ergin Nomer, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, sayı 1982/15. sayfa 6, 7).

Bu gelişmenin sonucu olarak devletler, özel hukuk ilişkilerinde yargı bağıışıklığından belirli ölçülerde feragat ederek, yabancı devlet yargı organı önüne çıkmayı kabul etmişlerdir. Nitekim bu ilkeye uyarak Devletimiz, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuk hakkında 2675 Sayılı Kanunu kabul edip yürürlüğe koymuş bulunmaktadır. Ancak anılan kanunun 33. maddesinde yabancı devletin özel hukuk ilişkilerinden doğan hukuki uyuşmazlıklarda yargı muafiyeti tanınmıyacağı belirtilmektedir. Dava konusu olayda davalı Devletin savaş uçaklarının silahlı saldırısı ile oluşan haksız fiili, özel hukuk ilişkisi sayılıp sayılamıyacağıının tesbiti gerekir. Maddi olayın niteliğine göre, harp halindeki devletlerden birinin savaş araçlarının üçüncü bir devletin vatandaşına verdiği zararın özel hukuk ilişkisinden doğmadığı, bir hâkimiyet tasarrufu bulunduğu açıktır. Kaldı ki olay Türk kaza hudutları dışında cereyan etmiştir.

Bu yönler gözönünde tutulduğunda Irak Arap Cumhuriyeti Devletinin Türk yargı organları önünde yargılanamıyacağına ilişkin karar, usul ve yasaya uygundur.

SONUÇ: Yukarıda gösterilen ve hükümde belirtilen sair nedenlere göre yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun olan hükmün ONANMASINA ve aşağıda yazılı onama harcının temyiz edene yükletilmesine 17.3.1986 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**YABANCI DEVLETİN YARGI MUAFİYETİ — YABANCI DEVLETİN
HAKSIZ FİİLİNE KARŞI AÇILAN TAZMİNAT DAVASI**

Y. 4. H. D.
E. 86/2254
K. 86/5420
T. 7.7.1986

Taraflar arasındaki manevi tazminat davası üzerine yapılan yargılama sonunda, ilâmda yazılı nedenlerden dolayı 1.000.000 lira manevi tazminatın Avusturya Cumhuriyetinden alınarak davacıya ödenmesine fazla isteğin reddine ilişkin hükmün taraflar avukatlarınca duruşma istekli olarak temyiz edilmesi üzerine ilgililere çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde temyiz eden davalı Avusturya Cumhuriyeti Mali İdaresi adına Avukat Hasan Doğan gelmiş, temyiz eden davacı tarafından kimse gelmemiş olduğundan onun yokluğunda duruşmaya başlanarak temyiz isteklerinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve hazır bulunanın sözlü açıklaması dinlenildikten Tetkik Hâkimi Samia Akbulut tarafından düzenlenen rapor okunduktan sonra dosya incelendi gereği konuşuldu:

1 — Avusturya'dan gönderilen pakette patlayıcı madde bulunması nedeniyle yaralanan davacı, Avusturya Devleti görevlisinin gerekli özeni göstermemesi sonucu Devlet hakkında tazminat davası açmış ve yerel mahkemece de kararda gösterilen gerekçelerle davalı sorumlu tutulmuştur. Yerel mahkeme gerekçesi dairesimiz kurulunca çoğunluğu tarafından benimsenmiştir.

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku hakkında 2675 Sayılı Kanununun 33. maddesinin gerekçesinde; Yabancı Devletin egemenlik hakkına dayanarak yaptığı tasarrufların dışındaki işlemlerin yargı bağımsızlığından yararlanamayacağı açıklanmıştır. Somut olay yabancı devletin egemenlik hakkına dayanan tasarruflardan değildir. O nedenle mahkemenin davalıyı sorumlu tutması isabetlidir. Bilimsel görüşlerde devletin yargı muafiyetinin devletler Hukukunda hakimiyet tasarruflarıyla sınırlı olduğunun yolundadır. (Bkz. Prof. Dr. Ergin Nomer Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteninin 1982/1 Sh. 6-7). Bu bakımdan dosyadaki yazılara, kanıtlara özellikle kanıtların değerlendirilmesinde bir yanlışlık bulunmamasına ve ayrıntıları yerel mahkeme gerekçesinde gösterilen nedenlerle davalının temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2 — Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı kanıtlarla yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin değerlendirilmesinde bir yolsuzluk görülmemesine göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan öteki itirazlarının reddi gerekir.

3 — Davacı tazminata olay gününden başlatılarak faiz yürütülmesini istemiştir. Tazminat faizine olay gününden başlatılarak faiz yürütülmesi isteğinin kabulü gerekir. Ancak olay günü ile dava günü arasındaki birikmiş olan faiz dava edilene dahildir. Öyleyse dava gününe kadar birikmiş faiz tutarı davacıya açıklattırılmalı onun peşin harcı alınmalı ve böylece hükmedilen tutara olay gününden başlayarak faiz yürütülmelidir. Mahkemece bu yön gözetilmeksizin faiz konusunda bir hüküm kurulmamış olması bozmayı gerektirir.

SONUÇ: Temyiz olunan karara yönelik davalının temyiz itirazlarının 1 sayılı bendde gösterilen nedenlerle oyçokluğu ile reddine; temyiz olunan kararın 3. sayılı bentte gösterilen nedenle davacı yararına oybirliği ile **BOZULMASINA** ve davacının öteki temyiz itirazlarının iki sayılı bendde gösterilen nedenlerle oybirliğiyle reddine ve davacıdan peşin alınan harcın istek halinde geri verilmesine 7.7.1986 gününde karar verildi.

Üye
Turgut Uygur

Üye
Şerafettin Seyhun

Üye
Hakkı Yaşar

Üye
Çetin Aşçıoğlu