

GÜNCEL YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA BOŞANMA KARARLARININ DAVA YOLUYLA TANINMASI VE TENFİZİ

Arş. Gör. COŞKUN ÇALDAĞ*

ÖZ

Boşanma, tarafların iradelerine dayalı olarak kurdukları evlilik birliğini yine tarafların iradelerine dayalı olarak sona erdirmeleridir. Sona eren bir evlilik için olabilecek en güzel şey bu sona ermenin başka ülkelerde de kolayca kabul edilebilmesidir. Başka bir ülkede verilen boşanma kararının bizim hukukumuzda geçerli kabul edilebilmesi için kanunlarımızda aranan şartlar ve uygulamada içtihatlar bulunmaktadır. Çalışmamızda önce yabancı mahkeme kararlarının Türk yargısında da geçerli bir mahkeme kararı hükmünde olabilmesi için gereken şartlara değinecek sonra da boşanma özelinde inceleme yapacağız.

ANAHTAR KELİMELER

Evlenme, Boşanma, Tanıma, Tenfiz

ABSTRACT

Divorce is the end of marriage based on the will of the parties. The best thing that can happen to a marriage that ends up is that it can easily be accepted in other countries as well. In order for the divorce decision in our country to be accepted in our law, there are cases and circumstances in our laws and practices.

* Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk ABD Öğretim Elemanı

In our work we will first touch on the conditions necessary for the foreign court decisions to be valid in the Turkish judiciary, and then we will conduct a special examination on the divorce.

KEY WORDS

Marriage, Divorce, Recognition, Enforcement

I.TANIMA TENFİZE GENEL BAKIŞ

Devletlerin bağımsız ve egemen olmaları, birinin mahkemesinde verilen kararın diğerinin ülkesinde zorla uygulanmasını engeller¹. Milletlerarası antlaşmalarda aksi öngörülmedikçe, mahkeme kararları, mahkeme kararı olarak, sadece verildikleri ülkede hüküm ve sonuç doğururlar². Fakat milletlerarası ilişkilerin artması sonucu, yargı yetkisini Devletin egemenlik hakkı olarak gören ve bu hakkı başka Devletlere tanımayan düşünce oldukça eskimiş, belirli ve önceden bilinen koşullara bağlanmak şartı ile başka ülkelere alınan yargı kararlarına da hukuksal etki ve sonuç tanıma gereği ortaya çıkmıştır³.

B.TANIMA TENFİZ

1.Genel Olarak

Yabancı bir mahkeme kararının verildiği ülke dışında hüküm ve sonuç doğurması tanınmasına veya tenfizine bağlıdır⁴. Tanıma veya tenfiz kararının verilmesiyle birlikte yabancı mahkeme kararı, mahalli mahkeme kararı kuvvet ve niteliğini kazanır⁵. Benzer tanıma Yargıtay kararlarında da bulmak mümkündür.⁶

¹ **Özbakan**, Işıl, Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Kazancı, 1987, Ankara, s.13.

² **Eksi**, Nuray, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi, Beta,2013, İstanbul, s.1.

³ **Ruhi**, Ahmet Cemal, Boşanma ile ilgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, seçkin,2003, Ankara, s.108.

⁴ **Eksi**, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi, s.3.

⁵ **Şanlı**, Cemal /**Esen**, Emre/ **Ataman-Figanmeşe**, İnci, MilletlerArası Özel Hukuk, Vedat kitapçılık, 2014, İstanbul, s.466.

⁶ Yabancı mahkemelerden hukuk davalarına ilişkin olarak verilmiş ve o devlet kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan kararların Türkiye 'de icra olunabilmesi yetkili Türk Mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesine bağlıdır Yargıtay 8. HD E. 2012/1905 K. 2012/4685 T. 22.5.2012

Örneğin, Almanya’da boşanma kararı alınmış ancak Türkiye’de bu boşanma kararının tanıma-tenfizle konu edilmemiş olması halinde Almanya’da alınan bu karar Türk hukuku nazarında kesin hüküm kıymetinde olamayacaktır.⁷

2.Tanıma Tenfiz Hukuki Mahiyeti

Tanıma, yabancı mahkeme kararlarının kesin hüküm kuvvetinin diğer ülkelerde kabul edilmesidir.⁸

Tenfiz, bir mahkeme ilamını kesin hüküm kuvvetinin sonucu olarak maddi icra muamelelerini gerekli kılan kamu gücünü harekete getiren vasfıdır.⁹

Bu kavramların tanımı benzer şekilde Yargıtay kararlarında da mevcuttur.¹⁰

3.Tanıma Ve Tenfiz Müesseselerinin Farkları

Mahkeme kararlarının kesin hüküm ve kesin delil olma vasfının yanı sıra bir de icra kabiliyetini haiz olma vasfı vardır. Ancak bu son vasıf her mahkeme kararı için söz konusu değildir. Bazı mahkeme kararlarının nitelikleri gereği icra kabiliyeti yoktur¹¹ bu tür davalar için açılacak olan dava: yabancı mahkeme kararının tanınması davasıdır¹². Böyle kararlarda icra edilebilecek türden hükümler yer almadığından, yabancı kararın ortaya koyduğu adli hakikatin Türk hukukunca tanınması yeterli olacaktır¹³. Zira icra kabiliyetleri yoktur. Tespit kararları ile yenilik doğurucu kararların Türkiye’de yalnız tanınmaları mümkün olup; bunlara tanıma şartları uygulanacaktır. Eda kararlarının ise, hem tanınmaları hem de tenfizleri mümkündür¹⁴.

⁷ Bkz. 6. Numaralı dipnotta bulunan karar

⁸ **Özbakan**, Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi s.18.

⁹ **Ruhi**, Ahmet Cemal, Türk Hukukunda Yabancı Boşanma İlamlarının Tanınması ve Tenfizi, Seçkin,2013, Ankara, s.47.

¹⁰ Yargıtay 3. HD. E. 2015/12263 K. 2015/20390 T. 16.12. Yargıtay 3.HD. E.2015/12263K. 2015/20390 T.16.12.2015

¹¹ **Ekşi**, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi, s.5.

¹² **Ekşi**, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi, s.5.

¹³ **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe**, s.468.

¹⁴ Yargıtay HGK. E. 2011/2-593 K. 2011/726 T. 30.11.2011

4. İlgili Dava Çeşitlerinin Tanımı Ve Özellikleri

a) Eda davaları

Eda davaları, davalının, bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesinin talep edildiği bir dava çeşididir (HMK m.105). Eda kararlarının icrai niteliği olduğu için yabancı mahkemelerden verilen eda kararları ile ilgili olarak Türk mahkemelerinde tenfiz talebinde bulunulabilir¹⁵.

b) Tespit davaları

Tespit davaları, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesinin talep edildiği bir davadır (HMK m.106). Tespit niteliğini haiz yabancı mahkeme kararlarının tanınması istenebilecektir.

c) İnşai davalar

İnşai dava, mahkemeden, yeni bir hukuki durumun yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut ortadan kaldırılmasını talep etmektir (HMK m.108). Yabancı mahkemeler tarafından verilen inşai kararlar hakkında tanıma istenebilir¹⁶.

C.BOŞANMA KARARLARININ NİTELİĞİ

Boşanma kararları, inşai/yenilik doğurucu kararlardır. Bu kararlar verildikleri andan itibaren herhangi bir icra işlemine gerek kalmaksızın kendiliğinden hüküm ve sonuç doğururlar. Bu nedenle, boşanma kararlarının tanınması yeterlidir, ayrıca tenfizinin talep edilmesine gerek yoktur¹⁷. Ne var ki, bir boşanma kararı aynı zamanda icraya koymayı gerektiren, bir eda kararını (tazminat, nafaka, çocuk teslimi gibi) da taşıyorsa bu halde kararın eda bölümü için tenfiz şartlarının aranması gerekir¹⁸.

Boşanma davasında davanın esasına yabancı bir hukuk uygulanırsa bile Medeni Kanunun boşanmada yargılama usulüne ilişkin 184. Maddesi, mahkeme tarafından uygulanmalıdır¹⁹.

¹⁵ **Güven**, Pelin, Tanıma Tenfiz, Yetkin, 2013,Ankara, s.41.

¹⁶ **Güven**, s.46.

¹⁷ **Akıncı Ziya / Demir-Gökyayla** Cemile, Milletlerarası Aile Hukuku, Vedat,2010,İstanbul, s.44.

¹⁸ Yargıtay HGK. E.2011/2-593, K.2011/726, T.30.11.2011

¹⁹ **Akıncı/Demir-Gökyayla**, s.40.

II. YABANCI MAHKEME KARARLARININ TANIMA VE TENFİZİNDE ARANAN KOŞULLAR VE BOŞANMA İLAMLARININ TANINMA TENFİZİNDE YARGITAYCA VERİLEN KARARLAR

A.ÖN KOŞULLAR

1.Kanuni Düzenleme

5718 sayılı Milletlerarası özel hukuk ve usul hukuku hakkında ki kanun (MÖHUK)'un 50 maddesi²⁰ ön koşullar hakkında düzenleme içermektedir maddeye göre koşullar:

(1) Yabancı mahkemelerden hukuk davalarına ilişkin olarak verilmiş ve o Devlet kanunlarına göre kesinleşmiş bulunan ilâmların Türkiye'de icra olunabilmesi yetkili Türk mahkemesi tarafından tenfiz kararı verilmesine bağlıdır.

(2) Yabancı mahkemelerin ceza ilâmlarında yer alan kişisel haklarla ilgili hükümler hakkında da tenfiz kararı istenebilir.

2.Koşulların ayrı ayrı İncelenmesi Ve İçtihatlar

a)Yabancı bir devlet mahkemesi tarafından verilmiş bir ilamın bulunması

Yabancı bir kararın bir mahkeme kararı olup olmadığı esasen o kararın verildiği ülke hukukuna göre tayin edilir²¹. Kural bu olmakla birlikte, kararı veren organın, tanıma ve tenfizi gerçekleştirecek Devlet hukukuna göre de mahkeme olması şartı aranabilir²².

Türk hukukunda, tanıma ve tenfize konu olabilmesi için verilen kararın yabancı mahkeme ilamı niteliğinde olması gerekir. Mahkeme kararı niteliğinde olmayan yabancı ülkeden alınmış bir belgenin tanınmasına karar verilemeyecektir²³.

²⁰ RG 27.11.2007 tarih ve 5718 sayı.

²¹ Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, s.474.

²² Yargıtay 2.HD, E.3612, K.4567, T.13.04.1995

²³ Yargıtay 8. HD E. 2016/1806 K. 2016/6734 T. 13.4.2016

b)Yabancı mahkeme kararının hukuk davalarına ilişkin olması

Burada aranan nitelik, kararı veren mahkemenin sıfatına veya karara verilen isme göre değil, kararın hükümlerinin taşıdığı niteliğe göre tespit edilmelidir²⁴.

c)Yabancı mahkeme kararının kesinleşmiş olması

MÖHUK m.50 uyarınca, yabancı mahkeme kararının kesinleşip kesinleşmediği o ülke hukuka göre belirlenecektir. Yabancı mahkeme ilamının tenfizine karar verebilmek için ilamın usulünce kesinleşmiş olması gerekmektedir²⁵.

Sayılan üç şart hem tanıma için hem tenfiz için aranan ortak şartlardır.

B.ESASA DAİR KOŞULLAR

Koşulların tamam olması halinde incelenecek olan esas koşullardır. MÖHUK'un 54.maddesi esas koşulları düzenlemektedir.

1.Kanuni Düzenleme

MÖHUK m.54 – (1) Yetkili mahkeme tenfiz kararını aşağıdaki şartlar dâhilinde verir:

a) Türkiye Cumhuriyeti ile ilâmın verildiği devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan bir anlaşma yahut o devlette Türk mahkemelerinden verilmiş ilâmın tenfizini mümkün kılan bir kanun hükmünün veya fiilî uygulamanın bulunması.

b) İlâmın, Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması veya davalının itiraz etmesi şartıyla ilâmın, dava konusu veya taraflarla gerçek bir ilişkisi bulunmadığı hâlde kendisine yetki tanıyan bir devlet mahkemesince verilmiş olmaması.

c) Hükümün kamu düzenine açıkça aykırı bulunmaması.

ç) O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde gıyabında veya yokluğunda hüküm verilmiş ve bu kişinin yukarıdaki hususlardan birine dayanarak tenfiz istemine karşı Türk mahkemesine itiraz etmemiş olması

²⁴ Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, s.477.

²⁵ Yargıtay 11. HD E. 2014/13132 K. 2014/19143 T. 5.12.2014

2.Koşulların ayrı ayrı İncelenmesi Ve İçtihatlar

a)Kararın verildiği ülke ile Türkiye arasında Karşılıklılık bulunmalıdır

Tenfiz kararı verilebilmesi için, Türkiye ile kararın verildiği devlet arasında akdi, fiili veya hukuki bir karşılıklılığın bulunması yeterlidir²⁶.

Tanımda 54 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi uygulanmaz.

Yargıtay bir uyuşmazlıkta ‘Anılan mahkemenin bulunduğu... Devleti ile Türkiye Cumhuriyeti arasında bu kararların tenfizini mümkün kılan karşılılık esasını düzenleyen bir anlaşma veya fiili bir durum bulunmamaktadır. Anılan karar tenfizinin olanaklı olmaması sebebiyle kesin hüküm ve kesin delil olarak kabul edilmez²⁷ diyerek tenfiz davasını reddetmiştir.

b)Karar, Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine giren bir konuda verilmiş olmamalıdır ve yabancı mahkeme kendisini aşırı yetki teşkil edecek surette yetkili görmüş olmamalıdır

Bir yetki kuralının milletlerarası alanda münhasır yetki tesis edip etmediği meselesinin çözümünde esas olarak, bu yetki kuralının ifadesi ve konuluş gayesi dikkate alınacak ve bu yetki kuralı ile getirilmek istenen düzenlemenin, dava konusunun mutlak şekilde ve sadece Türk mahkemelerinde görülmesini amaçlayıp amaçlamadığına bakılacaktır²⁸.Münhasır yetkiden söz edebilmek için kanunun belirli davaların mutlaka Türk mahkemelerinde görülmesini amaçlamış ve bunu sağlamak için her zaman yetkili olabilecek bir Türk mahkemesini göstermiş olması gerekir²⁹.

İç hukukta kesin yetki olarak görülen bir yetki kuralının milletlerarası hukuk için kesin yetki oluşturacağı kabulü doğru değildir³⁰. Yargıtay’ımız münhasır yetkiyle ilgili olarak şu değerlendirmelere bulunmuştur:

‘Münhasır (kesin) yetki kuralları, davanın sadece Türk mahkemelerinde görülmesini sağlamak amacıyla konulan ve bunu temin eden kurallar olup, temel dayanağı kamu düzenidir. Türk hukukunun temel değerleri, Türk genel adap ve

²⁶ Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, s.484.

²⁷ Yargıtay 14. HD E. 2014/16082 K. 2015/2916 T. 17.3.2015

²⁸ Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, s.494.

²⁹ Esen, Emre, Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı, MHB, C:22, S:2, T.2002, s.193.

³⁰ Benzer şekilde bkz. Yargıtay 18. HD E. 2015/5194 K. 2015/18432 T. 14.12.2015

ahlâk anlayışı, Türk Kanunlarının dayandığı temel adalet duygusu ve genel siyaseti, Anayasada yer alan temel hak ve özgürlükler, milletlerarası alanda geçerli ortak ve özel hukuka ait iyiniyet prensibine dayanan kurallar, medeni toplulukların müştereken benimsedikleri ahlâk ilkeleri ve adalet anlayışının ifadesi olan hukuk normları, toplumun medeniyet seviyesi, siyasi ve ekonomik rejim ile insan hak ve özgürlükleri, millî hukukumuzdaki kamu düzeninin dayanağını oluşturmaktadır.

Münhasır yetki kuralları, devletin kendi ülke ve sınırları içerisinde haiz olduğu mutlak güç ve yetkiyi ifade eden, devletin egemenlik ve hükümlerlik haklarının kullanmasını gösteren ve simgeleyen kurallardır. Burada önemli olan Türk hukukundaki kamu düzenine dair her yetki kuralının münhasır bir yetki kuralı olmamasıdır. Yetki kuralının münhasır yetki hükmü getirmiş olup olmadığı, yetki kuralının ifadesinden ve konuluş gayesinden hareketle belirlenebilir. *Münhasır yetki kuralı o maddenin ifadesinden, konuluş amacından ve yabancı unsurlu davaların özellikleri nazara alınarak tayin edilir.*

c) Karar, Türk kamu düzenine açıkça aykırı olmamalıdır

Yabancı hukukun uygulanmasına imkân veren kanun aynı zamanda, o kararın hiçbir kontrole tabi tutulmadan Türk mahkemelerinin verdiği kararlar ile aynı vafsa ulaşmasını istememiş, Türk hukuku için kamu düzenine açıkça aykırı olmama şartını aramıştır. Genel kamu düzeni kaydının işleyebilmesi için yabancı hukukun muhtevasının kamu düzenine aykırı düştüğünü tespit etmek yeterli olmayabilir³¹. Yargıç yabancı hukukun soyut kuralını Türk hukuku nazarında değerlendirmekten ziyade bu yabancı hukuk kuralının somut olaya uygulanması halinde Türk kamu düzenini ihlal edip etmediğine bakmalıdır.

Belirli bir hususun kamu düzeninden sayılabilmesi için, kanunda açık olarak düzenlenmesi şart değildir³². Zira Medeni Kanunun birinci maddesinde de belirttiği gibi kanun sadece sözüyle değil özümüle de uygulanacaktır.

aa) Kamu düzeninin değişken oluşu

Kamu düzeni zaman, yer ve konu bakımından değişken bir kavramdır³³. Toplumun değer yargıları, inançları, doğruları, yıldan yıla dönemden döneme

³¹ **Ökçün**, A.Gündüz, Devletler Hususi Hukuku'nun Kaynakları ve Kamu Düzeni, Sermaye Piyasası Kurulu,1997, Ankara, s.57

³² **Ökçün**, s.103.

³³ **Ökçün**, s.108.

değişen-değişebilen kavramlar olduğu için kamu düzeni unsuru da değişkenlik arz edecektir.

bb)Kamu düzeni ile ilgili içtihatlar

‘Kamu düzeni doktrinde genel olarak, “bir toplumun, belirli bir zaman dilimi içerisinde, siyasi, sosyal, ekonomik, ahlaki ve hukuki açılardan temel yapısını belirleyen ve temel çıkarlarını koruyan kurum ve kurallar bütünüdür.” şeklinde tanımlanmaktadır. Devletlerin vazgeçemeyeceği temel ilkeler, kamu düzenini ilgilendiren kurallar olup, genel olarak, kamu menfaat ve düzenini koruma amacını güden emredici kanun hükümlerine aykırılık, ahlaka ve temel hak ve özgürlüklere aykırılık, kamu düzeninin müdahalesini gerektiren hususlardır.

Kamu düzeni kavramı, iç hukukta ve milletlerarası özel hukukta farklı içerikler taşımaktadır. İç hukukta kamu düzeni, Türk toplumunun temel yapısı ve temel çıkarlarını koruyan kuralların bütünüdür. Bu kurallar iç hukukta tarafların uymaları zorunlu olan, gerek kanun gerekse özel hukuka ait kurallardan oluşur. Milletlerarası kamu düzeni kavramı ise, iç hukuka nazaran daha dar ve sınırlıdır. Dolayısıyla iç hukukta kamu düzeni ihlali sayılan bir durum, milletlerarası hukuk bakımından kamu düzeni ihlali sayılmayabilir³⁴.’ Konuya ışık tutan bir başka Yargıtay kararında şu ifadeler yer almaktadır: ‘.. yabancı mahkeme ilamının hüküm fıkrasının uygulanmasıyla, açıklanan sonuçları doğuracak yabancı mahkeme kararlarının tenfizi olanaklı değildir. İncelenen yabancı ilamın Türk Kamu düzenine açıkça aykırı olmadığı açıktır. (Yargıtay İ.B.K.10.02.2012 gün ve 1/1 K)³⁵’

Kamu düzeni kavramının iç hukuktaki emredici kurallara aykırılık kavramından daha dar yorumlanmasına dair bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında ise şöyle denilmektedir.

‘...Tenfiz hukukundaki kamu düzenine aykırılık kavramının, iç hukuktaki emredici kurallara aykırılık kavramından daha dar yorumlanmasının gerektiği, ancak istisnai hallerde bu müdahalenin yapılabileceği,..Kanunda kamu düzeni kavramının zamana ve yere göre değişebilen niteliği gereği bir tanımlama yapılmaktan kaçınılmış ve konunun hakim takdirine bırakılması tercih edilmiş, ancak kamu düzenine aykırılığın “açıkça” olmasının aranmasıyla bu konuda takdir hakkı bulunan hakime bir sınırlama getirilmek istenmiştir. Ancak örneğin

³⁴ Yargıtay 13.HD E. 2013/16287 K. 2016/5292 T. 23.2.2016

³⁵ Yargıtay 3. HD E. 2015/9241 K. 2015/18734 T. 24.11.2015

Türk hukukunun vazgeçilmez kabul ettiği temel prensiplerini ihlal eden veya milletlerarası alanda geçerli olan ortak ilkelere aykırı bulunan yabancı mahkeme kararları tenfiz edilemez. Tenfiz hakimi takdir hakkını kullanırken, her somut olayın kendine mahsus özelliklerini de dikkate almalıdır..³⁶

Ve son olarak bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararını değinecek olursak;

‘Yabancı Mahkeme Kararlarının Salt Gerekçesinin Bulunmamasının Kesinleşmiş Yabancı Mahkeme Kararının Tenfizine Engel Olmayacağı ve Bunun Kamu Düzenine Açıkça Aykırılık Sayılmayacağı, yabancı Mahkeme İlamının Hüküm Fıkrasının Uygulanmasıyla Kamu Düzenine Aykırı Sonuçlar Ortaya Çıkacaksa Tenfiz Edilemeyeceği Tenfiz hâkimince yabancı mahkeme kararının esastan incelenemeyeceği..³⁷

d) Karar davalının savunma hakkına uyularak verilmiş olmalıdır

Yabancı mahkemeler, takip edecekleri usul kuralları açısından kendi hukukunu uygulayacaktır. Yabancı mahkemelerde davanın açılması, tebligatların yapılması, delillerin toplanması, hükmün verilmesi, hükmün kesinleşmesi, bu hukuka tabidir³⁸. Bu şartın varlığının araştırılması için davalının itiraz etmesi bir şarttır. Kanun bu şartın özel olarak karşılaşılabilecek hallerini saymıştır. Ancak savunma hakkının kısıtlanma ölçüsü söz konusu ihlalin savunma hakkı ihlali mi yoksa kamu düzenine bir aykırılık mı olacağını belirlemektedir.

Kanunda özel olarak ifade edilen haller;

-O yer kanunları uyarınca, kendisine karşı tenfiz istenen kişinin hükmü veren mahkemeye usulüne uygun bir şekilde çağrılmamış

-veya o mahkemede temsil edilmemiş yahut bu kanunlara aykırı bir şekilde gıyabında veya yokluğunda hüküm verilmiş..

Yabancı mahkemenin kendi usul kurallarını uygulaması ile ilgili Yargıtay’ımız, yabancı devletin usul hukukuna tabi olarak verilmiş olan bir mahkeme kararının, mahkeme ilamı niteliğinde olup olmadığı ve kesinleşme şartları, münhasıran kararın verildiği ülkenin usul hukukuna göre tayin ve tespit olunacağını söylemektedir..³⁹

³⁶ Yargıtay H.G.K E. 2013/11-1135 K. 2014/973 T. 26.11.2014

³⁷ YİBK. E. 2010/1 K. 2012/1 T. 10.2.2012

³⁸ **Güven**, s.159, Yargıtay 2. HD E. 2014/25332 K. 2014/25398 T. 11.12.2014

³⁹ Yargıtay 13.HD E. 2015/4460 K. 2016/9068 T. 30.3.2016

Tebliğe ilişkin başka bir kararda Yargıtay'ımız kesinleşmiş mahkeme kararının tebliğ edilmemiş olmasını da kamu düzenine aykırı bulmamıştır⁴⁰

Savunma hakkına müdahale sadece tanıma tenfize konu esas dava için incelenmekle kalmaz bununla birlikte tanıma tenfiz davasında da bu hakka riayet etmek gerekecektir.⁴¹

III.AİLE, BOŞANMA KAVRAMLARI VE BOŞANMA DAVALARININ TANINMA TENFİZİ İLE İLGİLİ İÇTİHATLAR

A.AİLE KAVRAMI VE ÖNEMİ

Aile içinde yaşamakta olduğumuz toplumun en küçük birimidir. Toplumun kılcal damarı ve cep aynasıdır. Aile içinde yaşamakta olduğumuz toplumun temelidir⁴². Ailenin kurulması, arzu edilen düzey ve seviyede devamı kadar ailenin sonlandırılması da aile kurumunun özelliklerini ve hassasiyetlerini gözetererek düzenlenmesi gereken bir konudur. Zira aile kendine yakışan şekilde sona erdirilmeli ve bu kurum yıpratılmamalıdır.

Bir Devlet mahkemesinden alınmış boşanma hükmünün bir başka bir Devlet hukukunda da geçerli olabilmesi; ailenin hukuken sona erdirilmesinde, taraflara yardımcı olacak, daha fazla yıpranmalarını engelleyecek ve aile kurumunun da hassasiyetlerine nispeten uygun olacaktır. Çünkü eşler boşanma kararı alma sürecinde boşanma sürecinde bir hayli yıpranmaktadır ve nihayetinde bir boşanma kararı alır, başka ülkede bu boşanma kararı (belirli şartlar ve usule göre de olsa) kesin hüküm olarak kabul edilirse tekrar bu süreci eşler yaşamamış olur tekrar aynı üzüntü ve kedere maruz kalmamış olur.

B.EVLENMENİN MAHİYETİ

Evlenme ile eşler arasında tam anlamıyla bir hayat ortaklığı oluşmaktadır⁴³. Aynı hayali kurmakta, aynı rüyayı görmekte ben' den bize geçmektedirler. Kanun koyucular aile kurumunun önemini gözden uzak tutmamışlar, ona layık olduğu yeri vermişler ve onu koruyucu ve kollayıcı pek çok kural koymuşlardır⁴⁴.

⁴⁰ Yargıtay 19. HD E. 2015/8907 K. 2016/1305 T. 1.2.2016

⁴¹ Yargıtay 2. HD E. 2011/15508 K. 2012/11806 T. 3. 5. 2012

⁴² Akıntürk, Turgut/ Ateş-Karaman Derya, Türk Medeni hukuku Aile hukuku, Beta, 2015, Ankara, s.3.

⁴³ Akıntürk/Ateş-Karaman, s.59.

⁴⁴ Akıntürk/Ateş-Karaman, s.4.

C.BOŞANMA

1.Tanım

Boşanma; eşler henüz hayatta iken, bir eşin kanunda öngörölmüş olan sebeplerden birine dayanarak açacağı dava sonucunda evlilik birliğinin hâkim kararı ile son verilmesidir⁴⁵.

Boşanma hususunda genel olarak dünyada birçok farklı sistem kabul edilmiştir⁴⁶.

D.TANIMA TENFİZ TALEBİNDE BULUNABİLECEK KİŞİLER

Kanun tenfiz için hukuki yarar şartını getirmiştir(MÖHUK m 52/I). Bir Yargıtay kararında hukuki yarar şu şekilde açıklanmıştır:

‘Önemle belirtilmelidir ki, hukuki yararın varlığı koşulunun mevcut olup olmadığı, her davada o davaya konu olayın somut özellikleri çerçevesinde, hâkim tarafından değerlendirilmelidir. Bir hakkın, mahkeme kararına gerek olmaksızın, başka bir yolla ve aynı ölçüde güvenli olarak elde edilebilmesinin mümkün bulunduğu hallerde, o hakla ilgili olarak dava açılmasında hukuki yarar bulunmazken; o hakkın ancak, mahkeme kararı ile elde edilebileceği hallerde, hukuki yararın varlığının kabulü gerekir. Kanun koyucu, bir hakkın dava dışı bir yolla elde edileceğini açıkça düzenlememiş ve hak sahibinin ayrıca bir ilam almasına gerek bulunmadığını özellikle vurgulamamışsa ve o hak ancak mahkemeden alınacak kararlarla sağlanabilecekse, o kararın verilmesini istemede hukuki yararın varlığı kabul edilmelidir’⁴⁷.

1.Yabancı İlamın Taraflarından Biri Daha Sonra Ölmüş Olsa Bile Ölenin Mirasçılarının ve İlamın Diğer Tarafının O İlamın Tanınmasını İstemekte Hukuki Yararları Vardır⁴⁸

Yabancı boşanma ilamının tanınmasına karar verildiği takdirde evlilik ölümle değil, boşanmayla sona ereceği ve bu durum da davacının miras payını etkileyeceğinden; davacının yabancı ilamın tenfizini /tanınmasını istemekte hukuki yararı mevcuttur.⁴⁹

⁴⁵ Akıntürk/Ateş-Karaman, s.235.

⁴⁶ Değerlendirme için bkz. **Ruhi**, Boşanma ile ilgili yabancı mahkeme ilamlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, s.19.

⁴⁷ Yargıtay 3. HD. E. 2015/12263 K. 2015/20390 T. 16.12.2015

⁴⁸ Yargıtay 2. HD. E. 2015/21225 K. 2016/508 T. 13.1.2016

⁴⁹ Yargıtay 2. HD. E. 2011/10496 K. 2012/5126 T. 8.3.2012

2.Türk mahkemelerince verilmiş bir boşanma kararının olması halinde tarafların yabancı mahkeme kararının tanınması istemekte hukuki yararları yoktur

Türk mahkemelerince verilen boşanma kararının kesinleşmiş olması karşısında yabancı mahkeme kararının tanınması suretiyle aynı konuda yeniden boşanma hükmü oluşturulması mümkün değildir. Boşanma kararının kesinleşmesiyle tarafların evlilik birliği sona erdiğine göre artık yabancı mahkeme kararının tanınmasına ilişkin dava konusuz kalacaktır⁵⁰.

E.BOŞANMA KARARLARININ TANINMASINDA YARGILAMA USULÜ

Boşanma kararının tanınması talebine ilişkin olarak; diğer eşe husumet yöneltilmesi, tanıma talebini içeren dilekçenin karşı tarafa tebliğ edilmesi, duruşma gününde de basit yargılama usulü hükümlerine göre incelenerek karara bağlanması gerekir. Taraf teşkili yapılmaksızın duruşma açılarak, karşı tarafa savunma imkânı sağlanmadan davanın kabulüne karar verilmesi hukuka aykırı olacaktır.⁵¹

F.TARAFLARIN HANGİ ANDAN İTİBAREN BOŞANMIŞ SAYILACAKLARI

Yabancı ilamın kesin hüküm veya kesin delil etkisi yabancı mahkeme kararının kesinleştiği andan itibaren hüküm ifade eder. Boşanmaya dair yabancı mahkeme kararının tanınması halinde; taraflar, yabancı mahkeme kararının kesinleştiği andan itibaren boşanmış hale geleceklerdir⁵². Bu durumda tarafların birbirlerine karşı evlilik birliğinden kaynaklanan yasal yükümlülükleri aynı tarihte ortadan kalkacaktır⁵³.

G.MAHKEME KARARINA BAĞLI OLARAK BAŞLAYACAK ZAMANAŞIMI SÜRELERİNİN BAŞLANGIÇ ANI

İleri sürülmesi zamanaşımına bağlanan hakların kullanılmasında, zamanaşımı, söz konusu hakkın kullanılabilir duruma geldiği tarihte başlar. Bir hak kullanılabilir duruma gelmeden zamanaşımı işletilemez. Dolayısıyla

⁵⁰ Yargıtay 2. HD. E. 2013/13005 K. 2013/18939 T. 4.7.2013

⁵¹ Yargıtay 2. HD. E. 2009/16488 K. 2010/19766 T. 29.11.2010

⁵² Yargıtay 3. HD. E. 2016/4549 K. 2016/9054 T. 6.6.2016

⁵³ Yargıtay 2. HD. E. 2012/3942 K. 2012/25165 T. 18.10.2012

zamanaşımı süresinin tanıma tenfiz kararının kesinleşmesinden itibaren işletilmesi gerekecektir⁵⁴.

‘Zamanaşımı, yabancı mahkeme kararının kesinleştiği tarihte başlaması halinde tanıma tenfiz kararından sonra açılacak davaların zamanaşımı süresinin geçmiş olması sonucuyla karşılaştırılması kaçınılmaz olacaktır. Bu görüş, hak sahibinin haktan yararlanmasına izin vermeden, zamanaşımını başlatmak demektir ki; bu durum, hakkın özüne, hakkaniyete, toplum vicdanına ve adalete aykırıdır. Bu bakımdan zamanaşımının başlangıç tarihinin, yabancı mahkeme ilamıyla ilgili tanıma/ tenfiz kararının kesinleştiği tarih olarak kabul edilmiştir. Zamanaşımının işlemeye başlamayacağı, başlamışsa duracağı halleri düzenleyen 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 153. maddesinin 6. fıkrasına göre (818 Sayılı B.K.nın 132/6); alacak, Türk mahkemelerinde ileri sürülemeyecek durumda ise zamanaşımı işlemez. Söz konusu kanuni düzenleme olmasa bile, modern hukuk öğretisi ve evrensel hukuk genel ilkelerine göre; ileri sürülmesi zamanaşımına bağlanan hakların kullanılmasında, zamanaşımı, söz konusu hakkın kullanılabilir duruma geldiği tarihte başlar. Bir hak kullanılabilir duruma gelmeden zamanaşımı işletilemez.⁵⁵’

IV. SONUÇ

Milletler arası özel hukuk ile uyumsuzlukların bir Devlet mahkemesinde çözüldükten sonra tarafların başka Devlet mahkemesinde yeniden dava açmak zorunda kalmaması için tanıma ve tenfiz usulünü gelmiştir. Böylece mahkeme ilamı diğer Devletlerce esasa girilmeksizin kendi mahkeme hükmü niteliğini kazanacaktır.

Özel hukukun önemli bir bölümünü oluşturan ailevi ilişkilerden doğan uyumsuzluklar ve özellikle boşanma ve boşanmaya bağlı olarak karara bağlanması gereken noktalar, milletlerarası hukukunda özel olarak üzerinde durduğu bir konu olmuştur. Çalışmamızda incelemek için uğraş verdiğimiz boşanma konusu ve ilgili Yargıtay kararları, yüksek mahkemenin bazı kararlarında bazı birtakım sosyal saiklerle (ör. Eşlerden kadını korumak) hukuk güvenliğini dahi sarsacak nitelikte sonuçlara ulaştığı görülmektedir. Ancak kanunu değiştirmek hâkimin değil kanun koyucunun görevidir.

⁵⁴ Yargıtay 8. HD. E. 2014/21309 K. 2016/2135 T. 10.2.2016, Yargıtay 2. HD. E. 2015/17493 K. 2015/24688 T. 22.12.2015

⁵⁵ Yargıtay 8. HD. E. 2015/3525 K. 2015/8509 T. 16.4.2015

Çalışmamızda yeni tarihli Yargıtay kararları ışığında milletler arası hukukta boşanma konusu ve karşılaşılabilecek ihtilaflar üzerinde duruldu. Esasen birkaç mesele dışında uygulamada birliğin olduğu da söylenebilir. Sayısız uyuşmazlığın olduğu bir alan olan ve gittikçe daha da artacağından şüphe duyulmayan milletlerarası hukuk, önemini katlayarak artıracak ve belki de iç hukuk kadar yakından bilinir hale gelecektir.

KAYNAKÇA

ÖZBAKAN, Işıl, Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Kazancı, 1987, Ankara.

EKŞİ, Nuray, Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi, Beta, 2013, İstanbul

RUHİ, Ahmet Cemal, Boşanma ile ilgili Yabancı Mahkeme İlamlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, seçkin,2003, Ankara.

ŞANLI, Cemal /**Esen**, Emre/ **Ataman-Figanmeşe**, İnci, MilletlerArası Özel Hukuk,Vedat kitapçılık, 2014,İstanbul.

RUHİ, Ahmet Cemal, Türk Hukukunda Yabancı Boşanma İlamlarının Tanınması ve Tenfizi, seçkin,2013, Ankara

AKINCI Ziya / **DEMİR-GÖKYAYLA** Cemile, Milletlerarası Aile Hukuku, Vedat,2010,İstanbul.

AKINTÜRK, Turgut/**ATEŞ KARAMAN**, Derya, Türk Medeni hukuku Aile hukuku, Beta, 2015, Ankara.

GÜVEN, Pelin, Tanıma Tenfiz, Yetkin, 2013,Ankara.

ÖKÇÜN, A. Gündüz, Devletler Hususi Hukuku’nun Kaynakları ve Kamu Düzeni, Sermaye Piyasası Kurulu,1997, Ankara.

ESEN, Emre, Türk Hukukunda Yabancı Mahkeme Kararlarının Tanınması Tenfizinde Münhasır Yetki Kavramı, MHB, C:22, S:2, T.2002, s.149-182.

www.kazanci.com.tr (E.T. 04.04.2017).