

EVLİLİK DIŞINDA DOĞAN ÇOCUKLARIN TANINMASI ALANINDA KANUNLAR ÇATIŞMASI

(Türk - Alman Olayları)

Prof. Dr. Tuğrul ANSAY

I. GİRİŞ :

Almanya'da çalışan Türklerin ortaya çıkardığı sorunlardan bir tanesi bu Türk vatandaşlarından evlilik dışında doğan çocukların hukuki durumudur. Türk erkeğin Türkiye'de esasen evli bulunması, tanıma veya babalığa hüküm yoluyla çocukların neseplerinin düzeltilmesini engellediğinden hukuki durum daha da karışık bir hal alabilmektedir.¹ Türk erkeklerinden evlilik dışı doğan çocukların büyük bir kısmında ananın Alman tabiiyetinde olduğu anlaşılmaktadır. Fakat Türk veya diğer yabancı kadınlarla ilişkilerden doğan evlilik dışı çocukların da sayısını azımsamamak gerekir. Özellikle Yugoslavya ve Yunanistandan Türk asıllı işçilerin de Almanya'ya geldiği bir gerçektir.

Almanya ile ilgili istatistiklere göre, bu ülkede her 1.000 doğumda evlilik dışı doğan çocukların sayısı şöyledir² :

1965	46,9
1969	50,4
1970	54,6 (kesin olmayan rakkam).

¹ Almanyada çalışan 2.3 milyon işçinin 722.000'i evlidir. Evli olanların % 40'ı ailelerinden ayrı yaşamaktadırlar. Frankfurter Allgemeine Zeitung, 17.10.1972. S. 7, Nr. 241.

² Kaynak : Statistisches Jahrbuch für die BRD, 1971, S. 45.

Hamburg Konsolosluğumuzdan edindiğimiz bilgiye göre, yılda ortalama 50-60 arasında evlilik dışı çocuk olayı bu Konsolosluğa gelmektedir. Hamburg Konsolosluğu bölgesinde (Schleswig-Holstein'i de içine almaktadır) yaklaşık olarak 30.000 Türk yaşamaktadır. (27.241 Türk işçi, Die Welt, 8.11.1972, S. 21) 1970 yılında bu bölgedeki Türk işçi sayısı 18.000 idi. Bununun yaklaşık olarak % 25'i kadın olduğuna göre, aynı bölgede yaşayan

Babalığın tespiti ile ilgili rakkamlar ise şöyledir³:

1967	51.480
1968	51.158
1969	49.051

Bu rakkamlar gerçi evlilik dışı doğan çocukların ne kadarının yabancı erkek veya kadınlara ait olduğunu ve babalık tespitinde babanın hangi tabiiyette bulunduğunu göstermemektedir. Fakat yabancı erkeklerden ve bu arada Türk işçilerinden evlilik dışında doğan çocukların sayılarının yüksek olduğu tahmin edilebilir. Toplayabildiğimiz Alman mahkeme kararlarından Türklerle ilgili olanlarının pek çoğu ve Alman bilirkişi raporlarının büyük bir kısmı—tanıma bir dava konusu olmadığı halde— evlilik dışında doğan çocuklara dairdir.⁴

Evlilik dışında doğan çocukların tabii babaları ile aralarındaki nesep ilişkisi çeşitli yollarla kurulabilir. Bazı hallerde çocuğun nesebi tashih edilmiş neseptir; bu, çocuğu evlilik içinde doğan çocuk ile eşit kılar. Örneğin ana ve babanın sonradan evlenmesi halinde çocuk ile ana ve baba arasında sahih bir nesep bağlantısı meydana gelir (MK. m. 247). Aynı şekilde hakimin hükmü ile de nesebin tashih edilmesi mümkündür. (MK. m. 249). Diğer bir kısım hallerde ise çocuk ile baba arasında kurulan nesep ilişkisi gayri sahihtir. Sahih olmayan nesep ilişkisi hukukumuzda tanıma ve babalığa hüküm ile teessüs eder (MK. m. 302).

Bahis konusu ettiğimiz bu yollardan evlenme veya hakimin hükmü ile nesebin düzeltilmesi çocuk bakımından en uygun olan-

Türk işçi kadınların sayısı 4.000 - 5.000 arasında tahmin edilebilir. (Rakkamlar, Auslaendische Arbeitnehmer, 1970, Bundesanstalt für Arbeit, Nürnberg, 29. August 1971 adlı yayından alınmıştır). Bu Türk kadınların ne kadarının evli olduğunu tespit etmek mümkün olmamıştır.

³ Aynı kitap, S. 389. Yayınlanmamış olan gayri resmi rakkamlara göre sadece Hansstadt Hamburg'da Haziran 1971 - Mayıs 1972 arasında Kişi Halletri Memurluğuna 1598 evlenme dışında doğmuş çocuk olayı gelmiştir. Bunların 252'sinde baba Alman tabiiyetinde değildir. Jugendamt'ın rakkamları : 1971'de 1451 olay, 96 yabancı baba.

⁴ Alman uzmanlarınca 1960 yılından sonra hazırlanmış olan ve Türklerle ilgili bulunan 80 bilirkişi raporu tespit ettik. Bunların 62 tanesi aile hukukuna taalluk etmektedir. Aile hukuku konuları içinde de evlenme yolu ile nesebin tashihi, tanıma ve babalığın tespiti önemli bir yer işgal etmektedirler. Alman mahkemelerinden 1960'dan sonra verilen Türklerle ilgili 18 karar bulabildik (devletler özel hukuku ile ilgili). Bu kararların 16 tanesi aile hukukuna ilişkindir ve özellikle evlenme yolu ile nesebin tashihi, nafaka ve velayet konularına taalluk etmektedir.

larıdır. Çünkü bu hallerde çocuk, hukuken nesebi sahih çocuk halini almaktadır. Buna mukabil evlenme yolu bazen uzun formalitelerin yerine getirilmesini gerektirir. Hakimın kararı ile babalığa hüküm ise yabancı ülkelerde verilen mahkeme kararlarının Türkiye'de tenfizindeki güçlük nedeni ile pratik değildir. Babalık davası da aynı sakıncaları göstermektedir. Nihayet tanıma, şekil bakımından en müsait bir nesep tesisi yolu olarak gözükmektedir. Fakat tanıma ile kurulan nesep sahih olmayan bir neseptir.

Bu yazımızda Türkiye ve Almanyadaki Türklerle Almanların evlilik dışında doğan çocuklarının tanınması konusu ikili olarak incelenmiş, çeşitli değişik durumlar ve bunlara uygulanacak hukuklar ortaya konarak sonuçlar açıklanmıştır. Amacımız esas itibariyle Türk ve Alman devletler özel hukuku kurallarını eleştirmek veya olması lazım gelen hukuku vazetmek değildir. Esasen kanımızca böyle bir girişim ancak aile hukukuna ilişkin sorunlar bir bütün halinde incelendiğinde fayda sağlayabilir. Buna rağmen, Alman devletler özel hukuku kuralları karşısında Türk devletler özel hukukunun tarafsız bir şekilde gösterilmeğe çalışılması bile bir çeşit eleştiri olarak kabul edilebilir.

II. ALMAN VE TÜRK HUKUKLARININ KARŞILAŞTIRILMASI :

A. Sistemler :

Tanıma bakımından Batı hukukları iki ana sistem etrafında gelişmişlerdir. Bunlardan bir tanesi *tanıma sistemi*dir (Anerkennungssystem). Bu sistemde gerek ana ve gerekse baba ile çocuklar arasında hukuki ilişki tanıma ile kurulur. Babanın aynı zamanda tabii baba olması şartı aranmamıştır. Babanın ana ile birlikte oturmuş olduğunu ispatlaması da gerekmez. Türk-İsviçre hukuku—doğuran kadının tanınmasını lüzumlu görmemesine rağmen— bu sistemi kabul etmiştir diyebiliriz. *Soy sistemi* (Abstammungssystem) adı verilen ikinci sistemde ise gerçi tanıma doğum anından başlamak üzere baba ile çocuk arasında ilişki doğurmaktadır; fakat bu sadece nafaka ödeme borcu bakımındandır.⁵ Alman hukuku son zamanlara kadar bu sistemi kabul etmişti.

⁵ Dölle, Familienrecht, Bd. I, § 105 I ve 107 II (1965).

B. Alman Hukuku :

1 Temmuz 1970'de yürürlüğe giren 19 Ağustos 1969 tarihli «Das Nichtehelichengesetz» (NEG) ile durum değişti. Bu tarihe kadar Alman hukukunda tanıma esas itibariyle bir delil olarak kabul ediliyordu. Tanımaya genellikle, baba tarafından çocuğa nafaka ödemesini kolaylaştırıcı bir yol olarak baş vuruluyordu. Babanın yaptığı tanıma beyanı onun tarafından çocuğa ödenecek nafakanın dayanağı idi. Bu tanıma nafaka dışında akrabalık ilişkisi doğurmadığı gibi, şahıs ve aile hukuku bakımından başka hukukî sonuçlar da, örneğin velayet hakkı ve mirasçılık yaratmıyordu.^{5a} Yeni Kanun durumu değiştirmiştir. Bu Kanuna göre, bir kere tanıma çocuğun da muvafakatı ile gerçekleşecektir. Diğer taraftan bu tanıma sonucunda baba ile çocuk arasında akrabalık ilişkisi doğacak, çocuk babanın ve baba çocuğun mirasçısı olabilecektir. Yani maddî sonuçlu nafaka kaldırılmıştır.^{5b} Soyadı, velâyet gibi konularda yeni kanun ana ile çocuk arasındaki ilişkiye ağırlık vermiş, ancak istisnai hallerde babayı ön plâna geçirmiştir. Alman Anayasasında yer almış olan evlilik içinde ve dışında doğmuş olan çocuklar arasında eşitlik ilkesini (Anayasa m. 6) gerçekleştirmek amacını güden 1969 tarihli Kanun, evli erkeklerin evlilik dışında doğan çocuklarını tanımalarını da engellemektedir.⁶ Alman hukuku babalığın iptalini kabul etmiştir (BGB m. 1600 f).

C. Türk Hukuku :

Türk hukukunda tanıma tek taraflı, yenilik doğuran bir irade beyanı olarak tavsif ediliyor.⁷ Yapılan irade beyanı çocuğun doğumu tarihine kadar giden, geriye dönük sonuçludur. Tanıma ile ço-

^{5a} Bak. **Klinkhardt**, Die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen nichtehelicher Kinder gegenüber auslaendischen Vaetern, 19 vd. (Heidelberg 1971).

^{5b} Bugünkü hukukda da tanıma olmaksızın herkes nafaka ödeme yükünü tek taraflı olarak üzerine alabilir. **Odersky**, Nichtehelichen - Gesetz, m. 1600 a, N. VI 2 (Bielefeld 1971); **Palandt/Lauterbach**, Bürgerliches Gesetzbuch, m. 1600 a, N. 1, (München 1972); **Siehr**, Internationalprivatrechtliches in der jungsten Aenderung der Dienstanweisung für die Standesbeamten StAZ 96 vd. 107 (1972).

⁶ Genel olarak bak. **Beitzke**, Familienrecht, 159 vd. (München 1972); **Henrich**, Familienrecht, 130 vd. (Berlin 1970). Şekil hakkında, **Beitzke**, 161.

⁷ **Akıntürk**, Aile Hukuku Dersleri, 309-310 (Ankara 1967); **Hegnauer**, Schweizerische Zivilgesetzbuch, Das Familienrecht, 2. Abteilung, Die Verwandtschaft, 2. Teilband, Das aussereheliche Kindesverhaeltnis, M. 303, N. 5 vd. (Bern 1969).

cuk ve baba arasında, evlilik içinde doğan çocuk ile baba arasındakiine benzer bir hukuki durum yaratılmakta, sadece miras bakımından evlilik dışındaki çocuk, evlilik içinde başka bir çocuk daha varsa kötü durumda bırakılmaktadır. (MK. 443 II). Hukukumuzda evli erkek ve kadınların zinasından doğan çocuklar tanınmazlar⁸ (MK. m. 292).

Türk hukukunda tanıma resmî bir senet veya ölüme bağlı tasarrufla yapılır. (MK. m. 291)^{8a} Gerçi tanıma resmi şekilde yapılmaktadır; fakat tek taraflı irade beyanı ile vuku bulunduğu tanyanın gerçek baba olmaması mümkündür. Bu nedenle sonradan tanımaya itiraz edilebilecektir. Bu itirazın ıttıla tarihinden itibaren üç ay içinde yapılması gerekir. (MK. m. 291 vd.) Hukukumuzda çocuğun tanımaya muvafakatı aranmamıştır.

III. DEVLETLER ÖZEL HUKUKU KAYNAKLARI :

A. Alman Hukuku :

Alman hukukunda tanıma ile ilgili devletler özel hukuku kuralı Medeni Kanuna Giriş Kanunu'nda (EGBGB) vazedilmiştir. Adı geçen Kanun m. 20 evlilik dışı doğan çocuk ile anası arasındaki ilişkileri, m. 21 ise çocuk ile baba arasındaki nafaka mükellefiyetini düzenlemektedir. Maddelerin metinleri şöyledir :

M. 20 : Evlilik dışında doğan çocuk ile anası arasındaki hukuki ilişki, ananın Alman tabiiyetinde olması halinde Alman kanunlarına göre çözümlenir. Ananın Alman tabiiyetini kaybetmiş, fakat çocuğun bunu muhafaza etmiş olması halinde aynı kural uygulanır.

M. 21 : Evlilik dışında doğan çocuğa karşı babasının nafaka borcu ile ananın gebelik, loğusa ve bakım masraflarını karşılama mükellefiyeti, çocuğun doğduğu tarihte ananın tabiiyetinde bulunduğu devletin kanunlarına göre çözümlenir; ancak Alman kanunlarında öngörülmiş olanları aşan iddia ve talepler kabul (ve icra) edilemez.

Görüldüğü gibi m. 21 sadece baba ile çocuk arasındaki nafaka iddialarına uygulanacak kanunu hükme bağlamış, tanıma ile ilgili diğer hususlar hakkında bir açıklık getirmemiştir. Bunu tabii karşılama gerekir. Çünkü, daha önce de belirttiğimiz gibi, eski Alman hukukuna göre, tanıma baba ile çocuk arasında sadece nafaka ba-

⁸ Genel olarak bak. Velidedeoğlu, Aile Hukuku, 403 (İstanbul 1965).

^{8a} Velidedeoğlu, 409.

kımından bir sonuç doğurmakta idi ve Giriş Kanunu da yapıldığı tarihte yalnız bu konuyu hükme bağlamak gereğini duymuştu. Bugün durum değişmiştir. 1969 tarihli yeni Kanun, tanımaya nafaka dışında ahkâmı şahsiye alanında da sonuçlar öngördüğünden bu gibi konularda uygulanacak devletler özel hukuku kuralı bakımından bir boşluk ortaya çıkmıştır. Müelliflerin bir kısmı burada, yani baba ile çocuk arasındaki ilişkilerde, nafaka dışında EGBGB m. 19 (ve 20) ye kıyasen babanın hukukunun uygulanmasını kabul etmektedirler.⁹ M. 19 esas itibariyle evlilik içinde çocuklar ile ana ve baba arasındaki hukuki ilişkilere babanın hukukunun uygulanmasını öngörmektedir. Kıyasen, babanın hukukunun evlilik dışında doğan çocuklara da uygulanmasının menfaatler vaziyetine uygun olduğu ileri sürülmektedir.^{9a} Hatta Kegel daha ileri giderek, çocuk ile baba arasındaki nafaka ilişkisine bile, madde 21'in açık ifadesine rağmen, babanın hukukunun uygulanmasına taraftardır.¹⁰

Diğer taraftan Alman iç hukuku tanımada çocuğun muvafakatini de aradığından EGBGB m. 22'nin kıyasen uygulanması da teklif edilmiştir. Yani evlenme yolu ile nesebin tashihinde nasıl ki baba yabancı ise kural olarak onun hukuku uygulandığı halde Alman tabiiyetindeki çocuğa nesebe muvafakat bakımından Alman hukuku uygulanıyorsa, burada da tanıyan yabancı olsa dahi, Alman tabiiyetindeki çocuğun Alman hukukuna göre muvafakati aranmalıdır.¹¹

⁹ Soergel/Kegel, m. 21, N. 17, 21, 22, 39; Kegel, Internationales Privatrecht, 366 (München 1972); Bökelmann, Die Bedeutung der Vaterschaft im neuen Recht, StAZ 246, 247 (1970); Henrich, Die Anerkennung nichtehelicher Kinder in Faellen mit Auslandsberührung, StAZ 153 vd. (1971); BGH 14.1.1971, WM 425, 246 vd. (1971). Raape, International Privatrecht 368 (Berlin 1961); Makarov, Grundriss des internationalen Privatrechts, 167 (Frankfurt 1970); Erman/Marquardt, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, m. 21, N 5 (Münster 1967). KG, 17.9.1971, FamRZ, 152 (1972); Bay. ObLG, 17.2.1972, FamRZ 321 (1972). Karş. Bay. ObLG, 17.2.1972, FamRZ 318 (1972); Braasch, Die Eintragung auslaenädischer Vaeter von nichtehelichen Kindern in das deutsche Geburtenbuch, Zentralblatt f. Jugendrecht u. Jugendwohlfahrt 183 (1972). Ana hukuku hakkında bak. AmtsG. Berlin, 2.8.1971, FamRZ 540 (1971).

^{9a} Siehr, Auswirkungen des Nichtehechengesetzes auf das Internationale Privat- und Verfahrensrecht, 64 (Bielefeld 1972); Siehr, Internationalprivatrechtliches in der jüngsten Aenderung der Dienstanweisung für die Landesbeamten, 25 St AZ 103 (1972). Karş. BGH, 14.1.1971, FamRZ 159 vd. (1971), WM 425 vd. (1971).

¹⁰ Soergel/Kegel, m. 21, N. 18; Kegel, Internationales Privatrecht, 366.

¹¹ Siehr, Age, S. 64 vd.

B. Türk Hukuku :

1330 tarihli Kanunun 4. maddesi tarafların yabancı olması halinde neşep ile ilgili davalarda milli kanunun uygulanacağını kabul etmiştir. Bu maddeye dayanarak tanıma da tanıyan ve tanınanın aynı tabiiyette olmaları halinde müşterek milli kanunun uygulanması savunulmuştur. Müelliflerin hemen hepsi bu görüşü benimsemişlerdir diyebiliriz.¹²

Tanıyanla tanınan çocuğun ayrı tabiiyette bulunmaları halinde ise görüşler ayrılmaktadır. *O. Berki*, çocuğun menfaatinin bahis konusu olması nedeniyle tanınanın kanununun uygulanmasına taraftardır.¹³ Bu hususta çocuğun tanıma zamanındaki millî kanununa itibar edilecektir.¹⁴ Bu görüşe diğer bazı Türk yazarları da katılmışlardır.¹⁵ Kanunlar İhtilafı adlı kitabında *Seviğ* çocuğun menfaati nedeniyle onun milli kanununun uygulanmasını kural olarak kabul etmekle beraber, eğer baba Türk ve çocuk yabancı ise babanın hukuku olan Türk hukukuna öncelik tanıyor.¹⁶

*Göğ*¹⁷ çocuk ve babanın Türkiye'de veya yabancı bir ülkede olmasına göre bir ayırım yapma taraftarıdır. Yazar, her ikisi de Türkiye'de iseler ve çocuk Türk ise çocuğun milli kanunu olan Türk kanununun uygulanmasını kabul etmekte, fakat çocuk Türk değil ise yabancı hukukun uygulanmasının Türk devletler özel hukuku sistemi ile pek bağdaştıramıyacağını beyan etmektedir. *Göğ*, bu takdirde, «dava zamanındaki müşterek ikametgah kanunu veya birlikte bulunulan yer kanunu esaslarına itibar edilmelidir. Bu sistemlerden faydalanılarak Türk kanunlarının uygulanması sağlanmalıdır»¹⁸ demektedir. Çocuk ve baba Türkiye dışında iseler gene bunlardan birisinin Türk olması halinde *Göğ*, «Türk kanunlarının uygulanmasını istemek devletler hususi hukuku sistemimi-

¹² *O. Berki*, Türk Hukukunda Kanun İhtilafı, 101, (Ankara 1971); *Fişek*, Gayrisahih Nesepten Doğan Kanun İhtilafı, 60-61 (İstanbul 1954); *Uluocak*, Kanunlar İhtilafı, 28 (İstanbul 1971); *Göğ*, Devletler Hususi Hukuku, 213 ve 214. Çocuk ile ana arasındaki ilişkide ananın hukuku : *Nomer*, Devletler Hususi Hukukunda Nafaka, 57 (İstanbul 1967); *Göğ*, 213.

¹³ S. 101. *Fişek*, 61 vd.

¹⁴ S. 101.

¹⁵ *Seviğ* ve *Seviğ*, Devletler Hususi Hukuku, 496 (İstanbul 1962); *Fişek*, 50 ve 60.

¹⁶ S. 64 (İstanbul 1971).

¹⁷ *Age.*, S. 215.

¹⁸ Aynı yer.

zin bir icabı» olduğu gerekçesini ileri sürmekte ve «ancak, çocuğun veya babanın davayı gören mahkemenin mensup olduğu devlet tebaasından olması halinde, Türklerin ahkâm-ı şahsiyeleri alanında Türk kanunları yetkilidir kaidesinde ısrara imkan olmadığı düşünülmektedir»¹⁹ görüşünü ilave etmektedir. Şu halde, Göğer'e göre, çocuğun Alman, babanın ise Türk olması halinde esas itibariyle Türk kanunlarının uygulanması gerekir. Fakat konu Alman Mahkemesine intikal ettiğinde artık Türk hukukunun uygulanmasında ısrar etmek gerekmez. Nüfus memuruna intikal eden olaylarda da kıyasen Göğer'in aynı görüşde olduğunu söylemek zannımızca mümkündür. Yani Alman tabiiyetindeki bir çocuğun Almanya'da tanınmasına, baba Türk olsa dahi, Göğer'e göre Alman hukuku uygulanacaktır.

Tanıyan ve tanınan ile ilgili ehliyeteye müteallik şartlar hususunda her iki tarafa da kendi milli kanunlarının uygulanması görüşü Türk doktrininde kabul edilmektedir.²⁰ Tanınmanın şekli *lex loci actus* kuralı mucibince, yapıldığı yer kanununa göre tespit edilecektir.²¹

C. Anlaşmalar :

Almanya ile Türkiye arasında aktedilmiş ikili anlaşmalarda tanımaya dair bir hüküm yoktur.

Türkiye ve Almanya bazı milletlerarası anlaşmalara katılmış bulunmaktadır :

1. Evlilik Dışı Çocukların Tanınmalarını Kabule Yetkili Makamların Yetkilerinin Genişletilmesi Hakkındaki 14.9.1961 tarihli Roma Sözleşmesi : Bu Sözleşme, 30 Nisan 1964 tarihli ve 461 numaralı Kanun ile onaylanmış ve 21.7.1965 den itibaren de yürürlüğe girmesi 23.7.1969 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı²² ile uygun görülmüştür.²³ Sözleşme, devletler özel hukukunda yerleşmiş bir kural olan hukuki muamelelere şekil bakımından yapıldıkları yer kanununun uygulanmasını öngören *locus regit actum* kuralını tekrarlamaktadır. Madde 4'e göre «tanıma beyanları mahalli kanunların ta-

¹⁹ Aynı yer.

²⁰ Göğer, 213.

²¹ O. Berki, 102; Sevig, 65. Karş. Göğer, 213; Uluocak, 63; Fişek, 79.

²² V, 8 Düstur 2171. Sözleşme metni, V, 8 Düstur 2794 (1969).

²³ Almanya için bak. BGBl 1965 II 19. Yürürlüğe giriş tarihi, 24.7.1965.

yin ettiği resmi şekilde şahsi haller memurları veya yetkili diğer makamlar tarafından kabul edilir.... Bu beyanlar, beyanda bulunan kişinin kendi memleketinin yetkili makamı önünde yapılmış beyanlar değerindedir».

2. Meşru Olmayan Çocukların Ana Bakımından Nesebinin Tesisine Ait 12.9.1962 tarihli Brüksel Sözleşmesi.²⁴

3. Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Kanuna Dair 24.10.1956 tarihli La Haye Sözleşmesi :²⁵

Bu Sözleşme, evlilik dışında doğan çocukların nafaka taleplerinde uygulanacak özel hükümler getirmiştir. Nafaka konusu bir dava ile çözümleneceğinden ve çocuğun maddî çıkarları bahis konusu olduğundan sorun ayrıca milletlerarası kurullarla düzenlenmiştir.

Sözleşmenin 1. maddesine göre, çocuğun kimden ve ne nisbette nafaka isteyebileceğini onun mutad meskeninin bulunduğu yer kanunu tespit edecektir. Aynı kanun, nafaka davasını kimin açabileceği ve dava açma süresi konularında da uygulanacaktır. 21 yaşını doldurmamış kişiler Sözleşmeye göre çocuk olarak kabul edilmektedirler.

4. Nafaka Alacaklarının Yabancı Memleketlerde Tahsili ile ilgili 20 Haziran 1956 tarihli New York Sözleşmesi²⁶ : Bu Sözleşme nafaka alacaklarına müteallik ilâmların tenfizi konusunda bir yenilik getirmemekte, esas itibariyle nafaka taleplerinin âkit ülkede sonuçlandırabilmesi bakımından idarî kolaylıklar sağlamaktadır.

IV. TÜRK BABA TARAFINDAN ALMANYA'DA YAPILAN TAINIMALAR :

A. Babanın Bekâr Ananın Alman Tabiiyetinde Olması :

1. Ananın Alman tabiiyetinde olması halinde evlilik dışında doğan çocuk Alman Vatandaşlık Kanunu m. 4'e göre Alman tabiiyetini iktisap edecektir.²⁷ Türk Vatandaşlık Kanunu çocuk ile tabii

²⁴ Onaylayan K. No. 578, 8 Nisan 1965, V 4 Düstur 1002 (1965) ve Bak. Kur. Kar., 28.5.1965, V. 4 Düstur 3197 (1965). Almanya için bak. BGBl. 1965 II 17.

²⁵ Resmi Gazete, 24 Aralık 1971, Almanya için BGBl 1961 II 1013.

²⁶ Resmi Gazete, 18 Mart 1971. Rezaqı, Nafaka alacaklarının yabancı ülkelerde tahsili ile ilgili Sözleşme, 62 Ad. Der. 481 vd. (1971). Almanya için bak. BGBl. 1959 II 149.

²⁷ Beltzke, Familienrecht, 179 (München 1972).

baba arasındaki nesep bağının teessüsüne kadar yabancı ülkede doğan çocuklara Türk tabiiyetini vermemektedir. Bundan dolayı çocuk Türk hukukuna göre de Alman tabiiyetindedir. Alman devletler özel hukuku tanımada babanın hukukunun uygulanmasını kabul ettiğinden bu konuda *Türk* hukukuna bakmak gerekir.

Türk hukukunda üstün görüş : Türk hukukunda tanıma konusunda genellikle çocuğun hukukunun uygulanması görüşü savunulmaktadır. Yani Türk hukuku, uygulanacak hukuk bakımından meseleyi Alman hukukuna geri göndermektedir. Alman EGBGB m. 27 bu geri göndermeyi kabul eder.²⁸ Şu halde tanımanın Alman hukukuna uygun olarak yapılması gerekir. «Tanımanın ana veya baba nam ve hesabına kimler tarafından yapılabileceği» ve «tanımaya itiraz edilip edilemeyeceği», «kimlerin itiraz hakkını haiz oldukları», «itirazın müddete tabi olup olmadığı, tabi ise müddetin neden ibaret olduğu» konuları²⁹ hep Alman hukukunca çözümlenecektir.^{29a}

Yeni Alman hukukunda baba tarafından yapılan tanımanın geçerli olması için çocuğun muvafakati aranmıştır. Mamafih bu muvafakatin babanın tanıma beyanı ile aynı anda verilmesi gerekmez; çocuk 6 ay içinde tanımaya sonradan da muvafakatini bildirebilir (BGB m. 1600 c ve 1600 e III). Çocuğun muvafakatini hemen bildirmemesi uygulanacak hukuk bakımından ilginç bir durum ortaya çıkarmaktadır. Şöyle ki: Türk Vatandaşlık Kanunu m. 2'ye göre yabancı anadan evlilik dışında doğan çocuk, nesebin tashihi, babalığın hükümlerle tahakkuk etmesi ve tanıma yollarından biriyle Türk vatandaşına nesep bağı ile bağlanırsa, doğumdan başlayarak Türk vatandaşı olur. Acaba burada anılan tanıma ile ne kastedilmiştir?

Vatandaşlık Kanununa göre tanımadan bahsedebilmek için devletler özel hukuku kurallarına değil, Türk iç hukuk kurallarına bak-

²⁸ Soergel/Kegel, m. 27'de yapılan açıklamalar.

²⁹ O. Berki, 101.

^{29a} Alman mahkemeleri babanın Türk ve ananın Alman tabiiyetinde olması halinde genellikle Alman hukukunu uyguluyorlar. Nitekim son zamanlarda OLG Celle, baba hukuku olan Türk hukukunun çocuğun hukukuna atf yapması nedeni ile Alman tabiiyetinde olan çocuğun hukukunu tanımaya uygulamıştı (14.6.1972, DA Vorm., 490 (1972)). Buna mukabil LG Duisburg atfın kabul edilebilmesi için Türk hukukunda bir kanun hükmünün bulunmasını aradı ve sadece Yargıtay uygulamasına dayanarak Türk hukukunda atfın mevcut olduğu sonucuna iltifat etmedi. Bu nedenle de tanıma konusuna Türk hukukunun tatbik edilmesi gerektiğini ifade etti. Mamafih mahkeme kamu düzeni gerekçesi ile ihtilafı Alman hukukuna göre çözümlendi. (23.6.1972, StAZ 16 (1973)).

mak gerekmektedir. Türk Vatandaşlığı Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 5. maddesi bunu, «Medeni Kanunu hükümlerine uygun olarak.... Türk uyruklu erkeğe nesep bağı ile» bağlamak şeklinde ifade etmektedir.³⁰ Vatandaşlık kamu hukuku alanına giren bir konu olduğundan, kamu hukuku sorunlarının devletler özel hukuku kuralları ile çözümlenemeyeceğini ileri sürmek ve yukarıdaki sonuca teorik yönden de varmak mümkündür.³¹ Karşıt görüş kabul edilse idi tanımaya, Türk devletler özel hukukuna göre çocuğun hukuku, yani Alman hukuku uygulanacağından ve bu hukukta da çocuk muvafakatini bildirmediğiçe tanıma gerçekleşmediğinden Türk tabiiyetini iktisap am ileriye itilmiş olacaktı.

Türk Medeni Kanunu tanımının geçerli olması için baba tarafından (veya babanın vefatı veya temyiz kudretini daimi olarak kaybetmesi hallerinde babanın babası tarafından) resmi senet veya ölüm bağı tasarrufla yapılması gerektiğini hükme bağlamıştır (m. 291 I ve II); ayrıca çocuğun muvafakati gerekmemektedir. Bu durumda babanın Almanya'da şekle uygun bir surette tanıma beyanında bulunması, çocuğun rızası olmadığı için Alman iç hukuku bakımından geçerli bir tanıma sonucu doğurmamasına rağmen, Türk Vatandaşlık Kanunu'na göre muteber sayılacak^{31a} ve çocuk doğumdan başlamak üzere Türk tabiiyetini kazanacaktır. Çocuğun tabiiyeti Türk olunca Türk devletler özel hukukunda o zamana kadar çocuğun tabiiyeti olan Alman hukukuna yapılan atıf düşecek, Alman mahkemeleri tarafından da artık Türk hukukunun uygulanması gerekecektir. Bunun, çocuğun rızası bulunmaksızın tanımının Alman hukukunda da geçerli olduğu sonucunu doğurmayacağı EGBGB m. 22'ye kıyasen ileri sürülmektedir. M. 22, evlenme yolu ile nesepin düzeltilmesine ilişkindir ve eğer çocuk Alman tabiiyetinde ise bu konuda onun da rızasının alınmasını âmirdir. Türk hukukuna uygun bir tanıma ile çocuk Alman tabiiyetini kaybetmediğinden Almanya'da Alman hukukunun uygulanmasına devam olunur. Diğer bir ifade ile tanımının Almanya'da geçerli olabilmesi için gene de çocuğun muvafakati aranır.³²

³⁰ Medeni Kanun hükümleri dışında da özel kanunlar Türk erkek ile çocuk arasında nesep bağı kurulmasına imkan verdiğine göre bu maddenin ifadesi yeterli değildir. Bak. **Aylter**, Das Staatsangehörigkeitsrecht der Türkei, 33 vd. (Berlin 1970).

³¹ Aynı görüş **Uluocak**, Türk Vatandaşlık Hukuku, 29 (İstanbul 1968).

^{31a} Aynı görüş, **Siehr**, 25 StAZ 97 vd., 105 (1972).

³² **Siehr**, Agm., S. 104 ve orada not 87.

2. Tanımının Sonuçları (Hükümleri) :

a) Ana ile çocuk arasındaki sonuçlar : Alman EGBGB m. 20'ye göre ana Alman tabiiyetinde ise çocuk ile anası arasındaki ilişkilere ananın hukuku, yani Alman hukuku uygulanır. Ananın çifte tabiiyetli olması halinde eğer bu tabiiyetlerden biri Alman tabiiyeti ise gene Alman hukuku uygulanacaktır.³³ Şu halde, ananın velâyet hakkı, çocuğun ikametgâhı, ismi,³⁴ ana tarafından ödenecek nafaka ve ananın vazifeleri (ve kural olarak çocuk ile ana arasındaki miras ilişkileri) hep ananın hukuku olan Alman hukukuna göre çözüme bağlanırlar.³⁵ Bu konularda Türk hukukuna atıf yapılmadığından Türk hukuku uygulama alanı bulmaz.

b) Çocuk ile baba arasındaki sonuçlar : Tanımının çocuk ile baba arasındaki sonuçları bakımından Alman müellifleri babanın hukukunun uygulanmasını savunmaktadırlar.³⁶ Böyle bir durumda Türk devletler özel hukuku kuralları da, çocuk tanıma ile Türk tabiiyetini kazanmış olduğundan, onun hukuku olan Türk hukukunun uygulanmasını önermektedir. Gerçi tarafların başka tabiiyette olmaları halinde tanımaya uygulanacak hukukun çocuğun hukuku veya babanın hukuku olduğu şeklinde iki ayrı görüş mevcuttur. Fakat tanımının sonuçları bakımından bu görüşler fiilen birleşmektedir. Çünkü, çocuk babasına nisbetle Türk tabiiyetini kazandığından (Vat. K. m. 2), iki görüş arasında bir fark kalmamaktadır.³⁷ Böyle bir tanzim tarzının çocuğun çıkarına da uygun olduğu söylenebilir. Tanıma ile ilgili başlıca sonuçlar şunlardır :

(1) Soyadı : Çocuk Türk MK m. 312'ye göre babasının aile ismini taşır. Bu tanzim tarzı çocuk Almanya'da kaldığı sürece Almanya'da güçlük doğurabilir. Çünkü Alman devletler özel hukukunda çocuk ile ana arasındaki ilişkilere ananın hukuku uygulanır. (EGBGB, m. 20). Alman iç hukukuna göre ise evlilik dışında doğan çocuk anasının soyadını taşır (BGB 1617). Şu halde çocuk bir yan-

³³ Bu uzun süreden beri doktrinde ve mahkeme uygulamasında kabul edilen üstün görüştür. En son kararlar: BGH, 18.10.1968, FamRZ, 28, 30 (1969) (*Gamillscheg*'in notu, aynı Dergi, S. 80). NJW 369 (1971), MDR 126 (1969); Bay OLGZ, 1968, 262, 265; OLG Karlsruhe, FamRZ, 161, 162 (1969) ve *Soergel/Kegel*, S. 736, not 7'deki göndermeler. Karşıt görüş, *Kegel*, Age., s. 177.

³⁴ Alman iç hukukuna göre evlilik dışında doğan çocuk anasının soyadını taşır, BGB 1617, *Beitzke*, 180 (1972).

³⁵ *Soergel/Kegel*, m. 20, N. 10 vd.

³⁶ EGBGB m. 20'ye kıyasen, *Soergel/Kegel*, m. 21, N. 17, N. 39 vd. *Siehr*,

³⁷ Bak. *Seviğ*, 65.

dan anasının soyadını taşıyacak, diğer yandan da babası ile olan ilişkilerinde Türk hukukuna yapılan gönderme nedeni ile babasının soyadını taşımak durumunda kalacaktır.³⁸

(2) Mirasçılık : Çocuk ve baba birbirlerinin mirascısı olabileceklerdir. Bu her iki hukuk sisteminde de kabul edilmiş bir sonuçtur. Mamafih Türk hukuku, babanın evlilik içinde başka çocukları mevcut ise, tanıma ile nesep bağı kurulan çocuklara yarı nisbetinde miras hakkı tanımaktadır. Bu kuralın Alman kamu düzenine aykırı olması mümkündür.³⁹

(3) Velâyet : Türk hukukunda velâyet hakkı tanıma ile otomatik olarak babaya geçmez. Doğumla birlikte çocuk anasının velâyeti altına da kendiliğinden girmez; mahkeme velâyeti ana veya babadan birine verebilir veya bunların dışında bir vasi tayin edebilir.⁴⁰ (MK. m. 312, 298) Çocukla ana ve baba arasındaki şahsi münasebetlerin idamesinde de hakim karar vermek durumundadır (MK. m. 313). Halbuki Alman hukukunda ana doğumla birlikte çocuk üzerinde velâyet hakkını elde etmektedir (BGB. m. 1705). Veli olarak ananın tanıma anından sonra çocuk adına yaptığı hukuki muamelelerin Türk hukukunda geçerli sayılmaması gerekir.⁴¹

(4) Babanın görevleri : Babanın evlilik dışında doğan çocuğuna karşı olan vazifeleri Türk hukukunda tıpkı sahih nesepli çocuklarına karşı olan vazifeleri gibidir. Baba çocuğa bakmak ve onu yetiştirmekle mükelleftir. Velâyet hakkı babaya verilmemiş olsa bile bu mükellefiyetleri babanın yerine getirmesi gerekir⁴² (MK. m. 312). Babanın nafaka mükellefiyeti de evlilik içinde doğan çocuğuna karşı mükellefiyeti gibidir (MK. 261). Fakat bu konu ayrıca incelenmeyi gerektirmektedir.

(5) Nafaka : Bu konuda daha önce değindiğimiz 24.10.1956 tarihli Çocuklara Karşı Nafaka Mükellefiyetine Uygulanacak Kanuna Dair 24.10.1956 tarihli La Haye Sözleşmesi özel hükümler getirmiştir. Bu Sözleşme, son zamanlara kadar Türkiye'de geçerli değildi; 1482 sayılı Kanunla onaylanıp 24.12.1971 tarihinden itibaren yürürlüğe girdi. Mamafih Sözleşmenin getirdiği kuralların bir ülkede

³⁸ **Slehr**,

³⁹ Nesep ile ilgili kuralların mı yoksa miras hukuku kurallarının mı uygulanacağı hakkında bak. **Seviğ**, 65.

⁴⁰ **Akıntürk**, 335. Bunu **Klinkhardt** da belirtmiştir (S. 26).

⁴¹ Evlilik dışında doğan çocukların temsili konusu ayrı bir yazımızda incelenenektir.

⁴² **Akıntürk**, 336.

uygulanabilmesi için diğer ilgili ülkenin de Sözleşmeyi imzalaması şart olmadığı gerekçesi ile Alman doktrini ve mahkeme uygulaması bir süreden beri bu Sözleşme hükümlerinin, mutad meskeni Almanya'da olan çocuklara uygulanmasını kabul etmektedir.⁴³ Nitekim Türklerle ilgili bir olayda Berlin mahkemesi aynı yönde karar vermişti : Davaya mesnet olan olayda Türk ananın bir Alman erkekten evlilik dışında çocuğu olmuş ve Alman erkek, çocuğa nafaka ödemeyi kabul etmişti. Türk ana yeni Evlilik Dışı Çocuklar Kanunu (NEG) yürürlüğe girdikten sonra nafaka kararının NEG m. 12/14'e göre değiştirilmesini istedi. Alman erkek burada EGBGB m. 21'in, yani ana hukuku olan Türk hukukunun uygulanmasını savundu. Mahkeme bunu reddetti. Çünkü olay nafaka ile ilgilidir ve La Haye Sözleşmesine göre, bu Sözleşme Türkiye'de yürürlükte olmasa bile «mutad mesken» hukukunun uygulanması gerekir.⁴⁴ Sözleşmeye göre, çocuğun kimden ve ne nisbette nafaka talep edebileceği, davanın kimin tarafından açılacağı ve dava açma süresi konularında hep çocuğun «mutad meskeni»nin bulunduğu yer kanunu uygulanır.

a) Türk erkeklerinin (Almanyadaki Türk işçilerinin) Alman (ve Almanya'da yaşayan Türk) kadınlarından evlilik dışında doğan çocukları genellikle Almanya'da yaşamaktadırlar. Yani bunların mutad meskenleri, ana orada yaşadığı sürece Almanyadır. Bu nedenle Alman devletler özel hukuku kuralları tanımaya başka bir hukukun uygulanmasını öngörmüş olsa dahi tanıma La Haye Anlaşması gereğince Alman iç hukukuna uygun bir şekilde yapılmalıdır. Diğer bir ifade ile çocuğun muvafakatinin tanımaya inzimam etmesi gerekecektir. Ancak Alman hukukuna uygun bir tanıma tahakkuk ettikten sonradır ki çocuk nafaka iddiasında bulunabilir.⁴⁵ Bu nafakanın miktarı ve süresi de Alman hukukuna göre çözümlenecektir.⁴⁶

Alman mahkemelerinin nafakaya ilişkin kararlarının Türkiye'de tenfiz edilmesi iki ülke arasında ikili veya çok taraflı bir tenfiz an-

⁴³ **Siehr**, Haager Unterhaltsstatutsabkommen und gerichtliche Vaterschaftsfeststellung, FamRZ, 398 vd. (1971). AmtsG München, 12.1.1971, aynı Dergi, S. 458. OLG München, 23.7.1971, FamRZ, 542 (1971). Aksi yönde karar: OLG Karlsruhe, 18.1.1971, FamRZ 459 vd. (1971) ve bunun eleştirisi: **Jayme/Siehr**, aynı Dergi, S. 462. **Henrich**, 25 StAZ 7 (1972).

⁴⁴ AmtsG. Berlin - Tempelhof - Kreuzberg, 1.12.1970, FamRZ 105 (1971).

⁴⁵ **Siehr**, yuk. nt. 43.

⁴⁶ Nafaka taleplerinde yetkili mahkeme için bkz. ZPO m. 23 a. Nafaka konusu ayrı bir yazımızda incelenecektir.

laşması bulunmadığından mümkün değildir. 1956 tarihli New York Anlaşması burada uygulanmaz.

b) Çocuk Türkiye'de yaşamakta ise nafaka bakımından La Haye Anlaşmasına göre Türk hukuku uygulanır. Türk iç hukukunda evlilik dışında doğan çocuğu tanıyan babanın nafaka mükellefiyeti sahih nesepli çocuğuna karşı olan mükellefiyeti gibidir (MK. m 261).

3. Ana hukuku ile baba hukuku çelişkisi : Örneğin Alman hukukunda çocuk anasının soyadını, Türk hukukunda babanın soyadını alır. Bizde çocuk üzerindeki velâyet hakkı hakimın hükmü ile belli olur; halbuki Almanya'da velâyete ana sahiptir. Bu gibi ve benzer konularda çoğunluk ana hukukuna taraftardır; *Kegel'e* göre baba hukuku esas olmalıdır.⁴⁷

4. Sonradan vuku bulacak tabiiyet değişikliklerinin uygulanacak hukuku etkilemesi Alman doktrininde savunulmuştur.⁴⁸ Örneğin, tanıma ile çocuk Türk vatandaşlığını kazandığından babası ile olan ilişkilerinde kendisine Türk hukukunun uygulanacağını söylemiştik. Eğer çocuk sonradan her hangi bir nedenle Türk vatandaşlığını kaybedip Alman vatandaşlığını kazanırsa ilişkilerin artık Alman hukukuna göre düzenlenmesi mümkün olabilir. Buna mukabil ana ile çocuk arasındaki ilişkilere de, ananın sonradan Alman tabiiyetini kaybedip Türk vatandaşlığını kazanması halinde Türk hukuku uygulanabilecektir.

Mamafih tanımaya itiraz davası bakımından bir özellik vardır. Bu dava tanımının yapıldığı andaki bir hususa ilişkin olduğundan konu tanımının yapıldığı andaki kanun hükümleri ile çözüme bağlanmalıdır.⁴⁹ Türk doktrininde *Berki* «tanımaya itiraz edilip edilemeyeceğini, kimlerin itiraz hakkını haiz olduklarını ve itirazın müddete tabi olup olmadığını, tâbi ise müddetin neden ibaret olduğu-

⁴⁷ Çünkü burada babanın durumu önemlidir. *Soergel/Kegel*, m. 21, N 25. Fakat çoğunluk ananın hukukuna üstünlük tanır: *Staudinger/Raape*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, S. 530 (Berlin 1931); *Erman/Marquardt*, m. 21, Bem. 5; *Neuhaus*, Die Verpflichtungen des unehelichen Vaters im deutschen internationalen Privatrecht, 14 (Stuttgart, 1953); *Beitzke*, Vaterschaftsanerkenntnisse von Ausländern vor dem Jugendamt, 49 Zentralblatt f. Jugendrecht und Jugendwohlfahrt, 177 vd., 184/185 (1962). Bu konuda Türk baba ile ilgili bir davada Berlin Mahkemesi ana hukukuna üstünlük tanımıştı (AmtsG. Berlin, 2.8.1971, FamRZ 540 (1971)).

⁴⁸ *Soergel/Kegel*, m. 21 N 26, 28, 29 ve orada yapılan göndermeler.

⁴⁹ *Siehr*, Age., S. 67.

nu» hep tanıma zamanındaki millî kanunun çözümleyeceğini ifade etmiştir.⁵⁰

B. Babanın Evli, Ananın Alman Tabiiyetinde Olması (ve fücür mahsulü çocuklar) :

1. Alman devletler özel hukukunun tanımada babanın hukukuna atıf yaptığını belirtmiştik. Baba Türk olduğuna göre tanımada Alman mahkemeleri Türk hukukunu bir bütün olarak uygulayacaklardır. Yani, Türk hukuku başka bir hukuka atıf yapmışsa bu da nazara alınacaktır.

2. Türk devletler özel hukuku : a) Üstün görüş : Türk devletler özel hukukunda üstün görüş tanımada çocuğun hukukunun uygulanması şeklindedir. Bu nedenle çocuğun tabiiyetine bakmak gerekir. Çocuğun Türk vatandaşlığını kazanabilmesi için tanınmanın Türk hukukuna uygun bir biçimde yapılması gerektiğini Vatandaşlık Kanunu'nun hükme bağladığını açıklamıştık. Türk Medeni Kanunu evli erkek ve kadınların zinasından doğan çocukların tanınmasını yasakladığından bu gibi çocukların Türk vatandaşlığını iktisap etmeleri —Alman hukukunda bu çeşit tanıma mümkün olmasına rağmen— kabil değildir. Esasen tanımadan önce bu çocuklar Türk tabiiyetini kazanamayacaklarından kendilerine Türk hukuku uygulanamaz.

Türk devletler özel hukukunda çocuğun hukuku kuralı tasvip görmesine rağmen bu kurala kamu düzeni bakımından istisna da yapılmaktadır. Mamafih zina mahsulü çocukların tanınmasının Türk kamu düzenine aykırı olup olmadığı konusunda farklı görüşler ortaya konmuştur :

Bir kısım yazarlar, yetkili kanun mümkün kılrsa bile, zina ve fücür mahsulü çocukların tanınmasını Türk kamu düzenine aykırı görmekte-dirler.⁵² Yani, Türk baba Alman hukukuna göre muteber bir şekilde çocuğunu tanısa ve hukuki baba olarak orada tescil edilse bile bu babalık Türkiye'de geçerli değildir.

Türk Medeni Kanununda, evli erkek ve kadınların zinasından doğan çocukların tanınmalarının yasaklanmış olması (MK m. 292),

⁵⁰ O. Berki, 101. Türk hukukunda babanın itiraz hakkı düzenlenmemiştir. Bu konuda irade fesadı ile ilgili Borçlar Kanunu hükümleri uygulanabilir. Bak. **Velidedeoğlu**, 414; **Hegnauer**, m. 306, N 27 vd.

⁵² O. Berki, 101; **Fişek**, 76. Karş. **Uluocak**, 22.

meşru aileyi korumak içindir.⁵³ Sahih nesepli çocukların evlilik dışında doğanlara karşı korunması amacı kanımızca bugün değerini yitirmektedir. İsviçre Federal Mahkemesi de bu maddenin İsviçre'deki karşılığı olan 304. maddeyi geniş yorumlamak suretiyle bu modern görüşü temsil etmektedir. Gerçekten Federal Mahkeme son zamanlarda verdiği önemli bir içtihat değiştirme kararında erkeğin sadece cinsi münasebet anında (doğum anında) evli olmasının tanımayı engelliyeceği görüşünü açıklamıştır. Mahkemeye göre, kadın bakımından tabii analık sistemi kabul edildiğinden esasen onun bakımından tanıma bahis konusu olmayacaktır. Babanın sonradan evlenmiş olması da tanımayı engellememelidir.⁵⁴

Gerçi Türk müelliflerinin çoğunluğu evli erkeklerin tanınmasının Türk kamu düzenine aykırı olduğu görüşündedirler, fakat Göger, bu görüşün «fiili birleşmelerden doğan çocukların neseplerinin tashihini öngören af kanunları karşısında yeri olup olmadığı cayı sualdir» demektedir.⁵⁵ Mamafih yazarın fikrinde «yetkili yabancı kanuna göre zina mahsulü çocukların tanınmasının da Türk kamu düzenini ihlal etmemesi lazımdır».⁵⁶

Evlilik dışında doğan çocukların tescili ile ilgili olarak zaman zaman çıkartılan kanunlara dayanıp MK m. 292'deki hükmün kamu düzenini ilgilendirmediğini savunmak tereddütler doğurabilir.⁵⁷

⁵³ Akıntürk, 312; Velidedeoğlu, 404.

⁵⁴ BGE 95 I 384 vd., 1969. Olayda bahis konusu olan bir İtalyan aile idi. Karı bekâr bir İsviçreliden çocuk sahibi oldu. İtalyan erkek çocuğu reddetti. İsviçreli ise, sonradan başka bir kadınla evlenmiş olmasına rağmen çocuğu tanıdı. Karş. Velidedeoğlu, 409.

⁵⁵ Göger, 215.

⁵⁶ S. 215.

⁵⁷ Fiili birleşmelerle bunlardan doğan çocukların tesciline dair en son çıkarılan kanun 1965 tarihlidir (No. 554, yayın t. 8 Nisan 1965). Bu kanunun 1. maddesi, evli bir erkekle evli olmayan bir kadının karı koca gibi yaşamalarından doğmuş olan çocukların nesebi sahih olarak kadın ve erkeğe izafetle tescil edileceğini hükme bağlamıştır. Bu suretle arızı birleşmelerden doğan çocuklar esas itibarıyla bu kanunun kapsamı dışında kalmaktadır. Diğer taraftan kanun bu çocukların nesebi sahih çocuk olarak tescilini öngörmektedir. Halbuki evlilik dışında doğan çocukların Medeni Kanunun tanımaya ilişkin hükümlerine göre tescili ancak gayri sahih nesepli olarak yapılabilir.

Madde 3 tescil muamelelerinin ifasını ilgililerin mahallin en büyük mülkiye amirinden bir dilekçe ile isteyeceklerini söylemektedir. Yabancı ülkede konsolosluklar en yüksek mülkiye amirinin görevlerini yerine getirmektedir .

Bilakis, aile düzenini savunan bu maddenin mutlak uygulanmasını sağlamak için, yurdumuzun şartlarının ortaya çıkarttığı evlilik dışı çocukların çıkarlarının da korunması amacıyla zaman zaman düzeltmelere gidildiği söylenebilir.

Bizce zina mahsulü çocukların kanun koyucunun iradesi dışında tanınması Medenî Kanununun ifadesi karşısında bugün dahi Türk kamu düzenine aykırıdır.⁵⁸ Ancak arızı kanunlar esasen nesebin tasbihini mümkün kılmakta iseler, bu takdirde evli Türk erkeğin Almanya'da çocuğunu tanıması Türk kamu düzenine aykırı olmamak gerekir.

b) Azınlık görüşü : Türk hukukunda savunulan bir diğer görüşe göre tanımda çocuğun hukuku değil, baba Türk ise Türk hukuku uygulanacaktır. Göğer bu görüşüne, «ancak, çocuğun ... davayı gören mahkemenin mensup olduğu devlet tebaasından olması halinde»⁵⁹ Türk kanunlarının uygulanmasında ısrar edilmemelidir, diye bir istisna getirmektedir. Kendisine göre Alman olmayan kadınlardan doğan çocuklarını Türk erkek, Almanya'da tanıyamıyacaktır.

3. Alman mahkemelerinde Türk kamu düzeni : Acaba Alman hukukunun Türk kamu düzenine aykırı olması nedeniyle Alman nüfus memuru Türk babayı nüfusa kayıttan imtina etmeli midir? Diğer bir deyişle, Alman yargıçları yabancı kamu düzenini nazara almak durumunda mıdır?

Kural olarak Alman yargıçları yabancı hukuku uygularken sadece Alman kamu düzenini nazara almak durumundadırlar⁶⁰ (EGBGB m. 30). Yabancı bir ülkenin kamu düzenini de nazara alıp almamakta Alman yazarlar farklı görüştedirler. Bir kısım müellifler eğer yabancı kanunlar ihtilafı kuralı açıkça kamu düzenini beyan etmişse,⁶¹ diğer bir kısım müellifler yabancı hukuk başka bir hukuka atıf yapmışsa ve bu hukuk atıf yapan ülkenin kamu düzenine aykırı ise yabancı kamu düzeninin nazara alınmasını⁶² savun-

⁵⁸ İsviçrede aynı görüş : **Vischer**, Internationales Privatrecht, 620 (Schweizerisches Privatrecht, Band I, Basel, Stuttgart, 1969).

⁵⁹ Göğer, 215.

⁶⁰ **Soergel/Kegel**, m. 30, N. 3 ve 23; **Raape**, Internationales Privatrecht, 97 (1961); **Dölle**, Internationales Privatrecht, 113 vd. (Karlsruhe 1972).

⁶¹ **Raape**, (Staudingers Kommentar BGB, Bd VI, § 27, S. 752 vd. Berlin 1931); **Raape**, Internationales Privatrecht, 97 vd., n. 96.

⁶² **Dölle**, Internationales, Privatrecht, 113 vd.

muşlardır. Çoğunluk, yabancı kamu düzeni anlayışının tesbitindeki güçlüğü rağmen bunun nazara alınmasını uygun görmektedir.⁶³

Türk kamu düzenine aykırı bir durumun Alman yargıcı tarafından nazara alınmasının Alman kamu düzenine aykırı olup olmayacağı Alman hukukunda tartışılmıştır. Aykırılık halinde Alman kamu düzeninin üstün tutulması gerektiği görüşü genellikle ileri sürülmektedir.⁶⁴

Eğer Türk hukukundaki zina mahsulü çocukların tanınmaması kuralı Alman kamu düzenine aykırı görülecek olursa Türk erkek Almanyadaki nüfus kütüğüne hukuki baba olarak kaydolunabilecektir. Bunun bir takım hukuki sonuçları vardır :

(1) Türk tabiiyetindeki erkek Almanya'da zina mahsulü çocuğun Almanya'da hukuken babası olduğu halde Türkiye'de değildir. Bundan dolayı Türkiye'de kendisi aleyhine nafaka davası açılmayacaktır; halbuki Almanya'da böyle bir dava açılabilir. (Yuk. IV A 2).

(2) Babanın akrabaları ile çocuk arasında Türk hukukuna göre akrabalık ilişkisi doğmaz.

(3) Çocuk Türkiye'de babasının aile ismini taşıyamaz.

(4) Türk hukukunda baba ile çocuk arasında miras hukuku ilişkisi teessüs etmez. Almanyada böyle bir ilişki doğmaktadır.

(5) Çocuk Türk vatandaşlığını kazanamaz.

C. 1 Temmuz 1970'den Önce Doğan Çocuklar (Ana Alman, Baba Türk) :

1969 tarihli NEG Türkleri yakından ilgilendiren önemli bir hüküm getirmektedir. Yukarıda açıkladığımız gibi Alman hukukunda eskiden sadece nafaka sonucunu doğuran tanınmalar biliniyordu.

⁶³ Soergel/Kegel, m. 30, N 26, m. 27, N 37; Melchior, Grundlagen des Internationalen Privatrechts, 211 vd. (Berlin 1932); Kegel, Internationales Privatrecht 51 vd.

⁶⁴ Kegel, Internationales Privatrecht 151; Melchior, 214. LG Duisburg'un bu yöndeki kararı : Olayda Türk erkek evli idi. Evli erkeğin evlilik dışında doğan çocuğunu tanıyamıyacağı şeklindeki Türk hukuk kuralının Alman kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesi ile mahkeme Alman hukukunu uyguladı ve Türk erkeğin baba olarak nüfus siciline kaydolmasına karar verdi (23.6.1972, StAZ 16, 1973).

1969 tarihli Kanunun 12 nci maddesinin 3. ncü fıkrası bu Kanunun yürürlüğe girme tarihinden önce yapılan tanımaların bundan böyle baba ile çocuk arasında geçmişe şamil olarak diğer ilişkileri de doğuracağını, yani hukuki bir tanıma sonucu yaratacağını hükme bağlamıştır. Şu halde andığımız maddeye göre, 1970'den önce nafaka ödemek amacı ile tanıma beyanında bulunan Türkler ile çocuklar arasında artık şahsi ilişkiler de doğacak, örneğin baba ile akrabalık ilişkileri teessüs edecektir. Bu, yapılan irade beyanına, beyanda bulunan şahsın istemediği sonuçları yüklemektedir.⁶⁵

Bu çeşit tanımaların pek çok olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü eskiden Almanya'da evlilik dışında doğan çocuklara nafaka ödenmesini sağlamak için babalık davası gibi masraflı bir yola gitmektense⁶⁶ tanıma yoluna gidilmesi tabii babalara tavsiye edilmekte idi. Evli bir erkeğin bu amaçla tanıma beyanında bulunması mümkündü. Hatta tabii baba olmayan kişiler bile yardım amacıyla tanımada bulunuyorlardı. Çünkü bu tanıma, tanıyan ile çocuk arasında mali ilişkiden başka bir ilişki doğurmuyordu. Hatta eski hukukda tabii baba tanıma beyanında bulunmaksızın mahkeme kararı ile çocuğa nafaka ödemeye mahkûm edilebiliyordu. Bu nedenle de nafaka ilişkisinin aile hukukundan değil, borçlar hukukundan doğan bir borç yarattığı ileri sürülmüştü.⁶⁷ Yeni Kanun, yapılan irade beyanlarına yapının arzu ettiğiinden daha kapsamlı sonuçlar tanımaktadır. Mamafih, kanun böyle bir durumda babaya babalığın ref'i davası açmak hakkını da vermektedir.⁶⁸ Fakat hata iddiası ile irade beyanının (hukuki muamelenin) iptali yoluna gitmek mümkün olamayacaktır. Gerçi BGB m. 119 ve 123 hata halinde iptali düzenlemektedirler ve buradaki saik hatasını esaslı bir hata olarak da kabul etmek mümkündür.⁶⁹ Fakat 1969 tarihli Kanun konuyu açıkça düzenlediğinden artık hata iddiasının yapılamayacağı savunulmuştur.⁷⁰

⁶⁵ Bu konuda son zamanlarda yayımlanan şu yazıya da bak. **Henrich**, Welche Bedeutung hat Art 12 § 3 des Nichteelichen gesetzes in Faellen mit Auslandsberührung? 25 StAZ 7 vd. (1972);

⁶⁶ Babalık davası ayrıca yabancı ilâmların tenfizi sorununu ortaya çıkaracaktır. Bak. Giriş.

⁶⁷ Bak. **Staudinger**, Kommentar, m. 1708, N. 7 vd. Karş. **Dölle**, Familienrecht, § 103 I, S. 397 vd.

⁶⁸ **Odersky**, Nichteelichengesetz, 627 vd. (Bielefeld 1971).

⁶⁹ Karş. **Dölle**, Familienrecht, II, § 107 III, S. 472; **Erman/Hefermehl**, Ag. Kommentar, m. 1718, N 3; **Soergel/Siebert/Lade**, Ag. Kommentar, m. 1718, N 10.

⁷⁰ **Soergel/Hermann Lange**, Ag. Kommentar, m. 1600 f, N 1; **Palandt**, Bürgerliches Gesetzbuch, m. 1600 f, N. 2 (München 1972).

Baba tarafından yapılan beyanın niteliğine göre konuyu ikiye ayırarak incelemek mümkündür :

1. Bekâr baba tarafından yapılan beyan babanın çocuğu tanıdığını açıkça bildirmektedir : Bu takdirde Türk Vatandaşlık Kanunu m. 2'deki şart gerçekleşmiş olduğundan —eğer beyan şekline uygun olarak yapılmışsa— çocuk Türk tabiiyetini iktisap etmiştir. Alman devletler özel hukuku kuralı gereğince tanımada babanın hukuku olan Türk hukuku uygulanacaktır. Türk hukukunun atf yaptığı çocuk hukuku da Türk hukuku olduğundan bu hukuka göre hareket edilecektir. Yani NEG m. 12'nin burada uygulanması mümkün değildir. Çünkü bu madde ancak Alman hukukunun uygulanacağı hallerde tatbik edilebilir.⁷¹ NEG m. 12 uygulanmadığı halde Türk hukukuna göre çocuk ile tabii baba arasında hukukî ilişkiler doğar.

2. Baba tarafından yapılan beyanda çocuğun tanındığı ifade edilmemiştir : Bu takdirde çocuk Türk vatandaşlığını iktisap etmez. Alman devletler özel hukuku bu konuda babanın hukukuna bakmaktadır. Babanın hukuku olan Türk hukukunda ise üstün görüş çocuğun hukukunun uygulanmasına taraftardır. Şu halde Türk devletler özel hukukunun yapmış olduğu atf nedeniyle olaya Alman hukuku uygulanır. Yani NEG m. 12 burada geçerlidir ve geçerli olduğu için de baba tarafından yapılan beyan statü sonuçlarını da doğuracaktır. Diğer bir deyişle, Türk erkek hiç istememiş olsa bile çocuk ile baba arasında örneğin akrabalık ve miras ilişkileri doğacaktır. Türk erkek çocuğun siciline baba olarak kaydolunabilecektir.^{71a}

D. Ananın Türk Tabiiyetinde Olması :

Buraya kadarki izahatımızda kadının Alman olduğu hal incelenmiştir. Türk erkeklerinin Almanya'da Türk kadınlarla olan ilişki-

⁷¹ Henrich, 8/9, Braasch, 188. Karş. Stehr, Internationalprivatrechtliches in der jüngsten Aenderung der Dienstanweisung für die Standesbeamten, StAZ, 104 vd (1972).

^{71a} Aynı yönde, KG (Berlin Mahkemesi), 17.9.1971 tarihli karar. Olayda Türk erkek 27.4.1970 tarihli noter senesinde Alman kadından doğan çocuğa 7.2.1969'dan 6.2.1987 ye kadar her ay 117 DM ödemeyi kabul etmişti. Kişi halleri memuru, ortada Türk hukukuna göre geçerli bir tanıma bulunmadığından Türk erkeği nüfus siciline kaydetmek istemedi. Halbuki üst mahkeme, tanıma Alman hukukuna uyduğundan erkeğin baba olarak sicile tesciline karar verdi (StAZ 200 (1972), Der Amtsvormund 56 (1972)).

lerinden de evlilik dışında çocuklar doğmaktadır. Bu gibi durumlarda Alman devletler özel hukuku erkeğin hukuku olan Türk hukukunun uygulanmasını istemektedir. Türk hukukundaki üstün görüş gerçi çocuğun hukukuna taraftardır, fakat çocuk da anası dolayısıyla, Türk Vatandaşlık Kanunu m. 1'e göre Türk tabiiyetinde olduğundan, uygulanacak hukuk gene Türk hukukudur. Ancak nafaka konusunda çocuğun mutad meskeninin bulunduğu yer hukuku uygulanır.⁷²

E. Ananın Yabancı Olması :

Böyle bir durumda Alman hukuku babanın hukukunu, babanın hukuku olan Türk hukuku ise çocuğun hukukunu uygulamaktadır. Yapılan atıf nedeniyle Alman mahkemesi çocuğun hukukunu uygulamak durumundadır. Çocuğun hukuku ananın sahip olduğu tabiiyete göre değişecektir. Örneğin ana Yunan tabiiyetinde ise Yunan hukuku uygulanacaktır.

V. TÜRK BABA TARAFINDAN TÜRKİYE'DE YAPILAN TANIMALAR :

1. Türk devletler özel hukukunda tanımaya çocuğun hukuku uygulanacağından çocuğun tabiiyetine bakmak gerekecektir.

Ana Alman tabiiyetinde olduğundan çocuk da Alman tabiiyetindedir. Bu nedenle de tanımada Alman hukukuna bakmak gerekir. Alman hukukunda bu konuda iki görüşün bulunduğunu, son Medeni Kanun tadilinden sonra müelliflerin ana hukuku yerine baba hukukuna taraftar olduklarını yukarıda belirtmiştik. Türk hukukunda genellikle atıf kabul edildiğinden⁷³ Alman devletler özel hukukundaki baba hukuku kuralı nedeni ile Türk baba tarafından Türkiyedeki tanımaya, ana Alman olsa dahi, Türk hukukunun uygulanması gerektiği sonucuna varılır.

2. Çocuk ve babanın Türkiye'de olması halinde eğer çocuk veya babadan biri Türk ise *Göçer* Türk hukukunun uygulanmasını önermektedir.⁷⁴ Bu takdirde ana ve ona bağlı olarak çocuk, Alman

⁷² Bak. Yuk. IV. A 2 b) (5).

⁷³ *Berki*, 34 vd.; *Göçer*, 72; *Uluocak*, 212.

⁷⁴ *Age.*, S. 215.

tabiiyetinde olsalar bile Türkiyedeki tanımının Türk hukukuna uygun bir şekilde yapılması gerekir.

3. Tanıma ile birlikte çocuk Türk vatandaşlığını kazandığından (Vat. K. m. 2) tanımının sonuçlarına Türk hukuku uygulanır.

VI. BABANIN ALMAN, ANANIN TÜRK VATANDAŞI OLMASI :

A. Almanyadaki Tanımlar :

Alman hukuku tanımaya babanın hukukunu uygulayacaktır. Yani baba Alman ise tanıma Alman hukukuna göre yapılmak gerekir. Halbuki Türk hukukunda üstün görüş bu konuda çocuğun —yani anaya bağlı olarak— Türk hukukunun uygulanması yönündedir. Alman hukuku tanımada Türk hukukunun aradığından daha fazla şartlar aradığından Almanyada geçerli olan tanımının Türk hukukuna da uygun olduğu söylenebilir.

Çocuk ile ana arasındaki ilişkiler bakımından Alman hukuku Türk hukukunun uygulanmasını öngörmektedir. Bu Türk devletler özel hukuku anlayışına da uygundur.

B. Türkiyede Yapılan Tanımlar :

Türk devletler özel hukuku çocuğun hukukuna taraftar olduğundan ve anasına bağlı olarak çocuk Türk tabiiyetini kazandığından tanımaya Türk hukuku uygulanacaktır. Tanımının sonuçları da hep Türk hukukuna tabidir.

VII. TANIMANIN ŞEKLİ :

Tanımının şekli bakımından Evlilik Dışı Çocukların Tanımlarını Kabule Yetkili Makamların Yetkilerinin Genişletilmesi Hakkındaki 1961 tarihli Roma Sözleşmesi her iki ülkede de uygulanacaktır. Bu sözleşmeye göre Türk ve Alman yetkilileri önünde yapılan tanıma beyanları iki ülkede de geçerlidir⁷⁵ (m. 4). Alman hukukunda tanıma beyanı noterlikde, mahkemede, şahsi haller memurluğunda ve Jugendamt'larda yapılabilir.⁷⁶ Türk hukukunda noter senedi veya ölüme bağlı bir tasarrufla tanımının yapılabileceğini daha önce belirtmiştik. Ayrıca yabancı ülkedeki Türk konsolosluklarında

⁷⁵ Bak. *Ilse - Dore Niclas*, Beurkundung der Vaterschafts- und Mutterschafts- anerkennnisse von Ausländern im Jugendamt, 55 Zentralblatt f. Jugendrecht u. Jugendwohlfahrt, 8 (1968).

⁷⁶ *Beitzke*, 161.

da Türkler tarafından tanımanın yapıp yapılamıyacağı tartışılabilir. Eğer tanınacak çocuk Türk tabiiyetinde ise tanımanın konsoloslukta beyan edilebilmesi mümkün olabilmelidir.⁷⁷ Çünkü konsolosluk noterlerin görevlerini yabancı ülkede ifa ederler. Mamafih Almanya ile Türkiye arasında imzalanmış olan Konsolosluk Anlaşması bu konuda bir açıklığa sahip değildir.⁷⁸

VIII. KAZAİ SALÂHİYET :

A. Genel Olarak :

Tanımada yetkili mahkeme konusu kural olarak ortaya çıkmaz. Çünkü tanıma bir irade beyanı ile gerçekleşmektedir; ayrıca mahkeme kararı aranmaz. Bu beyanı her hangi bir kimse yapabileceği için, yani beyan sırasında biyolojik bağlantı araştırılmadığından, tanıyan kimsenin gerçek baba olmaması mümkündür. Böyle bir halde gerek Alman hukukunda ve gerekse Türk hukukunda bazı şahıslara tanımanın ref'i (iptali) davası açmak imkânı sağlanmıştır.

B. Alman Hukuku :

Alman Usul Kanununda yapılan değişiklik ile tanımanın iptal veya tespit davası ile ortadan kaldırılması yolları açılmıştır.⁷⁹ (m. 640 II Nr. 3 ve Nr. 1). Tanıyan baba, ana ve çocuk, iptal davası açabilirler.⁸⁰ Eğer taraflardan birisi, yahut sadece anne Alman tabiiyetinde ise Alman mahkemeleri böyle bir davayı görmeğe yetkilidirler. Ayrıca davacı veya davalıdan birinin ikametgâhının Almanyada olması halinde de Alman mahkemelerinin yetkili olduğu kabul edilmektedir⁸¹ (ZPO 640 a). Tespit davasını ise ilgili üçüncü kişiler açabilecektir (ZPO 640 II Nr. 1, BGB m. 1600 b - 1600 e). Bu ikinci davanın Alman mahkemelerinde görülebilmesi de yukarıdaki şartlara bağlıdır. Mamafih sadece ananın Alman tabiiyetinde olması Alman mahkemelerini yetkili kılmaz.⁸²

⁷⁷ MK m. 291 II. İsv. M. K. m. 303 tanıyan kimsenin demektir. Türk yazarlarından bunu tanıyan kimsenin mukayyet bulunduğu nüfus memuru şeklinde anlayanlar vardır. **Velidedeoğlu**, 411. Bak. **Akıntürk**, 314. Bu bildirmeyi, haberdar oldukları takdirde konsolosluklar yapmaktadırlar. Tanıyan kimsenin veya tanıyan çocuğun da yapması mümkündür. **Velidedeoğlu**, 411.

⁷⁸ Alman konsoloslarının yetkisi hakkında bak. Alman Konsolosluk K. m. 16, 17, 37 (8.11.1867 t. li, BGBI. S. 137). **Odersky**, 625.

⁷⁹ **Siehr**, 71.

⁸⁰ **Beltzke**, 162 vd.

⁸¹ **Siehr**, 72; **Soergel/Kegel**, m. 18, N 30.

⁸² **Siehr**, 74.

C. Türk Hukuku :

Türk hukukunda yetkili mahkeme konusunda tereddüde düşmek mümkündür. Bunun nedeni Medeni Kanunun ilgili 293 üncü maddesinin İsviçreden çevirisinde yapılan hatadır. Türk Medeni Kanununda, İsviçreden farklı olarak itirazın hakime yapılacağı ifade edilmiş, fakat itirazın ilgililere ahkâmı şahsiye memuru tarafından bildirileceği kaydı muhafaza edilmiştir.⁸³ Diğer taraftan ahkâmı şahsiye memurunun bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu ifade edildiği halde bunun hangi ahkâmı şahsiye memurunun bulunduğu yer olduğu açıklanmamıştır. Aynı boşluk İsviçrede tanıyanın bağlı olduğu Kanton (Heimatort) şeklinde doldurulmuştur. Eğer tanıyan yabancı ise yetkili mahkeme çocuğun İsviçredeki Heimatort'udur.⁸⁴ Türk hukukunda bunu tanıyan kimsenin nüfusa kayıtlı bulunduğu yer mahkemesi şeklinde anlayan müellifler vardır.⁸⁵ Bu suretle m. 293 ve 294 ile m. 300 arasında bir ahenk sağlanabilmektedir.

MK m. 293 ile HYUK m. 18 arasındaki ilişki hakkında Türk hukukunda tartışmaya rastlayamadık. Fakat MK m. 300'ün HYUK m. 18'deki kuralı değiştirip değiştirmediği tartışma konusu yapılmıştır. Üstün görüş burada HYUK m. 18'in değil MK. m. 300'ün uygulanması şeklindedir.⁸⁶ MK m. 293 bakımından da aynı görüş savunulabilir. Yani Türkiyede ikametgâhı bulunmayan Türk tebaası bakımından yetkili mahkeme onun sakin olduğu yer, son ikametgâh veya Ankara mahkemesi değil, tanıyanın Türkiyede nüfusa kayıtlı olduğu yer mahkemesidir.

D. Yabancı İlämlerin Tenfizi :

Almanya ile Türkiye arasında yabancı ilâmların tenfizi hakkında bir Anlaşma bulunmadığından Alman mahkemelerince verilen kararların Türkiyede tanınması ve tenfizinin mümkün olmadığı savunulmaktadır.⁸⁷ Eğer bu görüş mutlak olarak kabul edilirse bir Türk erkeğin çocuğunu Almanyada tanıyabilmesi, fakat bununla ilgili itiraz davalarının Türkiyede görülmesi gerekecektir.

⁸³ Bu görüşte, Velidedeoğlu, 411. Karş. Akıntürk, 314.

⁸⁴ Hegnauer, m. 305, N 24, 38 vd. Karş. İsv. MK m. 313.

⁸⁵ Velidedeoğlu, 418; Akıntürk, 318.

⁸⁶ Tartışma için bak. O. Berki, 200/201 ve orada yapılan göndermeler.

⁸⁷ O. Berki, 223. Fiili karşılıklı oluş hakkında bak. T. Ansay, Yabancı İlämlerin Tenfizinde Karşılıklı Muamele Şartı, 245 vd. (Ş. Ş. Ansay'a Armağan, Ankara 1964).